



Professori Päivi Leino-Sandberg

Helsinki 6.3.2019

Eduskunnan sosiaali- ja terveysvaliokunnalle

Asia: HE 15/2017 vp Hallituksen esitys eduskunnalle maakuntien perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen uudistusta koskevaksi lainsäädännöksi sekä Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 12 ja 13 artiklan mukaisen ilmoituksen antamiseksi

HE 57/2017 vp Hallituksen esitys eduskunnalle maakuntien perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen uudistusta koskevaksi lainsäädännöksi sekä Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 12 ja 13 artiklan mukaisen ilmoituksen antamiseksi annetun hallituksen esityksen (HE 15/2017 vp) täydentämiseksi maakuntien rahoitusta koskevien ja eräiden muiden säännösten osalta

HE 71/2017 vp Hallituksen esitys eduskunnalle maakuntien perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen uudistusta koskevaksi lainsäädännöksi sekä Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 12 ja 13 artiklan mukaisen ilmoituksen antamiseksi annetun lain hallituksen esityksen (HE 15/2017 vp) täydentämisestä Ahvenanmaan rahoitusasemaa koskevien säännösten osalta

HE 15/2018 vp Hallituksen esitys eduskunnalle maakuntien perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen uudistusta koskevaksi lainsäädännöksi sekä Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 12 ja 13 artiklan mukaisen ilmoituksen antamiseksi annetun hallituksen esityksen (HE 15/2017 vp) täydentämiseksi maakuntien arvonlisäverokustannusten korvaamista sekä eräitä rahoitusratkaisuja koskien

HE 16/2018 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi asiakkaan valinnanvapaudesta sosiaali- ja terveydenhuollossa ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi

HE 52/2017 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi sosiaali- ja terveyspalvelujen tuottamisesta

Eduskunnan sosiaali- ja terveysvaliokunta on pyytänyt lausuntoa, jossa arvioidaan ministeriöiden vastineiden (ml. vastineiden täydennys) ja täydentävän aineiston perustuslain mukaisuutta suhteessa perustuslakivaliokunnan lausuntoon (PeVL 65/2018 vp). Erityisesti valiokunta on pyytänyt

arvioimaan notifiointia koskevaa kysymystä. Keskityn lausunnossani tähän kysymykseen ja totean kunnioittavasti seuraavan.

Arvioinnin lähtökohdista

Olen arvioinut notifiointia koskevaa kysymystä perustuslakivaliokunnan pyynnöstä kahdesti aikaisemmin. Liitteenä olevien lausuntojeni lähtökohdista on ollut että

- 1) Ehdotetun sote-järjestelmän tarkoituksena ei ole valtiontuen myöntäminen. Sen tarkoituksena on sosiaali- ja terveyspalvelujen tuottaminen solidaarisuusperiaatteetta noudattaen, yhtäläisesti kaikille kansalaisille ja pääosin verovarilla tuotettuina. Vaikka osa palveluista tuotettaisiin yksityisten palveluntuottajien toimesta, tämä ei muuta järjestelmän perusluonnetta.
- 2) Asia kuuluu perustuslain 3 §:n 2 momentissa ja 65 §:ssä tarkoitettuun hallitusvallan alaan (kts tästä PeVL 65/2018, s. 66-67; PeVL 15/2018 vp, s. 51). Valtioneuvoston harkintaan notifikaation tekemisessä tulee vaikuttaa em. yleisten näkökohtien lisäksi paitsi komission näkemys notifikaation tarpeellisuudesta myös käsittelyssä olevan lainsäädäntökehikon sangen yleinen luonne.
- 3) SEUT 108 artiklan 3 kohdassa viitataan tuen myöntämiseen tai suunnitelmaan myöntää tukea. Jotta komissio voi tehdä arvioinnin, potentiaalisen tuen tulee olla konkreettisesti arvioitavissa. Näin ei tässä tilanteessa ole. Tätä ilmentää sangen selvästi jo komission laatima kaavake SEUT 108 artiklan 3 kohdan soveltamista varten, jossa edellytetään mm. tuen saajien ja määrän identifioimista.¹ Tämä on toki loogista, jotta komissio voi arvioida kysymystä valtiontuesta ja tehdä jonkinlaista oikeusvarmuutta luovan päätöksen. Jos nämä tiedot eivät ole yksilöitävissä, tällaisen päätöksen tekeminen on vaikeaa ellei mahdotonta.

Käytännössä valtiontuki voi syntyä korkeintaan jonkinlaisena ”sivutuotteena” jos myöhempiä soveltamispäätöksiä tehtäessä ei huomioitaisi EU:n valtiontukisääntelyä. Tätä ei kuitenkaan voida pitää järjestelmän lähtökohdista tai yleisenä periaatteena.

- 4) Vaikka notifikaatio tehtäisiin, se ei toisi asiaan täydellistä oikeusvarmuutta (kts liitteenä olevat lausunnot). Oikeusvarmuuden arvioiminen EU-oikeuden mukaisissa menettelyissä on EU-oikeuden alaan kuuluva kysymys.
- 5) SEU 4(3) artiklan mukaista vilpittömän yhteistyön periaatetta toteutetaan muillakin tavoilla kuin suunnitelmallisen valtiontuen ilmoittamiseen tarkoitettua notifikaatiomenettelyä soveltaen. Valmisteluaineisto ilmentää, että valtioneuvosto on ollut toistuvasti yhteydessä komissioon tämän näkemysten selvittämiseksi. Lisäksi mm. Suomen saamista ja komission suosituksen² perusteella annettavissa maakohtaisissa suosituksissa toistetaan tarve sote-uudistuksen loppuunsaattamiseen ilman viiveitä. Esimerkiksi vuonna 2018 Suomi sai kolme

¹ Kts komission asetus (EU) 2015/2282 asetuksen (EY) No: 794/2004 muuttamisesta valtiontuen ilmoituslomakkeiden ja tietolomakkeiden osalta.

² COM(2018) 425 final.

suositusta, joista ensimmäisen mukaan Suomen tulee *”varmistaa, että hallintouudistus sosiaali- ja terveyspalveluiden kustannustehokkuuden ja yhdenvertaisen saatavuuden parantamiseksi hyväksytään ja toteutetaan”*.³ Kyseiset suositukset käsitellään komission kollegiossa joten niillä on koko komission tuki. Tästäkin syystä on erittäin epätodennäköistä, että komissio ryhtyisi oma-aloitteisesti riitauttamaan sote-uudistuksen toteuttamista.

Valtiosääntöisen tarkastelun lisäksi perustuslakivaliokunnan lausunto PeVL 65/2018 vp ulottuu notifikaatiomenettelyn ja valtioneuvoston sängen laajaan EU-oikeudelliseen tarkasteluun. Tämä ei kuulu valiokunnalle perustuslain 74 §:ssä säädettyihin valtiosääntöisiin tehtäviin. EU:n perussopimusten mukaan toimien yhteensopivuudesta EU-oikeuden kanssa voi lausua ainoastaan EU-tuomioistuimien. Toisaalta jo perussopimuksista seuraa, ettei EU:n jäsenvaltion tule antaa EU-oikeuden vastaista kansallista lainsäädäntöä.

Ongelmalliseksi arvioinnin tekee se, että EU-oikeus on usein sängen tulkinnanvaraista. Nyt käsillä olevan tilanteen tulkinnanvaraisuutta ilmentää hyvin mm. se, että komission reaktioita notifikaatiomenettelyn käyttöön on tähänastisessa julkisessa keskustelussa ennakoitu sängen väärin. Käytännössä kukaan ei voi sanoa ilman EU-tuomioistuimen kattavaa ja nimenomaista lausuntoa, että lainsäädäntökokonaisuus on täysin varmasti kaikilta osin EU-oikeuden mukainen. Tällaista lausuntoa EU-tuomioistuimelta taas ei ole mahdollista saada. Täten täyden oikeusvarmuuden saaminen asiassa ei ole EU-järjestelmässä mahdollista.

Tästä huolimatta on mielestäni selvää, että kokonaisuutena katsottuna ehdotettu järjestelmä on yhteensopiva EU-oikeuden kanssa. Se rakentuu jäsenvaltioiden SEUT 168(7) artiklan mukaisille velvollisuuksille määritellä terveyspolitiikkansa ja järjestää terveyspalvelut ja sairaanhoito ja niiden hallinnointi sekä kohdentaa niihin tarvittavat voimavarat sekä SEUT 153(4) artiklan mukaiseen oikeuteen määritellä sosiaaliturvajärjestelmiensä peruseriaatteet. Sote-uudistuksessa on kysymys asioista, jotka perussopimusten mukaan kuuluvat jäsenvaltioiden toimivaltaan. Unionin oikeudella ei puututa toimivaltaan, joka jäsenvaltioilla on kansanterveysjärjestelmiensä ja sosiaaliturvajärjestelmiensä järjestämiseksi.⁴ Tämä ei kuitenkaan poista jäsenvaltion velvollisuutta huomioida perussopimuksista nousevat velvollisuudet kokonaisuutena, ml. kilpailupolitiikkaa koskevat määräykset.

Siinä epätodennäköisessä tilanteessa, että EU-tuomioistuin löytäisi sote-uudistuksesta kilpailuoikeudellisesti ongelmallisia kohtia, merkitystä on myös sillä, minkälaisia muutoksia mahdolliset ongelmakohdat edellyttäisivät. Perustuslakivaliokunta huomautti lausunnossaan, ettei hallitus *”ole esittänyt laskelmia siitä, mikä on konkurssisuojan ja toisaalta liikelaitoksen erityisten velvoitteiden taloudellinen arvo”*. Tämänkaltaiset laskelmat sisältyvät STM:n vastineeseen (STM:n liitteen 2 s. 20), ja niiden perusteella esimerkiksi konkurssisuojan hyödyksi pienessä maakunnassa suhteessa liikevaihtoon on arvioitu alle promille suhteessa liikevaihtoon. Laskelmien perusteella vaikuttaa varsin epätodennäköiseltä, että vaikka järjestelmässä havaittaisiin kilpailuoikeuden näkökulmasta hankalia yksityiskohtia, tarvittavat muutokset olisivat mittaluokaltaan erityisen merkittäviä tai järjestelmän perusrakenteisiin vaikuttavia. Esimerkiksi konkurssisuojaan sisältyväksi katsottavaa kilpailuetua olisi mahdollista kompensoida joko rahallisesti maakunnan palveluntarjoajalta perittävällä maksulla tai vaihtoehtoisesti selventämällä edelleen niitä julkisia palveluvelvoitteita, joista konkurssisuojan voidaan katsoa olevan korvaus. Tämänkaltaisen

³ Neuvoston suositus, annettu 13 päivänä heinäkuuta 2018, Suomen vuoden 2018 kansallisesta uudistusohjelmasta sekä samassa yhteydessä annettu Suomen vuoden 2018 vakausohjelmaa koskevan neuvoston lausunto (2018/C 320/25).

⁴ Asia C-113/13 Spezzino, 55 kohta.

lainsäädännön tarkentaminen on normaalia lainsäädännön kehittämistyötä, jota usein joudutaan tekemään esimerkiksi komission rikkomusmenettelyjen tai niihin liittyvien keskustelujen johdosta.

Ministeriöiden vastineiden ja muun täydentävän aineiston arviointi perustuslakivaliokunnan lausunnon valossa

Nähdäkseni perustuslakivaliokunnan lausunnon perusteella arvioitaviksi tulevat seuraavat kysymykset:

- 1) Perustuslakivaliokunta edellytti oikeudellisen epävarmuuden vähentämistä ilmoittamalla komissiolle ehdotetusta valinnanvapausjärjestelmästä ja sen sisällöstä SEUT 108(3) artiklan mukaisessa menettelyssä. Valtioneuvosto on esittänyt vastineessaan nk. oikeusvarmuusilmoituksen tekemistä.
- 2) vaihtoehtoisesti valinnanvapauslakiehdotuksen sääntelyä voimaantulosta on muutettava esimerkiksi lausunnossa PeVL 15/2018 vp edellytetyllä tavalla siten, että valinnanvapauslakia voidaan EU:n valtioneuvostojen kannalta merkitykselliseksi määriteltävin osin soveltaa vasta komission hyväksytyä sille asianmukaisesti notifioidun sääntelyn Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 107 ja 108 artiklan tarkoittamalla tavalla (PeVL 65/2018 vp, s. 66-67).

Perustuslakivaliokunnan lausunnon jälkeen on kuitenkin vahvistunut tieto siitä, ettei komissio toivo Suomen notifioivan sote-uudistusta. Viimeistään tässä vaiheessa on selvää, ettei notifioimista voi perustella ainakaan lojaalin yhteistyön periaatteella. Päinvastoin, sitä voi pitää jopa kyseisen periaatteen vastaisena.

Tätä taustaa vasten on mahdollista pohtia, onko perustuslakivaliokunnan asiassa tekemä kannanotto yhä ajankohtainen. Mutta mikäli näin katsotaan olevan, lausunnossaan valiokunta edellytti SEUT 108 artiklan 3 kohdan mukaisen menettelyn soveltamista. Kyseisessä artiklassa määrätään jäsenvaltioiden velvollisuudesta ilmoittaa tuen maksamista koskevat suunnitelmat komissiolle. Ilmoitusmenettelystä säädetään tarkemmin erityisesti neuvoston asetuksessa (EU) 2015/1589 Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 108 artiklan soveltamista koskevista yksityiskohtaisista säännöistä ja komission asetuksessa (EU) 2015/2282 asetuksen 794/2004 muuttamisesta valtioneuvoston ilmoituslomakkeiden ja tietolomakkeiden osalta.

Näiden säädösten perusteella jäsenvaltio voi ilmoitusta tehdessään päättää neljästä vaihtoehtoisesta ilmoitusmuodosta, jotka kaikki liittyvät SEUT 108 artiklan 3 kohdan soveltamiseen. Näistä neljäs on ”toimenpide, joka ei ole SEUT-sopimuksen 107 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua valtioneuvostoa, mutta josta ilmoitetaan komissiolle oikeusvarmuuden vuoksi”. Komission toimivalta määrittää tarkemmin SEUT 108 artiklan 3 kohdassa tarkoitettujen ilmoitusten muotoa ja sisältöä perustuu nimenomaisesti neuvoston asetuksen 33 artiklaan.

Vaihtoehtoista tämä nk. oikeusvarmuusilmoitus soveltuu parhaiten tilanteeseen ja täyttää perustuslakivaliokunnan lausunnossa asetetun edellytyksen. Tuen täytäntöönpanokiello alkaisi, mikäli komissio kaksi kuukautta kestävä alustavan tutkinnan jälkeen päättäisi käynnistää asiassa muodollisen tutkintamenettelyn.

Perustuslakivaliokunnan lausunnossa esitetään valinnanvapauslain tiettyjen osien voimaantulon lykkäämistä siihen saakka että komission päätös asiassa on saatu. Tämä toki on yksi mahdollinen vaihtoehto, jota myös jotkut asiantuntijat ovat esittäneet, kuitenkin tietääkseni yksilöimättä mistä valinnanvapauslain osista olisi kyse.

Näitä keskusteluja on pyritty kokoamaan STM:n toimittaman liitteen 2 kohdassa 6.1. Siinä mainituista potentiaalisista valtioneuvoston sääntelyn kannalta ongelmallisista elementeistä ei kuitenkaan juuri ole määräyksiä valinnanvapauslaissa. Siksi epäselväksi jää, miltä osin lain voimaantuloa tulisi perustuslakivaliokunnan näkemyksen mukaan lykätä. Oma käsitykseni on, että ainoastaan yhdestä kohdasta (maakunnalle suoran valinnan palveluista maksetut korvaukset) on joitakin yleisiä määräyksiä valinnanvapauslaissa, ja niitäkin tarkennetaan maakuntien tasolla. Muita viittä seikkaa koskevat määräykset on tarkoitus sisällyttää muualle lainsäädäntöön tai niistä ei säädetä missään vaan ne syntyvät toiminnan voittoa tavoittelemattomasta luonteesta. Tämä osaltaan heijastaa jo sitä, että käsitys nimenomaan valinnanvapauslain EU-oikeuden vastaisuudesta on ollut sängen erittelemätön.

Ministeriön vastineessa huomion kiinnittää myös ehdotus 85 §:n poistamisesta ja korvaamisesta osin muualle sijoitettavilla säännöksillä, jotka eivät kuitenkaan ole sen kanssa identtisiä. Perustuslakivaliokunta ei esittänyt kyseisen pykälän poistamista. Se edellytti sääntämisympäristössä kyseisen sääntelyn täsmentämistä siten, että siinä määritellään säädosperustaisesti maakunnan liikelaitoksen velvollisuus ylläpitää palvelutuotannon tiettyä tasoa ja valmiutta. Itse olen pitänyt kyseistä pykälää aikaisemmissa lausunnoissani, jos en ehdottoman välttämättömänä, kuitenkin oikeustilaa selventävänä. Korvaavan sääntelyn arvioiminen on kuitenkin ensisijaisesti valtiosäädäntöoikeudellinen kysymys.



Professori Päivi Leino-Sandberg

Pariisi 24.4.2018

Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi asiakkaan valinnanvapaudesta sosiaali- ja terveydenhuollossa ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 16/2018 vp)

Eduskunnan perustuslakivaliokunnalle 26.4.2018

Eduskunnan perustuslakivaliokunta on pyytänyt lausuntoa hallituksen esityksestä eduskunnalle laiksi asiakkaan valinnanvapaudesta sosiaali- ja terveydenhuollossa ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 16/2018 vp). Lausuntopyyntöön liittyen valiokunta pyysi valtioneuvostolta perustuslain 47 §:n 2 momentin perusteella tarkempaa selvitystä siitä, miten nyt vireillä olevaa esitystä valmisteltaessa on tehty yhteistyötä EU:n viranomaisten kanssa. Valiokunta pyysi myös ”olennaisesti tarkempaa oikeudellista tarkastelua ehdotetun järjestelmän suhteesta EU:n valtioneuvoston sääntelyyn erityisesti notifikaation tarpeellisuuden näkökulmasta. Selvitykseen on syytä sisällyttää myös oikeusvertailevia näkökohtia ainakin niistä EU-jäsenvaltioista, joissa on omaksuttu samankaltaisia järjestelyjä. Valiokunta pyytää valtioneuvoston käsitystä lisäksi siitä, millaisia oikeusvaikutuksia erilaisilla ratkaisulla notifiointiin ryhtymisen suhteen on nyt ehdotettavan sosiaali- ja terveydenhuollon järjestelmän kannalta.”

Kyseinen selvitys on toimitettu asiantuntijoille 23.4.2018. Keskityn lausunnossani pääosin valiokunnan lisäselvityspyynnössä ja valtioneuvoston selvityksessä esiin nostettuihin näkökohtiin ja totean lausuntonani kunnioittavasti seuraavan,

EU-oikeuden viitekehys

Hallituksen esityksessä ja siitä käydyssä julkisessa keskustelussa kysymystä ehdotuksen EU-oikeuden mukaisuudesta on lähestytty lähinnä kysymyksenä EU:n valtioneuvoston soveltumisesta. EU-oikeuden viitekehys on kuitenkin näitä sääntöjä laajempi.

SEUT 168(7) artiklan mukaan ”Unionin toiminnassa otetaan huomioon jäsenvaltioiden velvollisuudet, jotka liittyvät niiden terveystalouden määrittelyyn sekä terveyspalvelujen ja sairaanhoidon järjestämiseen ja tarjoamiseen. Jäsenvaltioiden velvollisuuksiin kuuluvat

terveyspalvelujen ja sairaanhoidon hallinnointi sekä niihin osoitettujen voimavarojen kohdentaminen.” SEUT 153(4) artiklan mukaan sen nojalla annetut säännökset ”eivät rajoita jäsenvaltioille tunnustettua oikeutta määritellä sosiaaliturvajärjestelmiensä peruseriaatteet, eivätkä ne saa vaikuttaa olennaisesti näiden järjestelmien rahoituksen tasapainoon”. Sote-uudistuksessa on kysymys näistä asioista, jotka täten perussopimusten mukaan kuuluvat jäsenvaltioiden toimivaltaan. Kuten EU-tuomioistuin on vakiintuneesti katsonut, unionin oikeudella ei puututa toimivaltaan, joka jäsenvaltioilla on kansanterveysjärjestelmiensä ja sosiaaliturvajärjestelmiensä järjestämiseksi”.⁵

Näihin politiikanaloihin kuitenkin vaikuttaa unionin sääntely muilla politiikanaloilla, kuten valtioneuvostoissa (kts tarkemmin alla) sekä talouspolitiikan alalla. Lisäksi jäsenvaltioiden käyttäessä toimivaltaansa niiden tulee tehdä se tavalla, jolla ne eivät sovelle perusvapauksien käyttämisen perusteettomia rajoituksia terveydenhuollon alalla, kuitenkin niin, että

*”ihmisten terveyden ja hengen suojaaminen on perussopimuksessa suojelluista oikeushyvästä ja intresseistä tärkein ja että jäsenvaltioiden, joilla on tältä osin harkintavaltaa, asiana on päättää siitä tasosta, jolla ne aikovat suojella kansanterveyttä, ja siitä tavasta, jolla kyseinen taso on saavutettava. Lisäksi on niin, että sosiaaliturvajärjestelmän taloudellisen tasapainon vakavan järkkymisen vaara saattaa olla itsessään sellainen yleisen edun mukainen pakottava syy, jonka vuoksi palvelujen tarjoamisen vapauden rajoittamista voidaan pitää perusteltuna, mutta myös tavoite turvata kansanterveyteen liittyvistä syistä monipuoliset ja kaikkien saatavilla olevat sairaanhoito- ja sairaalapalvelut voi johtaa jonkin kansanterveyteen liittyvän poikkeuksen soveltamiseen, koska tällainen tavoite vaikuttaa osaltaan korkeatasoisen terveydensuojelun toteuttamiseen. Tämä koskee näin ollen toimenpiteitä, jotka yhtäältä vastaavat yleiseen tavoitteeseen taata, että asianomaisen jäsenvaltion alueella on saatavilla riittävästi ja pysyvästi monipuolisia laadukkaita sairaanhoitopalveluja, ja joilla toisaalta halutaan osaltaan hallita kustannuksia ja välttää niin pitkälle kuin mahdollista rahavarojen, teknisten resurssien ja henkilöstöresurssien tuhlaaminen.”*⁶

Myös EU:n talouspolitiikan ohjauskehikolla on merkitystä jäsenvaltioiden suhteellisen sääntelyautonomian kannalta. Perussopimukseen liitettyssä pöytäkirjassa n:o 12 määritetään SEUT 126(2) artiklassa tarkoitetut alijäämää ja julkista velkaa koskevat viitearvot. Pöytäkirjan mukaan jäsenvaltioiden hallitukset vastaavat tämän menettelyn mukaisesti sen 2 artiklan ensimmäisessä luetelmakohdassa tarkoitetuista julkisen hallinnon alijäämistä. Näiden toteuttamisen varmistamiseksi neuvosto antaa komission suosituksesta jäsenvaltioille maakohtaisia suosituksia.

Suomen kohdalla suosituksen johdanto-osassa huomioitiin vuonna 2017, että

Tällä hetkellä kuntien järjestämien sosiaali- ja terveydenhuollon palveluiden menot ovat 10 prosenttia suhteessa BKT:hen. Jos järjestelmää ei uudisteta, näiden menojen nimellisen kasvun ennustetaan tulevina vuosina olevan 4,4 prosenttia vuodessa ja niiden ennustetaan kasvavan myös suhteessa BKT:hen. Uudistusten tärkeimpiin tavoitteisiin kuuluu julkisen talouden kestävyysvajeen pienentäminen pitkällä aikavälillä saamalla kustannukset paremmin kuriin. Tähän päästään integroimalla palveluja, siirtämällä palveluiden järjestäminen suuremmille yksiköille ja digitalisoinnin avulla. Sosiaali- ja terveyspalvelu-uudistuksen ensimmäiset lakiesitykset annettiin eduskunnalle maaliskuussa 2017. Niillä luodaan oikeudelliset puitteet 18 uudelle maakunnalle, joille vastuu sosiaali- ja terveyspalvelujen järjestämisestä siirtyy kunnilta vuodesta 2019 alkaen. Lakiesitykset, jotka koskevat uudistuksen kiistanalaisimpia osia, erityisesti potilaiden vapautta valita palveluntarjoajansa, on annettu parlamentille toukokuun 2017 alussa, ja ne on vielä hyväksyttävä, jotta uudistus voidaan toteuttaa suunnitellusti vuoden 2019 alusta.

⁵ Asia C-113/13 Spezzino 55 kohta.

⁶ 56-57 kohta.

Tämän perusteella neuvosto ”suositaa, että Suomi toteuttaa vuosina 2017 ja 2018 toimia, joilla se harjoittaa finanssipolitiikkaansa vakaus- ja kasvusopimuksen ennaltaehkäisevän osion vaatimusten mukaisesti, mikä tarkoittaa julkisen talouden keskipitkän aikavälin tavoitteen saavuttamista vuonna 2018, kun otetaan huomioon sallitut poikkeuksellisiin tapahtumiin liittyvät poikkeamat, rakenneuudistusten toteuttaminen ja investoinnit, joiden perusteella on myönnetty tilapäinen poikkeama; varmistaa, että hallintouudistus sosiaali- ja terveystalouden kustannustehokkuuden parantamiseksi hyväksytään ja toteutetaan oikea-aikaisesti [...]”⁷ Vastaava suositus annettiin Suomelle myös vuonna 2016.⁸

Tämän perusteella on selvää, että Suomessa suunniteltu sosiaali- ja terveystalouden uudistus on komissiossa tiedossa, sillä sitä koskevista suunnitelmista ja uudistuksen etenemisestä on raportoitu paitsi epävirallisesti valtioneuvostoon liittyvässä neuvonpidossa, myös sovellettaessa talouspolitiikan sääntelykehikkoa. Uudistuksen toteuttamiseen on aktiivisesti kannustettu näissä keskusteluissa usean vuoden ajan, tiedostaen uudistuksen merkitys myös EU:n perussopimuksissa määrättyjen raja-arvojen toteutumisen kannalta ja huomioiden Suomelle jo useamman vuoden niiden noudattamisessa sallittu joustonvara. Kun Suomi on vuosia puhunut talouspolitiikan ohjauskehikon sääntöperusteisuudesta ja tiukan soveltamisen merkityksestä, ottamatta tässä yhteydessä kantaa tämän lähestymistavan vahvuuksiin ja puutteisiin olisi EU-poliittisesti kestäväntä jos sosiaali- ja terveystalouden uudistus tälläkin kertaa jäisi toteutumatta.

Valtioneuvostoon liittyvän notifiointimenettelyn käytöstä

Asian arvioinnin kannalta keskeinen on SEUT 108 artiklan 3 kohta, jonka mukaan ”[k]omissiolle on annettava tieto *tuen myöntämisestä tai muuttamisesta koskevasta suunnitelmasta* niin ajoissa, että se voi esittää huomautuksensa. Jos komissio katsoo, että tällainen suunnitelma ei 107 artiklan mukaan sovellu sisämarkkinoille, se aloittaa 2 kohdassa tarkoitetun menettelyn viipymättä. Jäsenvaltio, jota asia koskee, ei saa toteuttaa ehdottamiaan toimenpiteitä, ennen kuin menettelyssä on annettu lopullinen päätös.”

Tätä määräystä tarkentaa asetus 2015/1589, jossa viitataan edelleen SEU 4 artiklan 3 kohtaan sisältyvään vilpittömän yhteistyön periaatteeseen, jonka mukaan ”jäsenvaltioiden on toimittava yhteistyössä komission kanssa ja toimitettava sille kaikki tarvittavat tiedot, jotta komissio voi toteuttaa tämän asetuksen mukaiset tehtävänsä”. Kyseisen asetuksen 2 artiklan mukaan, ”jollei SEUT-sopimuksen 109 artiklan tai sen muiden asiaa koskevien määräysten nojalla annetuissa asetuksissa toisin säädetä, asianomaisen jäsenvaltion on riittävän ajoissa ilmoitettava komissiolle kaikista suunnitelmistaan myöntää uutta tukea. Komissio ilmoittaa viipymättä asianomaiselle jäsenvaltiolle ilmoituksen vastaanottamisesta.” 4 artiklassa määrätään ilmoitusten alustavasta tutkinnasta ja komission asiaa koskevista päätöksistä, minkä jälkeen se voi tehdä päätöksen muodollisen tutkintamenettelyn aloittamisesta. Asetus on vuodelta 2015, ja siitä on toistaiseksi hyvin niukasti oikeuskäytäntöä. Asetukseen liittyvät käytännösäännöt ovat myös päivitettävänä, koska aiemmat vuonna 2009 annetut säännöt tulee komission mukaan päivittää vastaamaan uudempaa asetusta.⁹

SEU 4(3) artiklaan sisältyvästä vilpittömän yhteistyön periaatteesta seuraa, että jos jäsenvaltio katsoo maksavansa valtioneuvostoa, tai sillä on vahvoja epäilyksiä siitä että kyseessä on valtioneuvosto, asia tulee notifioida komissiolle. Niin laajasti vilpittömän yhteistyön periaatetta ei kuitenkaan voida

⁷ Neuvoston suositus, annettu 11 päivänä heinäkuuta 2017, Suomen vuoden 2017 kansallisesta uudistusohjelmasta sekä samassa yhteydessä annettu Suomen vuoden 2017 vakausohjelmaa koskeva neuvoston lausunto (2017/C 261/25).

⁸ Neuvoston suositus, annettu 12 päivänä heinäkuuta 2016, Suomen vuoden 2016 kansallisesta uudistusohjelmasta sekä samassa yhteydessä annettu Suomen vuoden 2016 vakausohjelmaa koskeva neuvoston lausunto (2016/C 299/19).

⁹ http://ec.europa.eu/competition/consultations/2016_cbp/fi.pdf .

tulkita, että jäsenvaltion tulisi notifioida komissiolle myös tilanteet, joissa ei se *ei* katso syyllistyvänsä valtiontuen maksamiseen. Tämä on selvää jo perussopimuksen muotoilun perusteella: kyseessä tulee olla ”tuen myöntämistä koskevasta suunnitelma”. Siksi kyseessä on EU-sääntöjen mukaankin maan hallituksen subjektiivinen tulkinta, joka tehdään vilpittömän yhteistyön periaatetta noudattaen. Keskeinen kysymys on täten, voidaanko tämän periaatteen valossa katsoa, että kyse ei ole taloudellisesta toiminnasta ja valtiontuesta siten kun niitä on EU-tuomioistuimen oikeuskäytännössä tulkittu. Toiseksi on selvää, että vaikka notifiointi tehtäisiin, sen tuloksena asiasta saataisiin komission tulkinta. EU-oikeuden tulkinta kuuluu kuitenkin EU-tuomioistuimelle: SEU 19(1) artiklan mukaan ”Euroopan unionin tuomioistuin huolehtii siitä, että perussopimusten tulkinnassa ja soveltamisessa noudatetaan lakia”.

Keskeisenä oikeustilan tulkinnan kannalta on pidetty unionin yleisen tuomioistuimen helmikuussa 2018 antamaa ratkaisua asiassa *Dovera*.¹⁰ Sen kohteena ollut tilanne ei ole identtinen Suomessa kaavaillun uudistuksen kanssa jo siksi, että tilanne koski terveystalouden sijaan sairausvakuutuksen järjestämistä. Ratkaisussa tuomioistuin katsoi, että vaikka Slovakian järjestelmässä oli myös sosiaalisia, solidaarisia ja sääntelyominaisuuksia, siihen osallistui voittoa tavoittelevia yrityksiä, jotka kilpailivat erityisesti laadun ja palveluvalikoiman osalta. Myös Suomeen esitettyssä mallissa on näitä elementtejä. Toisaalta Slovakian järjestelmä on vähemmän yhteisvastuulle perustuva kuin Suomen malli.

Keskeistä tämänhetkisen käsittelytilanteen kannalta on huomata, että yleisen tuomioistuimen ratkaisu poikkeaa joiltakin osin EU-tuomioistuimen vakiintuneesta tulkintalinjasta, johon Slovakia sekä sen ratkaisun hyväksynyt komissio olivat nojautuneet. Komissio oli tulkinnassaan valmis katsomaan, että Slovakian järjestelmä nojautui pääosin yhteisvastuuseen ja lainsäädäntöön. Sekä Slovakia että komissio ovat valittaneet yleisen tuomioistuimen ratkaisusta,¹¹ ja huomioiden ratkaisun merkittävyyden on oletettavissa, että useat jäsenvaltiot tekevät siihen väliintuloja. Siksi lopullinen oikeustila ei ole selvillä ennen kuin noin kahden vuoden kuluttua, jolloin unionin tuomioistuin antanee asiassa ratkaisunsa. Huomioiden, että komissio oli omassa valtiontukipäätöksessään valmis hyväksymään Slovakian ratkaisut ja on nyt valittanut asiassa annettua tuomiota on mielestäni epätodennäköistä että se ryhtyisi soveltamaan linjausta ainakaan ennen kun lopullinen tuomio asiassa on saatu.¹² Tämäkään tuomio ei kuitenkaan vielä ratkaise sitä, katsottaisiinko Suomen järjestelmä osin taloudelliseksi siten kuin asiaa on EU-oikeudessa tulkittu, ja miten valtiontukisääntely asiaan siinä tapauksessa soveltuisi. Siksi pitäisin notifiointia paitsi hätävarjelijan liioitteluna, myös turhana harjoituksena, huomioiden komission esittämät tulkinnat myös STM:n kirjelmässä kuvatussa Lazio -asiassa.

Tuomioistuimen ratkaisut koskevat aina yksittäisten tapausten yksityiskohtia, eikä täten *Dovera*stakaan nähdäkseen voida tehdä suoria johtopäätöksiä siitä, miten EU-tuomioistuin arvioisi Suomeen suunniteltua mallia. Yleinen tuomioistuin kuvaa aiempaa oikeuskäytäntöä koskien valtiontuen määritelmää (45 kohta), taloudellisen toiminnan määritelmää yleisesti (46 – 47 kohta) sekä tilanteissa joissa toiminnalla ei tavoitella voittoa (48- kohta). Tuomioistuin toistaa, kuinka sosiaaliturvan alaa koskevassa oikeuskäytännössä on katsottu,

että tietyillä laitoksilla, joiden vastuulla on lakisääteisten sairausvakuutus- ja vanhuuseläkejärjestelmien hallinnointi, on yksinomaan sosiaalinen päämäärä eivätkä ne harjoita taloudellista toimintaa. Yhteisöjen tuomioistuin on todennut, että tämä koskee sairaskassoja, jotka ainoastaan soveltavat lainsäädäntöä ja joilla ei ole mitään

¹⁰ Asia T-216/15 *Dovera*.

¹¹ Slovakia asia C-271/18 ja komissio asia C-262/18 P.

¹² Näin siitä huolimatta, että valituksella EU-tuomioistuimeen ei tuomioistuimen perussäännön 60 artiklan mukaan ole täytäntöönpanoa lykkävää vaikutusta. Valitus koskee kuitenkin *Dovera*-tuomion kohteena ollutta yksittäistä komission päätöstä, jonka täytäntöönpanoon on mahdollista hakea lykkäystä.

mahdollisuutta vaikuttaa maksujen määrään, varojen käyttöön ja etuuskien tason määrittelyyn. Niiden kansallisen yhteisvastuun periaatteelle perustuvalla toiminnalla ei nimittäin lainkaan tavoitella voittoa ja suoritettavat etuudet ovat maksujen suuruudesta riippumattomia lakisääteisiä etuuksia (47 kohta).

Toisaalta voittoa tavoittelematon laitos, joka hoiti pakollista perusjärjestelmää täydentävää, laissa vapaaehtoiseksi säädettyä vanhuuseläkejärjestelmää noudattaen säädösvaltaa käyttävän viranomaisen määrittelemiä sääntöjä, on voitu oikeuskäytännössä katsoa yritykseksi. Siksi vakuutusjärjestelmän sosiaalinen päämäärä ei sellaisenaan riitä estämään kyseisen toiminnan luonnehtimista taloudelliseksi toiminnaksi, vaan tulee tarkastella myös, voidaanko kyseisen järjestelmän katsoa toteuttavan yhteisvastuuperiaatetta, ja toisaalta sitä, missä määrin järjestelmän käyttöön ottanut valtio sitä valvoo, sillä nämä seikat voivat estää tietyn toiminnan pitämisen taloudellisena toimintana. Tuomion 52–53 kohdassa toistetaan, minkälaisia kriteerejä tuomioistuimen oikeuskäytännössä on pidetty yhteisvastuulle nojautuvien järjestelmien keskeisinä ominaisuuksina. Edellytyksenä on ensinnäkin ollut, että palveluntarjoajilla on velvollisuus olla mukana järjestelmässä; että järjestelmään suoritettujen maksujen ja siitä maksettavien etujen välillä ei ole suoraa yhteyttä, että edut ovat pakollisia ja yhtäläisiä kaikille vakuutetuille ja maksut ovat suhteellisia vakuutettujen tahojen tuloihin, sekä pay-as-you-go –periaatteen soveltaminen. Valtion valvonnassa olevien sosiaaliturvajärjestelmien keskeisinä periaatteina tuomioistuin on pitänyt vakuutustentarjoajien velvollisuutta tarjota pakollisia etuja kaikille vakuutetuille ja sitä, että vakuutustentarjoajat eivät itse voi vaikuttaa etujen luonteeseen tai tasoon tai vakuutusmaksuihin, jotka määritellään lainsäädännössä. Julkisten palveluntarjoajien yhtiöittämisellä valtioneuvoston päätösten soveltuvuuteen liittyviä potentiaalisia riskejä olisi ollut mahdollista vähentää, mutta tämä ei tarkoita, etteikö ehdotettu malli silti voisi olla yhteensopiva kyseisen sääntelyn kanssa.

Suomen järjestelmä on aikaisemminkin perustunut yhteisvastuuperiaatteelle. Vaikka se jatkossa nojautuu entistä enemmän ulkoistamiselle, on vaikea nähdä, miltä osin muutokset muuttaisivat järjestelmän tosiasiallista luonnetta. Mielestäni esityksen perusteella vaikuttaa siltä, että ehdotuksen suunnittelussa yllä kuvatut oikeuskäytäntöön perustuvat kriteerit on huomioitu asianmukaisesti. Keskeiseksi kysymykseksi nouseekin se, onko jäsenvaltioilla mahdollisuus käyttää myös kilpailua sosiaali- ja terveysalalla keinona edistää järjestelmän tehokkuutta ja kansalaisille tarjottavien palvelujen tasoa. Tällöin yksityisillä palveluntarjoajilla on mahdollisuus kilpailla palvelulla (kuten esimerkiksi yksityinen huone tai tarjottu ruuan taso), vaikka itse terveyspalvelun sisältö ja siitä suoritettavan korvauksen perusteet määritellään lainsäädännössä.

Tähän mielestäni liittyy EU-tuomioistuimen ym. linjaus siitä, kuinka ”ihmisten terveyden ja hengen suojaaminen on perussopimuksessa suojelluista oikeushyvästä ja intresseistä tärkein ja että jäsenvaltioiden, joilla on tältä osin harkintavaltaa, asiana on päättää siitä tasosta, jolla ne aikovat suojella kansanterveyttä, ja siitä tavasta, jolla kyseinen taso on saavutettava.” Tuomioistuin on pitänyt monipuolisten, laadukkaiden ja kaikkien saatavilla olevien sairaanhoito- ja sairaalapalvelujen takaamista perusteluna kilpailun rajoittamiselle (kuten tässä tapauksessa liikelaitosten konkurssisuojan voitaisiin katsoa olevan), kun tavoitteena on ollut ”hallita kustannuksia ja välttää niin pitkälle kuin mahdollista rahavarojen, teknisten resurssien ja henkilöstöresurssien tuhlaaminen.”¹³ Olisi vaikea katsoa, ettei näillä linjauksilla olisi merkitystä nyt käsiteltävän uudistuksen kohdalla.

¹³ Näin siitä huolimatta, että valituksella EU-tuomioistuimeen ei tuomioistuimen perussäännön 60 artiklan mukaan ole täytäntöönpanoa lykkävää vaikutusta, 56-57 kohta.

Notifioimisessa tai sen tekemättä jättämisessä on nähdäkseni sangen selkeästi kysymys perustuslain 3 §:n 2. momentissa ja 65 §:ssä tarkoitetuksi hallitusvallan alaan kuuluvaksi asiaksi, jota EU-asioissa käyttää valtioneuvosto, jonka jäsenten tulee nauttia eduskunnan luottamusta. Asian valmistelusta vastaa toimivaltainen ministeriö (PL 68 §). Täydentävän selvityksen perusteella on vaikea havaita, miltä osin tämä valmistelu olisi notifiointikysymyksen harkinnan osalta valtioneuvostossa tai ministeriössä ollut puutteellista. Tähän kuuluu myös kysymys mahdollisen oikeudenkäynti- tai vahingonkorvausriskin arvioimisesta. Tapa jolla valtioneuvosto on ollut yhteydessä komissioon asian valmisteluvaiheessa vastaa oman yli kymmenen vuoden virkamieskokemukseni perusteella normaaleja EU-asioiden valmistelurutiineja, ja on komissiosta saatujen vastausten perusteella riittävää. Vaikka Hallituksen esitykseen sisältyvissä perusteluissa olisi voinut tämän seikan osalta ollut parantamisen varaa ja pidän valiokunnan esittämää lisäselvityspyyntöä aiheellisena, minulla ei ole huomauttamista esityksessä tehtyyn johtopäätökseen.



Professori Päivi Leino-Sandberg

Helsinki 10.12.2018

Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi asiakkaan valinnanvapaudesta sosiaali- ja terveydenhuollossa ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 16/2018 vp)

Eduskunnan perustuslakivaliokunnalle 11.12.2018

Perustuslakivaliokunta on lausunnossaan PeVL 15/2018 vp tarkastellut valtiontukea koskevan EU-sääntelyn valtiosääntöistä merkitystä. Valiokunta kiinnitti sille perustuslain 74 §:ssä säädetyn tehtävän puitteissa huomiota notifiointiin oikeusvarmuutta lisäävään merkitykseen ehdotetun valinnanvapausjärjestelmän kannalta ja korosti, että arviointitilanne on täten merkityksellinen perustuslain 19 §:n 3 momentin ja 22 §:n kannalta. Perustuslakivaliokunta kiinnitti erityistä huomiota oikeudelliseen epävarmuuteen eräiden valinnanvapausmalliin ehdotettujen järjestelyiden suhteesta EU-oikeuden valtiontukisääntelyihin. Valiokunnan mukaan sosiaali- ja terveysvaliokunnan tuli painavista valtiosääntöoikeudellisista syistä tarkkaan selvittää, voidaanko ehdotettua valinnanvapausjärjestelmää pitää sisällöltään notifiointia edellyttävänä ja tarvittaessa muuttaa järjestelmää siten, että oikeudellinen epävarmuus valtiontukisääntelyn soveltuvuudesta poistuu. Valiokunta totesi ottavansa asiaan lopullisen kannan perehdyttyään sosiaali- ja terveysvaliokunnan perusteelliseen harkintaan.

Valiokunta on pyytänyt nyt erityisesti arviota sosiaali- ja terveysvaliokunnan mietintöluonnoksesta siltä osin, kun siinä esitetyt perustelut tai ehdotetut säännökset ovat valtiosääntöoikeudellisesti merkityksellisiä valtiontukea koskevan EU-sääntelyn johdosta. Kuten olen aikaisemmassa lausunnossani huhtikuussa 2018 esittänyt, kysymys notifioimisesta ei mielestäni sinänsä ole valtiosääntöoikeudellinen kysymys. Valiokunnan lausunnon perusteella asian valtiosääntöiset näkökohdat liittyvät perustuslain 19 §:n 3 momentissa turvattuihin oikeuksiin sekä perustuslain 22 §:n mukaiseen perusoikeuksien toteuttamisveloitteeseen. Notifikaatio nähdään merkityksellisenä lähinnä oikeusvarmuuden näkökulmasta. Kuten olen aikaisemmassa lausunnossani esittänyt, asiaan liittyvissä selvityksissä on sen valmistelun aikana ollut tämän seikan

osalta ollut parantamisen varaa. Arviotavaksi lähetetyssä mietintöluonnossa asiaa on kuitenkin käsitelty mittavasti. Keskityn lausunnossani lähinnä huhtikuun 2018 jälkeisiin muutoksiin ja totean lausuntonani kunnioittavasti seuraavan.

Yleistä asian valtiosääntöisistä näkökohdista

Uudistuksen lähtökohtana on perustuslain 19 §:n 3 momentti, jonka mukaan ”Julkisen vallan on turvattava, sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään, jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveyspalvelut ja edistettävä väestön terveyttä.” Perustuslain 22 §:n mukaan ”Julkisen vallan on turvattava perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien toteutuminen.” Kuten valiokunnan luonnoksessa korostetaan, julkisrahoitteisessa sosiaali- ja terveyshuollon toimintaympäristössä lakisääteisten palvelujen yhdenvertainen saatavuus on ihmisten perustuslaillinen oikeus. Suomen järjestelmä on perustunut, ja perustuisi myös uudistuksen jälkeen, yhteisvastuuperiaatteelle: julkiset terveydenhuoltopalvelut tarjotaan varsin nimellistä asiakasmaksua vastaan solidaarisuusperiaatteen mukaisesti ja pääosin verovaroin rahoitettuina. Julkisilla palvelutuottajilla on näissä malleissa vahva asema palvelujen tuottajina.

Vaikka sote-järjestelmä jatkossa nojautuisi entistä enemmän ulkoistamiselle, on vaikea nähdä, miltä osin muutokset muuttaisivat järjestelmän tosiasiallista luonnetta. Kuten lausuntoluonnoksessa todetaan, uudistus ei muuta tulkintaa julkisen sosiaali- ja terveydenhuollon ei-taloudellisesta luonteesta. Julkinen rahoitus julkiseen palveluun on epäilemättä valtion rahoitusta, mutta ei sekään tee siitä valtion tukea. Sote-keskustelussa valinnanvapautta koskevia uudistuksia on aika ajoin kuvattu varsin johdattelevasti kilpailua laajentavaksi toiminnaksi. Kysymys on kuitenkin ennemmin hyvin vakiintuneen, julkisiin sote-palveluihin kohdistuvan ostopalvelutoiminnan laajentamisesta. Valinnan vapautta laajennetaan edelleen samalla julkisella rahoituksella. Asiakkailta voi siis olla jonkin verran enemmän valinnan vapautta, mutta kyseessä ei ole ensisijaisesti kilpailua edistävä toimi vaan saman julkisen rahoituksen monipuolisempi allokaatio. Keskeiseksi kysymykseksi nouseekin se, onko jäsenvaltioilla mahdollisuus käyttää myös kilpailua sosiaali- ja terveysalalla keinona edistää järjestelmän tehokkuutta ja kansalaisille tarjottavien palvelujen tasoa. Tällöin yksityisillä palveluntarjoajilla on toki mahdollisuus kilpailla palvelulla (kuten esimerkiksi yksityinen huone tai tarjotun ruuan taso), vaikka itse terveyspalvelun sisältö ja siitä suoritettavan korvauksen perusteet määritellään lainsäädännössä.

Perustuslaissa säädetään myös korkeimpien valtioelinten tehtävistä Suomessa. Notifiomisessa tai sen tekemättä jättämisessä on kysymys perustuslain 3 §:n 2. momentissa ja 65 §:ssä tarkoitetusta hallitusvallan alaan kuuluvasta asiasta, jota EU-asioissa käyttää valtioneuvosto, jonka jäsenten tulee nauttia eduskunnan luottamusta. Asian valmistelusta vastaa toimivaltainen ministeriö (PL 68 §). Eduskunnan tehtävänä on puolestaan käyttää lainsäädäntövaltaa ja vastata valtionaloudesta (PL 3 §). Riippumattomien tuomioistuinten tehtävänä on käyttää tuomiovaltaa. Ne eivät kuitenkaan voi ottaa kantaa asioihin *in abstracto*, tai ennakoida ilman ratkaistavana olevaa konkreettista asiaa, miten ne tulevat sellaisessa toimimaan.

Oikeusvarmuudesta

Oikeusvarmuus on keskeisin valiokunnan lausunnossa ilmenevä syy notifiointimenettelyn käyttämiselle. Kuten valiokunta lausunnossaan totesi, tärkeää on, että ”valmisteltaessa suomalaisen hallintohistorian laaja-alaisinta hallinnon uudistusta tällaisen tapauskohtaisuuden aiheuttamaa oikeudellista epävarmuutta pyritään lainvalmistelussa kaikin käytettävissä olevin keinoin

minimoimaan”. Katson kuitenkin, että nyt esillä olevassa tilanteessa notifiointi ei kuitenkaan loisi oikeusvarmuutta sillä tavoin kun keskustelussa vaikutetaan oletettavan. Tähän on useita syitä.

SEU 4(3) artiklaan sisältyvästä vilpittömän yhteistyön periaatteesta seuraa, että jos jäsenvaltio katsoo maksavansa valtiontukea, tai sillä on vahvoja epäilyksiä siitä että kyseessä on valtiontuki, asia tulee notifioida komissiolle. Asetuksen 2015/1589 2 artiklan mukaan, ”asianomaisen jäsenvaltion on riittävän ajoissa ilmoitettava komissiolle kaikista suunnitelmistaan myöntää uutta tukea.” Niin laajasti vilpittömän yhteistyön periaatetta ei kuitenkaan voida tulkita, että jäsenvaltion tulisi notifioida komissiolle myös tilanteet, joissa ei se *ei* katso syyllistyvänsä valtiontuen maksamiseen. Tämä on selvää jo perussopimuksen muotoilun perusteella: kyseessä tulee olla ”tuen myöntämistä koskeva suunnitelma”. Kyseessä on EU-sääntöjen mukaankin maan hallituksen subjektiivinen tulkinta, joka tehdään vilpittömän yhteistyön periaatetta noudattaen.

Keskeinen kysymys on täten, voidaanko tämän periaatteen valossa katsoa oikeudellisesti uskottavalla tavalla, että kyse ei ole taloudellisesta toiminnasta ja valtiontuesta siten kun niitä on EU-tuomioistuimen oikeuskäytännössä tulkittu, jolloin notifiointi on tarpeeton? Keskeisenä oikeustilan tulkinnan kannalta on pidetty unionin yleisen tuomioistuimen helmikuussa 2018 antamaa ratkaisua asiassa *Dovera*.¹⁴ Sen kohteena ollut tilanne ei kuitenkaan ole identtinen Suomessa kaavailun uudistuksen kanssa jo siksi, että tilanne koski terveystalouden sijaan sairausvakuutuksen järjestämistä. Asiassa on kyse vakuutusalan toimijoista, ja vakuutustoiminta on lähtökohdiltaan taloudellista toimintaa. Ratkaisussa tuomioistuin katsoi, että vaikka Slovakian järjestelmässä oli myös sosiaalisia, solidaarisia ja sääntelyominaisuuksia, siihen osallistui voittoa tavoittelevia yrityksiä, jotka kilpailivat erityisesti laadun ja palveluvalikoiman osalta. Tilanteen ero Suomen uudistukseen on kuitenkin niin merkittävä, ettei tämän tuomion perustella ole mahdollista arvioida, miten tuomioistuin arvioisi Suomen uudistuksia. Lisäksi yleisen tuomioistuimen ratkaisu poikkeaa joiltakin osin EU-tuomioistuimen vakiintuneesta tulkintalinjasta, johon Slovakia sekä sen ratkaisun hyväksynyt komissio olivat nojautuneet. Siksi on selvää, että Slovakiaan liittyvä oikeustila ei ole selvillä ennen kuin noin kahden vuoden kuluttua, jolloin unionin tuomioistuin antanee asiassa ratkaisunsa. Toisaalta lopullinen *Dovera*-tuomiokaan ei kuitenkaan vielä ratkaise sitä, katsottaisiinko Suomen järjestelmä osin taloudelliseksi siten kuin asiaa on EU-oikeudessa tulkittu, ja miten valtiontukisääntely asiaan siinä tapauksessa soveltuisi.

Toiseksi on selvää, että vaikka notifiointi tehtäisiin, sen tuloksena asiasta saataisiin vain komission tulkinta. Komissio itse oli kuitenkin myös *Dovera*-tilanteessa tehdyssä tulkinnassaan valmis katsomaan, että Slovakian järjestelmä nojautui pääosin yhteisvastuuseen. Huomioiden, että komissio oli omassa valtiontukipäätöksessään valmis hyväksymään Slovakian ratkaisut ja on nyt valittanut asiassa annetusta tuomiosta¹⁵ on epätodennäköistä, että se ryhtyisi soveltamaan Doveran esittämää linjausta ainakaan ennen kun lopullinen tuomio asiassa on saatu.¹⁶ Tätä kantaa perustelee myös komission esittämät tulkinnat lausuntonluonnoksessa kuvatussa *Lazio* -asiassa,¹⁷

¹⁴ Asia T-216/15 *Dovera*.

¹⁵ Slovakian valitus asia C-271/18 ja komission valitus asia C-262/18 P.

¹⁶ Näin siitä huolimatta, että valituksella EU-tuomioistuimeen ei tuomioistuimen perussäännön 60 artiklan mukaan ole täytäntöönpanoa lykkävää vaikutusta. Valitus koskee kuitenkin *Dovera*-tuomion kohteena ollutta yksittäistä komission päätöstä, jonka täytäntöönpanoon on mahdollista hakea lykkäystä.

¹⁷ Komission päätös C(2017)7973 final.

josta on myös valitus vireillä,¹⁸ sekä nk. *IRIS*-asia, joka koskee Brysselin julkisia sairaaloita.¹⁹ Komission tulkintakäytäntö tukee valtioneuvoston asiassa esittämiä tulkintoja. Huomiota kannattaa kiinnittää myös siihen, että kyseiset komission päätökset koskevat yksittäisiä soveltamistilanteita, eivät kansallisen lainsäädännön notifiomisesta kokonaisuutena. Siksi on sängen selvää, ettei virallisen notifiokaation tekemisellä tässä vaiheessa ole mahdollista saada sellaista oikeusvarmuutta jota sen tekemistä insistoivat tahot kuvittelevat sillä saavutettavan. Päinvastoin, komission omat tulkintalinjaukset tukevat valtioneuvoston esittämää tulkintaa. Vaikuttaa epärealistiselta odottaa, että komissio yhtäkkiä Suomen kohdalla lähtisikin esittämään jotain omasta tulkintalinjastaan eriävää tulkintaa.

Kolmanneksi lausuntoluonnoksesta ilmenee, että asiaa on hoidettu yhteistyössä komission kanssa tavalla, joka vastaa normaalia EU-asioiden hoitamista. Tämänkaltainen epävirallinen yhteydenpito on tavallista silloin kun jäsenvaltioissa pohditaan EU-lainsäädännön soveltamista ja täytäntöönpanoa, ja käytännössä huomattava osa käsitellyistä asioista hoidetaan juuri tämänkaltaisella epävirallisella yhteydenpidolla.

Toisaalta käytössä on tämän epävirallisen yhteydenpidon lisäksi myös virallislähteitä joiden perusteella on selvää, ettei komissio ainoastaan ole tietoinen Suomessa kaavailuista lainsäädäntömuutoksista yksityiskohtineen, myös kannustaa niiden pikaiseen toteuttamiseen. Aikaisemmassa lausunnossani viittasin neuvoston komission suosituksesta antamiin maakohtaisiin suosituksiin.²⁰ Edellisen lausuntoni jälkeen Suomen kohdalla maakohtaisissa suosituksissa toistettiin jälleen toukokuussa 2018, että Suomen tulisi ”toteuttaa vuosina 2018 ja 2019 toimia, joilla se ..varmistaa, että hallintouudistus sosiaali- ja terveyspalveluiden kustannustehokkuuden ja yhdenvertaisen saatavuuden parantamiseksi hyväksytään ja toteutetaan”.²¹ Johdanto-osan 10 luetelmakohdassa kuvataan yksityiskohtaisesti nyt eduskunnan käsittelyssä olevia ehdotuksia. Tämän perusteella on epäuskottavaa ajatella, ettei komission tiedossa olisi, minkälaista uudistusta Suomessa ollaan tekemässä. Komissio on kollegiaaliseen päätöksentekoon nojautuva toimielin, ja jos sen ECFIN-pääosasto edellyttää Suomelta tämänkaltaisen sote-uudistuksen toteuttamista, suositus on käsitelty komission kollegiossa ja sen takana seisoo myös kilpailuasioiden pääosasto. On siten sängen epätodennäköistä, että komissio ryhtyisi oma-aloitteisesti riitauttamaan sote-uudistuksen toteuttamistapaa.

Neljänneksi EU-oikeuden tulkinta kuuluu viime kädessä EU-tuomioistuimelle. SEU 19(1) artiklan mukaan ”Euroopan unionin tuomioistuin huolehtii siitä, että perussopimusten tulkinnassa ja soveltamisessa noudatetaan lakia”. Tuomioistuimen ratkaisut koskevat aina yksittäisten tapausten yksityiskohtia. Notifiokaatiomenettely ei anna vastausta siihen, miten EU-tuomioistuin

¹⁸ Asia T-233/18, jossa kantaja ’kiistää sen, että Italian terveydenhuolto perustuu universaalien hoidon periaatteeseen tai että 100 prosenttia terveyspalveluista saadaan kansallisesta terveydenhuoltojärjestelmästä. Kantaja esittää, ettei näyttöä ollut komission näkemykselle siitä, että Italian valtio rahoittaa kaikki kansalaistensa hoitopalvelut eli vastaa niistä 100 prosenttisesti, sillä tämä ei todellisuudessa pidä paikkaansa. Kantaja on esittänyt, ettei universaalisuutta pidä ymmärtää abstraktina käsitteenä vaan se on ymmärrettävä konkreettisesti, sen toteutuminen on oltava selvitetävissä, näkyvää, eikä sen voida todeta olevan periaatteena voimassa vain siksi, että Italian hallitus on näin väittänyt’.

¹⁹ Komission päätös C(2016) 4051 final.

²⁰ Neuvoston suositus, annettu 11 päivänä heinäkuuta 2017, Suomen vuoden 2017 kansallisesta uudistusohjelmasta sekä samassa yhteydessä annettu Suomen vuoden 2017 vakausohjelmaa koskeva neuvoston lausunto (2017/C 261/25); Neuvoston suositus, annettu 12 päivänä heinäkuuta 2016, Suomen vuoden 2016 kansallisesta uudistusohjelmasta sekä samassa yhteydessä annettu Suomen vuoden 2016 vakausohjelmaa koskeva neuvoston lausunto (2016/C 299/19).

²¹ COM(2018) 425 final, annettu 23.5.2018.

asiaa arvioisi. Riippumatta notifikaation tuloksesta se tekee arvioinnin itsenäisesti. EU-tuomioistuimella ei ole mahdollista teettää lainsäädännön ennakoarviointia.

On mahdollista ja jopa todennäköistä, että suomalaisissa tuomioistuimissa tulee jatkossakin käsiteltäväksi näihin kysymyksiin liittyviä tulkintaristiriitoja, todennäköisimmin yksityisen palveluntuottajan nostamana kanteena. Tällöin suomalainen tuomioistuin arvioi, lähettääkö se asian ennakkoratkaisupyynnönä EU-tuomioistuimen arvioitavaksi. Tilanteessa jossa unionin oikeuden määräysten tulkinta ei ole ilmeinen, viimeisenä oikeusasteena asian ratkaiseva tuomioistuin ei voi ratkaista sitä esittämättä ensin ennakkoratkaisupyynnöllä kysymystä unionin tuomioistuimelle.²² Kuten EU-tuomioistuin on viimeksi Ranskan *Conseil d'État*:ia koskevassa ratkaisussaan korostanut, ennakkoratkaisupyynnön esittämisvelvollisuudella pyritään erityisesti estämään unionin oikeussääntöjen kanssa ristiriidassa olevan kansallisen oikeuskäytännön syntyminen missä tahansa jäsenvaltiossa. Tätä velvollisuutta ei ole silloin, jos kansallinen tuomioistuin toteaa, että esille tullut kysymys on vailla merkitystä tai että unionin tuomioistuin on jo tulkinnut kyseessä olevaa säännöstä tai määräystä taikka että säännöksen soveltaminen on niin ilmeistä, ettei tästä ole mitään perusteltua epäilyä. Tällaisen tilanteen arvioinnissa huomioon on otettava unionin oikeuden ominaispiirteet, sen tulkintaan liittyvät erityiset ongelmat sekä vaara oikeuskäytäntöjen eroavaisuuksien syntymisestä unionin alueella.²³ Näitäkään seikkoja ei ole mahdollista arvioida tuntematta yksittäistä soveltamistilannetta, johon kriteerejä sovelletaan. Viime aikoinakin KHO on ratkaissut Suomessa useita valtioneuvoston liittyviä asioita ilman ennakkoratkaisupyynnön esittämistä (esim. KHO:2018:28 ja KHO:2018:29).

Tästä syystä täydellistä oikeusvarmuutta ei ole käytännössä mahdollista saada ennen lainsäädännön hyväksymistä. On tärkeää, kuten valiokunta on korostanut, että lainvalmistelu toteutetaan huolellisesti, mutta kaikkia sen soveltamiseen liittyviä riskejä ei ole koskaan mahdollista eliminoida. On selvää, että yritykset voivat vedota SEUT 108(3) artiklaan kansallisissa tuomioistuimissa asioissa, jotka koskevat niitä suoraan ja erityisesti – tämä on seurausta jo oikeusvaltioperiaatteen noudattamisesta. Myös se, että jäsenvaltion ratkaisuja arvioidaan EU-toimielimissä, on jokapäiväistä EU-toimintaa eikä mikään erityinen ”riski”, etenkin jos kyseisen lainsäädännön valmistelussa on pyritty huomioimaan EU-oikeuden lähtökohdat. Tällaisen prosessin yhteydessä voi syntyä tarve lainsäätömuutoksiin, mutta näitäkään ei ole mahdollista ennakoita tässä vaiheessa, etenkin jos kansallinen lainvalmistelu on suoritettu huolellisesti.

Sosiaali- ja terveystieteiden valiokunnan luonnoksesta

SEUT 14 artiklan mukaan ”Ottaen huomioon yleistä taloudellista etua koskevien palvelujen tärkeän aseman unionin yhteisten arvojen joukossa ja niiden merkityksen sosiaalisen ja alueellisen yhteenkuuluvuuden edistämiseksi unioni ja jäsenvaltiot huolehtivat kukin toimivaltansa mukaisesti ja perussopimusten soveltamisalalla siitä, että tällaiset palvelut toimivat sellaisten periaatteiden pohjalta ja sellaisin, erityisesti taloudellisin ja rahoituksellisin, edellytyksin, että ne voivat täyttää tehtävänsä, sanotun kuitenkaan rajoittamatta Euroopan unionista tehdyn sopimuksen 4 artiklan ja tämän sopimuksen 93, 106 ja 107 artiklan soveltamista. Euroopan parlamentti ja neuvosto määrittelevät tavallista lainsäätämisyjärjestystä noudattaen annetulla asetuksella nämä periaatteet ja edellytykset, sanotun kuitenkaan rajoittamatta perussopimusten mukaista jäsenvaltioiden toimivaltaa tarjota, tilata ja rahoittaa tällaisia palveluja.”

²² Asia C-416/17 *komissio v. Ranska*.

²³ Tuomion kohta 110.

Perussopimusten lähtökohtana on siis näinkin tärkeän asian säänteleminen sekundäärilainsäädännössä. Tämä edellyttää komissiolta asiaa koskevaa lainsäädäntöehdotusta. SEUT 14 artiklassa tarkoitettua parlamentin ja neuvoston asetusta ei ole annettu, eikä yhteistä määritelmää yleistä taloudellista tarkoitusta palvelevista palveluista (SGEI) sisälly EU-lainsäädäntöön. Sen sijaan komissio on yksipuolisesti määritellyt asian tulkintaa lausuntoluonnoksessa kuvatussa SGEI-paketissa, erityisestä päätöksessään 2011/21/EU. Sen oikeusperustana on SEUT 106(3) artikla, jonka mukaan ”Komissio valvoo, että tämän artiklan määräyksiä noudatetaan, ja antaa jos se on tarpeen jäsenvaltioille osoitetut aiheelliset direktiivit tai tekee niille osoitetut aiheelliset päätökset.”

Lisäksi asiasta on olemassa huomattava määrä EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntöä. Tuomioistuin on korostanut, että jäsenvaltiolla on laaja harkintavalta määritellään palveluita SGEI-palveluiksi, jolloin komission arviointi rajoittuu ilmeisiin arviointivirheisiin.²⁴ Tällöin myös EU-tuomioistuimen harjoittamassa valvonnassa otetaan välttämättä huomioon tämä rajoitus; kuitenkin niin, että sen avulla taataan tiettyjen vähimmäisedellytysten noudattaminen, joita ovat muun muassa viranomaisten toimi, jolla kyseisille toimijoille annetaan yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvän palvelun tehtävä.²⁵ Koska SGEI-palveluita ei ole yhdenmukaistettu EU-lainsäädännöllä, komissiolla ei ole oikeutta ottaa kantaa ”julkiselle toiminnanharjoittajalle kuuluvien julkisen palvelun tehtävien laajuuteen eli näihin palveluihin liittyvien kustannusten määrään, kansallisten viranomaisten tässä suhteessa tekemien poliittisten valintojen sopivuuteen tai julkisen toiminnanharjoittajan taloudelliseen tehokkuuteen.”²⁶ Jäsenvaltion oikeus määritellä yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvät palvelut ei kuitenkaan ole rajaton eikä sitä voida käyttää mielivaltaisesti vain siinä tarkoituksessa, että jokin erityinen ala välttyisi kilpailusääntöjen soveltamiselta.²⁷

Kuten valiokunnan lausuntoluonnoksesta ilmenee, terveyden- ja sairaanhoidon palvelut on mahdollista osoittaa kansallisilla toimilla SGEI-palveluiksi. EU-tuomioistuin on vakiintuneesti katsonut nk. *Altmark*-oikeuskäytännössään, että valtioneuoksi ei lasketa valtion toimenpidettä jota on ”pidettävä korvauksena, joka on vastike edunsaajayritysten suorittamista sellaisista palveluista, jotka johtuvat julkisen palvelun velvoitteiden täyttämisestä, siten, että kyseiset yritykset eivät todellisuudessa saa taloudellista etua ja että kyseinen toimenpide ei näin ollen aseta kyseisiä yrityksiä edullisempaan kilpailutilanteeseen suhteessa niiden kilpailijayrityksiin”.²⁸ Tämä edellyttää kuitenkin tiettyjen edellytysten täyttymistä:

- 1) edunsaajayrityksen tehtäväksi on tosiasiaassa annettava julkisen palvelun velvoitteiden täyttäminen ja nämä velvoitteet on määriteltävä selvästi kansallisesta lainsäädännössä ja/tai toimiluvissa.
- 2) Korvausten laskemiseen sovellettavat parametrit on etukäteen vahvistettava objektiivisesti ja läpinäkyvästi, jotta vältettäisiin sellaisen taloudellisen edun sisältyminen korvaukseen, joka olisi omiaan suosimaan edunsaajayritystä suhteessa sen kilpailijayrityksiin.
- 3) korvaus ei saa ylittää sitä, mikä on tarpeen, jotta voidaan kattaa kaikki ne kustannukset tai osa niistä kustannuksista, joita julkisen palvelun velvoitteiden täyttäminen aiheuttaa, kun otetaan huomioon kyseisestä toiminnasta saadut tulot ja kyseisten velvoitteiden täyttämisestä saatava kohtuullinen voitto.

²⁴ T-463/13 et T-464/13, jotka EU-tuomioistuin vahvisti ratkaisussaan C-70/16 P - *Comunidad Autónoma de Galicia and Retegal v Commission*.

²⁵ T-137/10 *CBI v komissio*, 100-101 kohta

²⁶ Asiat T-568/08 ja T-573/08 *M6 v komissio* 139 kohta.

²⁷ T-289/03 *BUPA*, 168 kohta.

²⁸ Asia C-280/00 *Altmark*, 87 kohta.

- 4) silloin, kun julkisen palvelun velvoitteiden täyttämistä vastaavaa yritystä ei tietyssä konkreettisessa tapauksessa valita sellaisessa julkisissa hankintoja koskevassa menettelyssä, jossa on mahdollista valita se vähäisimmin kustannuksin palvelut tuottava ehdokas, korvauksen taso on määritettävä tarkastelemalla keskivertoyritykselle kyseisten velvoitteiden täyttämistä aiheutuvista kuluista, kun otetaan huomioon toiminnasta saadut tulot ja kyseisten velvoitteiden täyttämistä saatava kohtuullinen voitto.

Kriteereistä vain ensimmäisessä mainitaan lainsäädäntöön kirjaaminen. Muissa vaikuttaisi olevan enemmän kysymys soveltamiskäytännöstä. EU-tuomioistuimen mukaan sellaista valtion toimenpidettä, joka ei vastaa yhtä tai useampaa mainituista edellytyksistä, on pidettävä kyseisessä määräyksessä tarkoitettuna valtiontukena. Näitä kriteerejä käsitellään myös ym. komission päätöksessä 2012/12/EU.

Yleisesti Suomen valinnanvapausmalli rakentuisi yhä ei-taloudelliselle toiminnalle. Keskeisenä haasteena EU:n valtiotukisääntelyn soveltamisen kannalta on pidetty elementtejä, jotka voisivat saattaa julkisen toimijan yksityisiä edullisempaan asemaan. Käsillä olevassa hallituksen esityksessä keskeinen on tässä suhteessa maakunnan liikelaitosten nauttima konkurssisuoja. Toisaalta tätä suojaa voidaan pitää tarpeellisena myös sen valiokunnan korostaman tavoitteen kannalta, että julkinen valta voi kaikissa tilanteissa taata sosiaali- ja terveyspalvelujen riittävän toteutumisen yhdenvertaisesti. Tähän tavoitteeseen liittyen maakunnan liikelaitoksiin kohdistuu joukko erityisiä velvoitteita ja rajoitteita, joista aiheutuu myös merkittäviä lisäkustannuksia ja jotka osaltaan tasapainottavat niille konkurssisuojasta mahdollisesti syntyvää etua.

Lisäksi lausuntoluonnokseen sisältyy uusi 85 §, jolla säädettäisiin SEUT 106(2) artiklan mukaisten SGEI-palvelujen tuotantoon liittyvästä palveluveloitteesta maakunnan liikelaitoksille. Tavoitteena on taata näiden palvelujen riittävä toteutuminen niissä tilanteissa, joissa riittävää palveluntarjontaa ei muuten synny. Pykälässä viitattaisiin nimenomaisesti komission päätöksen 2012/12/EU säännöksiin, jotka maakunnan olisi soveltamiskäytännössään huomioitava.

Lainsäädäntöteknisesti Suomen lainsäädännön sisällön sitominen komission päätökseen, jota se voi koska tahansa muuttaa yksipuolisesti, ei ole täysin ongelmaton. Jos komission päätöstä muutetaan, viittausten vanhaan päätökseen katsotaan kattavan lähtökohtaisesti myös uuden EU-säädöksen. Toisaalta lähtökohtana tulee voida pitää, ettei komissio muuta päätöstään tavalla, joka on ristiriidassa EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön kanssa, johon siinä nykyisinkin viitataan.

Komission päätöksen 2012/21/EU mukaan yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvän palvelun tuottaminen annetaan yritykselle yhdellä tai useammalla asiakirjalla, jonka muodon jokainen jäsenvaltio voi itse määrittää. Myös tämä korostaa sitä näkökohtaa, että pelkän lainsäädännön notifiointi ei vielä antaisi kuvaa siitä, missä määrin maakuntien soveltamiskäytännössä olisi mahdollista luoda valtiontueksi laskettavia elementtejä. Ehdotettu lainsäädäntö ei ole ristiriitainen EU-oikeuden kanssa. Vaikka kaikkea lainsäädäntöä on periaatteessa mahdollista soveltaa myös väärin, lähtökohtaisesti tulee voida lähteä siitä oletuksesta, että maakunnat soveltavat lainsäädäntöä EU-oikeuden mukaisesti. Tähän niillä on jo EU:n perussopimukseen nojautuva velvollisuus.

Lausuntoluonnoksen perusteella vaikuttaisi siltä, että notifiointiin liittyviä kysymyksiä on nyt lainvalmistelun aikana riittävästi selvitetty. Tämän selvittelyn johdosta lakiin on myös sisällytetty uusia tulkintaa varmentavia elementtejä. Sosiaali- ja terveysvaliokunnan luonnoksen mukaan uuden 85 §:n lisääminen luo riittävän varmuuden siitä, että notifiointimenettely on tarpeeton. Tähän

arvioon on mahdollista yhtyä. Jos komissio ylipäänsä katsoisi voivansa käytettävissä olevien tietojen pohjalta antaa asiasta valtioneuvoston päätöksen, tämä päätös olisi suurella todennäköisyydellä myönteinen. Notifikaatio ei silti antaisi kaivattua oikeusvarmuutta, sillä tuomioistuimien voisi yksityisen toimijan nostaman kanteen pohjalta päätyä toisenlaiseen ratkaisuun. Kokonaisuutena arvioiden lainsäädännön valmistelussa on pyritty vilpittömään lainsäädäntötyöhön ja samalla täyttämään myös unionioikeudesta johtuvat velvoitteet.