

Tuomas Ojanen

7.3.2019

Eduskunnan sosiaali- ja terveysvaliokunnalle

Ministeriöiden vastineiden (ml. vastineiden täydennys) ja täydentävän aineiston suhde perustuslakivaliokunnan lausuntoon (PeVL 65/2018 vp): *Notifikaatio*

Lausunnon kohteen täsmentäminen: kysymyksenasettelu

Eduskunnan sosiaali- ja terveysvaliokunta on pyytänyt arviotani ministeriöiden vastineiden (ml. vastineiden täydennys) ja täydentävän aineiston suhteesta eduskunnan perustuslakivaliokunnan lausuntoon (PeVL 65/2018 vp) siltä osin kuin kysymys on ns. *notifikaatiosta*.

Perustuslakivaliokunnan lausunnossa PeVL 65/2018 vp valiokunta katsoo, ettei sosiaali- ja terveysvaliokunta ole lausunnossa PeVL 15/2018 vp edellytetyn mukaisesti varmistunut siitä, ettei hallituksen esityksessä ehdotettua valinnanvapausjärjestelmää voi pitää notifiointia edellyttävänä. Perustuslakivaliokunnan mielestä käsillä olevassa poikkeuksellisessa arviointitilanteessa puute sosiaali- ja terveysvaliokunnan mietintöluonnoksessa on korjattavissa ilman mietintöluonnoksen saattamista tältä osin vielä kertaalleen perustuslakivaliokunnan käsiteltäväksi, ”mikäli oikeudellista epävarmuutta vähennetään ilmoittamalla komissiolle ehdotetusta valinnanvapausjärjestelmästä ja sen sisällöstä SEUT 108(3) artiklan mukaisessa menettelyssä. Vaihtoehtoisesti valinnanvapauslakiehdotuksen sääntelyä voimaantulosta on muutettava esimerkiksi lausunnossa [PeVL 15/2018 vp](#) edellytetyllä tavalla siten, että valinnanvapauslakia voidaan EU:n valtioneuvoston päätösten kannalta merkitykselliseksi määriteltävin osin soveltaa vasta komission hyväksytyä sille asianmukaisesti notifioitua sääntelyn Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 107 ja 108 artiklan tarkoittamalla tavalla.”

Sosiaali- ja terveysvaliokunta esittää nyt, että epävarmuuden hälventämiseksi järjestelmän ”olennaiset osat ilmoitetaan komissiolle oikeusvarmuussyistä tehtävällä valtioneuvoston päätöksellä (jäljempänä *oikeusvarmuusilmoitus*), joka ei sinällään valiokunnan mukaan koske Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen (SEUT) 108(3) artiklan mukainen ilmoitusvelvollisuus, vaan sen tekeminen on jäsenvaltion harkinnassa. Valiokunnan mukaan oikeusvarmuusilmoituksella saataisiin se varmuus, jota perustuslakivaliokunta on edellyttänyt.

Kysymyksenasetteluna on nyt perusteiltaan se, täyttääkö oikeusvarmuusilmoitus perustuslakivaliokunnan lausunnossa 65/2018 vp edellytetyn oikeudellisen epävarmuuden vähentämisen tarpeen. Tässä yhteydessä on korostettava, että kyseessä on perustuslakivaliokunnan valtiosääntöoikeudellisten syistä asettama velvollisuus ja että kysymys EU-oikeudellisen varmuuden saamisesta on ylipäättään erittäin merkityksellinen *valtiosääntöoikeudellinen* kysymys syistä, jotka ilmenevät perustuslakivaliokunnan lausunnoista PeVL 65/2018 vp ja PeVL 15/2018 vp (ks. myös PeVL 26/2017 vp), vaikka asiaa koskevat perustuslakivaliokunnan huomautukset eivät olekaan ns. ponsia vaan muita valtiosääntöoikeudellisiä huomautuksia.

Ennen arvion esittämistä uudistan kaikki eduskunnan valiokunnille aiemmin antamani lausunnot valinnanvapausmallin suhteesta EU-oikeuteen, notifiointi mukaan lukien, toistamatta niitä seuraavassa muilta kuin välttämättömiltä osiltaan.

Muistutan arvion perusteeksi myös seuraavista EU-oikeudellisista peruslähtökohdista:

Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen (SEUT) 107 artiklan 1 kohdan mukaan, jollei perussopimuksissa toisin määrätä, jäsenvaltion myöntämä taikka valtion varoista muodossa tai toisessa myönnetty tuki, joka vääristää tai uhkaa vääristää kilpailua suosimalla jotakin yritystä tai tuotannonalaa, ei sovellu sisämarkkinoille siltä osin kuin se vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Artiklan 2 ja 3 kohdassa määrätään sisämarkkinoille soveltuvista tuista.

SEUT 108 artiklan 3 kohdan mukaan komissiolle on annettava tieto tuen myöntämisestä tai muuttamista 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 tarkoitettua menettelyä viipymättä. Jäsenvaltio, jota asia koskee, ei saa toteuttaa ehdottamiaan toimenpiteitä, ennen kuin menettelyssä on annettu lopullinen päätös (ns. stand still -velvoite). SEUT 108(3) artiklaan sisältyvän täytäntöönpanokiellon ”tarkoituksena on sen takaaminen, etteivät tukiohjelman vaikutukset toteudu ennen kuin komissiolle on ollut riittävästi aikaa tarkastella hanketta yksityiskohtaisesti ja aloittaa tarvittaessa kyseisen artiklan 2 kohdassa määrätty menettely.” C-301/87 Ranska v. komissio (1990) ECR I-307, 1 kohta.

EU-tuomioistuimen mukaan kansallisten tuomioistuinten käsiteltäväksi voidaan saattaa asioita, joissa ne joutuvat tulkitsemaan ja soveltamaan SEUT 107 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua tuen käsitettä etenkin ratkaistakseen sen, olisiko valtion toimenpiteen, joka on toteutettu noudattamatta 108 artiklan 3 kohdan mukaista ennakoivalvontamenettelyä, osalta pitänyt noudattaa mainittua menettelyä vai ei. Jos ne tulevat siihen tulokseen, että asianomainen toimenpide olisi todellakin pitänyt ennalta ilmoittaa komissiolle, niiden on todettava se sääntöjenvastaiseksi. Kansallisilla tuomioistuimilla ei sitä vastoin ole toimivaltaa ratkaista sitä, soveltuuko valtiontuki sisämarkkinoille, sillä tämä osa valvonnasta kuuluu komission yksinomaiseen toimivaltaan (tuomio C-6/12 - P, EU:C:2013:525, 38 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen ja tuomio C-672/13, OTP Bank, EU:C:2015:185, 31 ja 37 kohta).

Unionin tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan kaikkien SEUT 107 artiklan 1 kohdassa tarkoitettujen edellytysten on täytyttävä, jotta kyseessä olisi valtiontuki. Kysymys on ensinnäkin oltava valtion toimenpiteestä tai valtion varoilla toteutetusta toimenpiteestä. Kyseisen toimenpiteen on toiseksi oltava omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Kolmanneksi toimenpiteellä on annettava etua sille, joka on toimenpiteen kohteena. Neljänneksi toimenpiteen on vääristettävä tai uhattava vääristää kilpailua (esimerkiksi tuomio, suuri jaosto C-524/14 P, Hansestadt Lübeck, EU:C:2016:971, 40 kohta).

Oikeusvarmuuden näkökulmasta on lisäksi huomiota SEUT 108(3) artiklan välitön oikeusvaikutus (direct effect): Muun muassa EU-tuomioistuimen tuomiossa asiassa C-120/73 (Lorenz, tuomio 11.12.1973, s. 177) katsotaan, että asianomaiselle jäsenvaltiolle asetettu kielto toteuttaa suunniteltuja tukitoimenpiteitä koskee kaikkia tukitoimenpiteitä, jotka on toteutettu ilmoittamatta niistä komissiolle. Jos ilmoitus on annettu, kiellolla on välitön oikeusvaikutus alustavan vaiheen aikana ja, mikäli komissio aloittaa kontradiktoriaisen menettelyn, lopullisen päätöksen antamiseen saakka. Koko tämän ajanjakson osalta kiellolla perustetaan yksityisille oikeussubjekteille oikeuksia, joita kansallisten tuomioistuinten on suojeltava.

EU-tuomioistuin on edelleen katsonut, että kansallisten tuomioistuinten velvollisuutena on huolehtia etenkin siihen saakka, kunnes komissio tekee lopullisen päätöksen, yksityisten oikeuksien suojaamisesta silloin, kun valtion viranomaiset ovat mahdollisesti rikkoneet SEUT 108 artiklan 3 kohdassa määrättyä kieltoa (tuomio 21.11.2013, Deutsche Lufthansa, C-284/12, 28 kohta).

Perustuslakivaliokunnan lausunnossa PeVL 15/2018 vp korostetaan muun ohella oikeusvarmuuskysymyksen yhteydessä sitä, että EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan ”kilpailevat yritykset tai muut yksityiset voivat vedota suoraan SEUT 108(3) artiklaan kansallisissa tuomioistuimissa ja vaatia tukitoimen täytäntöönpanon kieltämistä siihen asti, kunnes komissio on tehnyt päätöksen tuen soveltuvuudesta yhteismarkkinoille. Valiokunnan käsityksen mukaan 108(3) artiklan välittömästä oikeusvaikutuksesta seuraa siten, että ehdotettava valinnanvapausmalli voidaan saattaa yksityisten oikeussubjektien toimesta kansallisen tuomioistuimen, EU:n komission ja lopulta EU-tuomioistuimen käsiteltäväksi, vaikka ehdotettavaa valinnanvapausmallia ei notifioitaisi.” (PeVL 15/2018 vp)

Arvio

1. Se, täyttääkö oikeusvarmuusilmoitus perustuslakivaliokunnan lausunnossa PeVL 65/2018 vp edellytetyn, on nähdäkseni jo lähtökohtaisesti epäselvä ja tulkinnanvarainen asia yksin jo sen takia, ettei oikeusvarmuusilmoitusta mainita lainkaan perustuslakivaliokunnan lausunnossa ja ettei oikeusvarmuusilmoitusta myöskään tuotu esiin sen paremmin lausunnon kohteena olleessa sosiaali- ja terveysvaliokunnan mietintöluonnoksessa kuin sen taustalla olleessa hallituksen esityksessä. Näin ollen perustuslakivaliokunta ei ole edes voinut ottaa huomioon oikeusvarmuusilmoitusta valtiosääntöoikeudellisessa arvioissaan oikeudellisen epävarmuuden vähentämisen keinoista.
2. Oikeusvarmuusilmoituksesta ei ole määrätty SEUT 108 artiklassa tai muuallakaan unionin perussopimuksissa. Oikeusvarmuusilmoitus on alun perin käytännön varainen asia, josta määrätään nykyään valtioneuvoston täytäntöönpanoasetusta (komission asetus 794/2004) täydentävässä asetuksessa (komission asetus 2015/2282 asetuksen 794/2004 muuttamisesta valtioneuvoston ilmoituslomakkeiden ja tietolomakkeiden osalta). Oikeusvarmuusilmoitus tehdään komission asetuksen 2015/2282 mukaisella lomakkeella, jonka alussa jäsenvaltio voi valita, onko kyse ilmoituksesta, jolla jäsenvaltio ilmoittaa tueksi katsomastaan toimenpiteestä, vai oikeusvarmuusilmoituksesta. Viitataan tarkemmin oikeusvarmuusilmoituksen teknisistä ja sisällöllisistä sekä prosessuaalisista yksityiskohdista kuulemispyynnön yhteydessä toimitetuista asiakirjoitusta ilmenevään toistamatta sitä tässä.
3. Oikeusvarmuusilmoituksen yksityiskohtien selostamisen sijasta on olennaisinta kiinnittää huomiota oikeusvarmuusilmoituksen oikeusvaikutuksiin ja oikeudelliseen sitovuuteen. Keskeistä on ensinnäkin se, ettei komissio ole oikeudellisesti sidottu jäsenvaltion lomakkeella tekemiin valintoihin ja muihin arvioihin tai näkemyksiin. Vaikka jäsenvaltio katsoisi, ettei järjestelmä sisällä valtioneuvoston tukea, komissio silti arvioi asiaa itsenäisesti ja riippumattomasti lopputuloksella, että se voi aivan hyvin päätyä toisenlaiseenkin arvioon kuin jäsenvaltio.

Kysymys on siis käytännössä siitä, että oikeusvarmuusilmoitus voi asiallisesti muuttua komission käsittelyssä varsinaiseksi notifikaatiomenettelyksi, jossa komissio arvioi tuen myöntämistä tai muuttamista koskevaa suunnitelmaa, ml. päättää siitä, soveltuuko valtioneuvoston sisämarkkinoille, koska tämä osa valvonnasta kuuluu komission yksinomaiseen toimivaltaan (tuomio C-6/12 - P, EU:C:2013:525, 38 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen ja tuomio C-672/13, OTP Bank, EU:C:2015:185, 31 ja 37 kohta).

Nähdäkseni ”riski” siitä, että oikeusvarmuusilmoitus voi johtaa varsinaiseen tutkintamenettelyyn, on reaalinen jo yksin sen takia, että maakunnan liikelaitosten ns. konkurssisuoja viittaa vahvasti valtioneuvoston tukeen EU-oikeudessa tarkoitettulla tavalla.

4. Tässä yhteydessä on huomattava, että myös ”varsinaisessa” notifikaatiomenettelyssä vakiintuneesti erottuu käytännössä yhtäältä ns. *alustava menettely*, jossa komissio voi päättää muutamassa kuukaudessa, ettei valtioneuvosto-ilmoitus anna aihetta enempään tutkintaan perusteiltaan sen takia, että ilmoitettu suunnitelma on ongelmaton unionin valtioneuvostomääräysten kannalta, ja toisaalta *varsinainen tutkintamenettely*, jossa komissio aloittaa muodollisen tutkinnan kontradiktorisen menettelyn jälkeen päättää siitä, onko kyse tuesta ja soveltuuko se sisämarkkinoille.¹

Oikeusvarmuusilmoitus ei siten lähtökohtaisesti muutoin eroa valtioneuvosto-ilmoituksen perusteella käynnistyvästä alustavasta menettelystä paitsi yhdessä olennaisessa suhteessa: SEUT 108 (3) artiklan sanamuodon perusteella artiklasta seuraava velvoite pidättäytyä toimenpiteiden täytäntöönpanosta (stand still -velvoite) koskee valtioneuvosto-ilmoituksia, joilla ilmoitetaan tuen myöntämistä tai muuttamista koskevasta suunnitelmasta. Sitä vastoin vastaava velvoite täytäntöönpanosta pidättäytymiseen ei syntyisi oikeusvarmuusilmoituksesta ainakaan kuulemispyynnön yhteydessä toimitetuista asiakirjoista välittyvän näkemyksen mukaan.

Koska komissio ei ole kuitenkaan oikeudellisesti sidottu oikeusvarmuusilmoituksesta ilmeneviin jäsenvaltion käsityksiin siitä, ettei järjestelmään sisälly valtioneuvostoa, ja koska asia voi siis komission käsittelyssä muuttua käytännössä valtioneuvoston ja sen sisämarkkinoille soveltuvuuden arvioimiseksi, kysymys stand still -velvoitteen liittymisestä oikeusvarmuusilmoituksen perusteella käynnistyvään käsittelyyn komissiossa ei ole suljettu pois. Tässä yhteydessä on myös huomautettava, että EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan ”tukitoimenpiteen tai tällaisen toimenpiteen osan lainvastaisuuteen, joka johtuu siitä, että velvollisuutta ilmoittaa tuesta ennen sen toteuttamista ei ole noudatettu, ei vaikuta se, että kyseinen toimenpide on todettu yhteismarkkinoille soveltuvaksi komission lopullisessa päätöksessä.” (asia C-261/01 ja C-262/01 *van Calster*, kohdat 62-63). Nähdäkseni on vähintään tulkinnanvaraista EU-oikeuden nykytilassa myös se, mikä olisi oikeusvarmuusilmoituksen suhde taannehtivuuteen.²

Jos oikeusvarmuusilmoitus tosiasiallisesti johtaisi ”varsinaiseen” tutkintamenettelyyn komissiossa, tällöin prosessi asiallisesti muuttuisi perustuslakivaliokunnan lausunnossa tarkoitukseksi menettelyksi, jossa ”oikeudellista epävarmuutta vähennetään ilmoittamalla komissiolle ehdotetusta valinnanvapausjärjestelmästä ja sen sisällöstä SEUT 108(3) artiklan mukaisessa menettelyssä”. Asiasta ei ole kuitenkaan varmuutta, ja arvioitaessa oikeusvarmuusilmoituksen suhdetta perustuslakivaliokunnan lausunnossa edellytettävään oikeudellisen epävarmuuden vähentämiseen on myös huomioitava muita eroja oikeusvarmuusilmoituksen ja varsinaisen notifikaation välillä.

5. Yksi keskeisimpiä syitä perustuslakivaliokunnan kannalle notifikaatiosta on ollut, että valiokunta on katsonut ”sille perustuslain 74 §:ssä säädetyn valtiosääntöisen tehtävän puitteissa olennaista olevan arvio notifioidun toiminnan sekä siitä seuraavan oikeusvarmuuden heikentymisen suhteesta perustuslain 19 §:ssä säädettyjen turvaamisvelvoitteiden yhdenvertaisen toteuttamiseen”. Valiokunta on painottanut, että ”lain voimaantulon jälkeen valinnanvapausmallin mahdollisen valtioneuvostoluonteiden selvittäminen tuomioistuimessa olisi perusteiltaan jälkikäteistä ja voisi kielletyksi katsotun valtioneuvoston laskennallisen

¹ Ks. esim. C Quigley, *European State Aid Law and Policy*. Third edition. Hart 2015, s. 513-515.

² Ks. myös Quigley, ja siellä s. 515 taannehtivuudesta esitetty.

takaisinperinnän lisäksi merkitä velvollisuutta järjestelmän perusratkaisujen jälkikäteiseen muuttamiseen valtiosääntöisesti merkityksellisellä tavalla.”

Ei ole kuitenkaan yksiselitteistä ja riidatonta, mikä on oikeusvarmuusilmoituksen oikeudellinen merkitys suhteessa kansallisten tuomioistuinten edellä selostettuihin velvollisuuksiin valtioneuvoston noudattamisen valvonnassa. Sitä vastoin on selvää EU-oikeudellisesti, että SEUT 108 artiklan mukainen valtioneuvoston ilmoitus (notifikaatio) poistaa riskin lain voimaantulon jälkeen valinnanvapausmallin mahdollisen valtioneuvoston selvittämisestä tuomioistuinprosesseissa. Vaikka kansallinen tuomioistuin saattaisi ”ottaa huomioon” ainakin tosiseikkana tehdyn oikeusvarmuusilmoituksen, on siis nähdäkseni epäselvää, missä määrin oikeusvarmuusilmoitus kuitenkin esimerkiksi poistaisi kansalliselta tuomioistuimelta, jossa vedotaan SEUT 108(3) artiklan välittömään oikeusvaikutukseen, sen EU-oikeudelliset velvollisuudet ja missä määrin tuomioistuin, käytettävissään olevien tietojen perusteella, kuitenkin arvioisi tilannetta toisin kuin oikeusvarmuusilmoituksessa hallitus olisi tehnyt.³ Joka tapauksessa kansallisen tuomioistuimen harkinnassa olisi riippumattomana tuomioistuimena päättää siitä, minkä merkityksen se oikeusvarmuusilmoitukselle antaa omassa ratkaisutoiminnassaan.

6. Kuulemispyynnön yhteydessä toimitetuissa asiakirjoissa viitataan muun ohella siihen, että komission virkamiesten toimesta olisi ilmoitettu muun muassa siitä, että oikeusvarmuusilmoitukseen ei liity ns. *stand still* -velvoitetta. Muutoinkin komission eräät virkamiehet ovat tietävästi sote-lakipakettien eduskuntakäsittelyn aikana indikoineet esimerkiksi sitä, ettei Suomen tarvitsisi tehdä SEUT 108 artiklan mukaista valtioneuvoston ilmoitusta. Nähdäkseni on kuitenkin selvää, että komission yksittäisten virkamiesten ilmaisut eivät ole sen paremmin oikeudelliselta muodoltaan kuin sisällöltään *komission päätöksiä* tai muitakaan *komission virallisia kannanottoja*, joilla olisi sitovia oikeusvaikutuksia.⁴

Viitataan tässä yhteydessä myös asiakirja-aineistossa liitteenä olevaan komissiosta sähköpostitse saatuun vahvistukseen *stand still* -velvoitetta koskevalle tulkinnalle (liite 1).

Kysymyksessä on yhden virkamiehen lähettämä epävirallinen sähköposti, josta ensinnäkin selvästi ilmenee, että kyseessä on yksittäisen virkamiehen oma, epävirallinen käsitys:

”My reading of Article 108(3) TFEU which refers to “plans to grant or alter aid”, in combination with Articles 2 and 3 of the Procedural Regulation (1589/2015), where the standstill obligation is explicitly linked to “aid notifiable pursuant to Article 2(1)” suggests that a Member State can decide to implement a measure which it has notified solely for reasons of legal certainty.” (kursivointi – TO)

³ Unionin ns. menettelyasetusta, jossa on määrätty tarkemmin valtioneuvoston valvontamenettelystä, muutettiin vuonna 2013³ muun ohella siten, että kansallisille tuomioistuimille annettiin mahdollisuus pyytää komissiolta tietoja tai lausuntoja valtioneuvoston sääntöjen soveltamisesta. Lisäksi komissiolle annettiin mahdollisuus esittää kirjallisia tai suullisia huomautuksia kansallisille tuomioistuimille, jos ne joutuvat soveltamaan SEUT 107(1) artiklaa tai SEUT 108(3) artiklaa, tämän kuitenkin rajoittamatta ennakkoratkaisun pyytämistä määrävän SEUT 267 artiklan soveltamista kansallisessa tuomioistuimessa. Komission mahdolliset huomautukset tai lausunnot eivät muutoinkaan oikeudellisesti sido kansallista tuomioistuinta (ks. tarkemmin muutoksen 23 a artikla ja johdanto-osan 18 ja 19 kohdat). Kansallisella tuomioistuimella olisi siis harkintansa mukaan mahdollista osallistaa komissio EU:n valtioneuvoston sääntelyn noudattamista koskevaan kansalliseen tuomioistuinprosessiin. Lisäksi komissiolle olisi mahdollisuus huomautustensa esittämiseen oma-aloitteisesti. - Tietääkseni edellä selostettuja mahdollisuuksia ei ole toistaiseksi vielä paljoa käytännössä hyödynnetty valtioneuvoston sääntöihin liittyvissä kansallisissa tuomioistuinprosesseissa unionin jäsenvaltioissa.

⁴ Ks. myös esim. T-241/97, tuomio 17.2.2000 (Kok. 2000, s. II-309)

Sähköpostissa nimenomaisesti todetaan lopuksi seuraavasti:

“Of course, the Member State which does so, proceeds at its own risk, in case the Commission or Courts were to find that the measure constituted aid after all.”

Lisäksi sähköpostin alla on “Disclaimer”:

“The views expressed are purely those of the writer and may not in any circumstances be regarded as stating an official position of the European Commission”

Jo yksin sähköpostista käy siis riidattomasti ilmi, ettei kysymyksessä ole komission kanta.

Nähdäkseni tämänkaltaisella sähköpostilla *ei* ole mitään oikeudellista merkitystä perustuslakivaliokunnan lausunnoissa PeVL 15/2018 vp ja PeVL 65/2018 vp korostetun oikeudellisen epävarmuuden vähentämisen kannalta. Se, että tämänkaltaisiin asiakirjoihin ylipäätään vedotaan varsinkin ns. sote-uudistuksen eduskuntakäsittelyn tässä vaiheessa hallituksen ns. vastineissa on lähinnä vain omiaan horjuttamaan luottamusta siihen, että perustuslakivaliokunnan lausunnossa PeVL 65/2018 vp esille tuotu ”puute sosiaali- ja terveystieteiden valtiokunnan mietintöluonnoksessa” olisi korjaantunut ja oikeudellinen epävarmuus poistunut tai ainakin riittävästi vähentynyt perustuslakivaliokunnan lausunnossa tarkoitetulla tavalla.

7. Yhtä lailla oikeudellisesti merkityksettömiä nyt käsillä olevan kysymyksen oikeudellisen arvioinnin kannalta ovat myös komission ns. sote-suositukset Suomelle osana julkisen talouden kestävyttä koskevaa suositusta, johon on ajoittain julkisuudessa myös vedottu perusteluna käsillä olevan lakipaketin hyväksymiselle.
8. SEUT 108 artiklan 3 kohdan mukaan komissiolle on annettava tieto tuen myöntämistä tai muuttamista koskevasta suunnitelmasta niin ajoissa, että se voi esittää huomautuksensa. Perustuslakivaliokunnan asiantuntijakuulemisissa on tullut esiin, että notifikaatio saattaisi olla mahdollista tehdä vielä käsillä olevien lakiehdotusten voimaantulon jälkeen, jos vain notifikaatio tehtäisiin *ennen kuin maakunnan liikelaitokset aloittavat toimintansa* ja siten valtioneuvoston selvimmän viittaava elementti, ns. konkurssisuoja, alkaisi.

Nähdäkseni on kuitenkin EU-oikeudellisesti epäselvää, olisiko kysymys enää ”suunnitelmasta” SEUT 108(3) artiklassa tarkoitetulla tavalla, jos maakunnan liikelaitokset, ml. niiden konkurssisuojan, perustavat lait olisivat jo tulleet voimaan, olkoonkin, että lain siirtymäsäännösten varaisesti maakuntien liikelaitosten toiminta, ml. niiden konkurssisuoja, alkaisi vasta myöhemmin.

Pidän myös joka tapauksessa selvänä, että markkinoihin ja kilpailutilanteeseen esimerkiksi valtioneuvoston viittaava konkurssisuoja alkaisi tosiasiallisesti vaikuttaa jo paljon aiemmin kuin vasta sitten kun maakunnan liikelaitosten toiminta, ml. konkurssisuoja, alkaisi. Ns. markkinoilla jo nyt monessa suhteessa ennakoitaan sitä ja varaudutaan mahdolliseen sote-uudistukseen.

Edellä esityillä perusteluilla ja viitaten samalla myös kaikkiin aiempiin lausuntoihini eduskunnan valiokunnille ns. notifikaatiosta, päädyn seuraaviin johtopäätöksiin:

- Ns. oikeusvarmuusilmoituksessa *ei* ole kysymys SEUT 108(3) artiklan 3 kohdan mukaisesta ilmoituksesta, joka perustuslakivaliokunnan lausunnossa PeVL 65/2018 vp nimenomaisesti mainitaan oikeudellista epävarmuutta vähentävänä vaihtoehtona: ”Perustuslakivaliokunnan mielestä käsillä olevassa poikkeuksellisessa arviointitilanteessa puute sosiaali- ja terveysvaliokunnan mietintöluonnoksessa on korjattavissa ilman mietintöluonnoksen saattamista tältä osin vielä kertaalleen perustuslakivaliokunnan käsiteltäväksi, mikäli oikeudellista epävarmuutta vähennetään ilmoittamalla komissiolle ehdotetusta valinnanvapausjärjestelmästä ja sen sisällöstä SEUT 108(3) artiklan mukaisessa menettelyssä.” On korostettava, että vastineessa itsessäänkin painotetaan eroa oikeusvarmuusilmoituksen ja valtioneuvoston ilmoituksen välillä.
- Oikeusvarmuusilmoituksen oikeusvaikutuksiin liittyy sellaista epäselvyyttä, jota varsinaiseen SEUT 108 artiklan mukaiseen valtioneuvoston ilmoitukseen ei liity. Epäselvää ovat muun ohella oikeusvarmuusilmoituksen vaikutukset suhteessa kansallisten tuomioistuinten velvollisuuksiin. Tähän liittyen ei ole suljettu pois riski siitä, että lain voimaantulon jälkeen valinnanvapausmallin mahdollista valtioneuvoston selvitettäisiin tuomioistuimessa oikeusvarmuusilmoituksesta huolimatta.
- Oikeudellista epävarmuutta eivät millään tavoin poista tai edes vähennä komission eräiden virkamiesten sähköpostit tai muut ilmaisut, koska ne eivät ole sen paremmin oikeudelliselta muodoltaan kuin sisällöltään *komission päätöksiä* tai muitakaan *komission* virallisia kannanottoja, joilla olisi sitovia oikeusvaikutuksia. Se, että vastineen liitteenä olevan sähköpostin kaltaisiin asiakirjoihin ylipäätään vedotaan varsinkin ns. sote-uudistuksen eduskuntakäsittelyn tässä vaiheessa hallituksen ns. vastineissa on lähinnä vain omiaan horjuttamaan luottamusta siihen, että perustuslakivaliokunnan lausunnossa PeVL 65/2018 vp esille tuotu ”puute sosiaali- ja terveysvaliokunnan mietintöluonnoksessa” olisi korjautunut ja oikeudellinen epävarmuus poistunut tai ainakin riittävästi vähentynyt perustuslakivaliokunnan lausunnossa tarkoitetulla tavalla.

Perustuslakivaliokunnan lausunnossa PeVL 65/2018 vp on tuotu esiin notifikaation vaihtoehtona seuraavaa: ”Vaihtoehtoisesti valinnanvapauslakiehdotuksen sääntelyä voimaantulosta on muutettava esimerkiksi lausunnossa PeVL 15/2018 vp edellytetyllä tavalla siten, että valinnanvapauslakia voidaan EU:n valtioneuvoston päätösten kannalta merkitykselliseksi määriteltävin osin soveltaa vasta komission hyväksytyä sille asianmukaisesti notifioidun sääntelyn Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 107 ja 108 artiklan tarkoittamalla tavalla.”

Jos oikeusvarmuusilmoitus kuitenkin tehdään, valinnanvapauslakiehdotuksen sääntelyä voimaantulosta olisi muutettava esimerkiksi lausunnossa PeVL 15/2018 vp edellytetyllä tavalla siten, että valinnanvapauslakia voidaan esimerkiksi valtioneuvoston viittaavan maakunnan liikelaitoksen konkurssisuojan osalta soveltaa vasta komission käsiteltäessä oikeusvarmuusilmoituksen ja päätettyä siitä, että esimerkiksi konkurssisuoja on ongelmaton EU:n valtioneuvoston määräysten kannalta.

Helsingissä 7. päivänä maaliskuuta 2019

Tuomas Ojanen

OTT, professori

Helsinki