

**SELVITYSRAPORTTILUONNOS
KUNTIEN
SOTE-TUOTTAJAROOLISTA
KOMMENTOINTIKIERROKSELLE**

7.11.2019

Sisällys

1. Johdanto	4
1.1. <i>Selvityksen lähtökohdat</i>	4
1.2. <i>Kuntanäkemyksen kyselystä</i>	4
1.3. <i>Järjestämisvastuun ja tuottamisen rajat</i>	7
2. Oikeudelliset reunaehdot	8
2.1. <i>Perustuslain reunaehdot</i>	8
2.1.1. Kansanvaltaisuus ja maakunnan itsehallinto.....	8
2.1.2. Kunnallinen itsehallinto.....	8
2.1.3. Perusoikeuksien toteutuminen (sote, yhdenvertaisuus).....	10
2.1.4. Kielelliset oikeudet	11
2.2. <i>Kuntalaki ja yhtiöittämismääräykset</i>	12
2.3. <i>EU-oikeuden asettamat reunaehdot tuotannon organisoinnille sekä mahdollisille sopimuksille maakunnan ja kuntien välillä</i>	13
2.3.1. Yleistä	13
2.3.2. Toiminnan taloudellinen luonne	13
2.3.3. Tuki ja tuen valikoivuus	14
2.3.4. SGEI-sääntely.....	15
2.3.5. Valtiontukien ilmoitusmenettely.....	16
2.4. <i>Julkisia hankintoja koskeva sääntely</i>	16
2.4.1. Hankintalain soveltuminen ja hankintojen kilpailuttamisvelvoite	16
2.4.2. Hankintasopimuksen määrittely.....	16
2.4.3. Horisontaalinen hankintayhteistyö	17
2.4.4. Hankinnat hankintayksikön sidosyksiköltä	17
3. Selvitettävät mallit ja niiden vaikutukset	18
3.1. <i>Kunnalla olisi yleisen toimivallan perusteella oikeus tuottaa palveluja omalla verorahoituksellaan.</i> 18	
3.1.1. Kuntanäkemyksen kyselystä.....	18
3.1.2. Perustuslakiarvio sekä tulkinta EU-kilpailuoikeuden ja kuntalain säännösten perusteella	19
3.1.3. Vaikutusarviointi.....	20
3.1.4. Vaikutukset tuottajiin, esim. yritykset, järjestöt jne.	20
3.2. <i>Kunnalla olisi laissa säädetty velvollisuus tuottaa määritellyjä palveluja.</i>	21
3.2.1. Kuntanäkemyksen kyselystä.....	21
3.2.4. Arvioidaan eri tehtävien kuntatuottamisen mahdollisuuksia	23
3.2.5. Vaikutukset kunnan ja maakunnan toimintaan ml. Maakunnan ja kunnan suhde.....	24
3.2.6. Omaisuus ja henkilöstö	24
3.2.7. Vaikutukset tuottajiin, esim. yritykset, järjestöt jne.	24
3.3. <i>Kunnalla olisi oikeus tuottaa laissa säädettyissä tehtävissä palveluja ilman, että maakunnalla olisi harkintavaltaa kunnan roolista sote-palveluntuottajana</i>	24

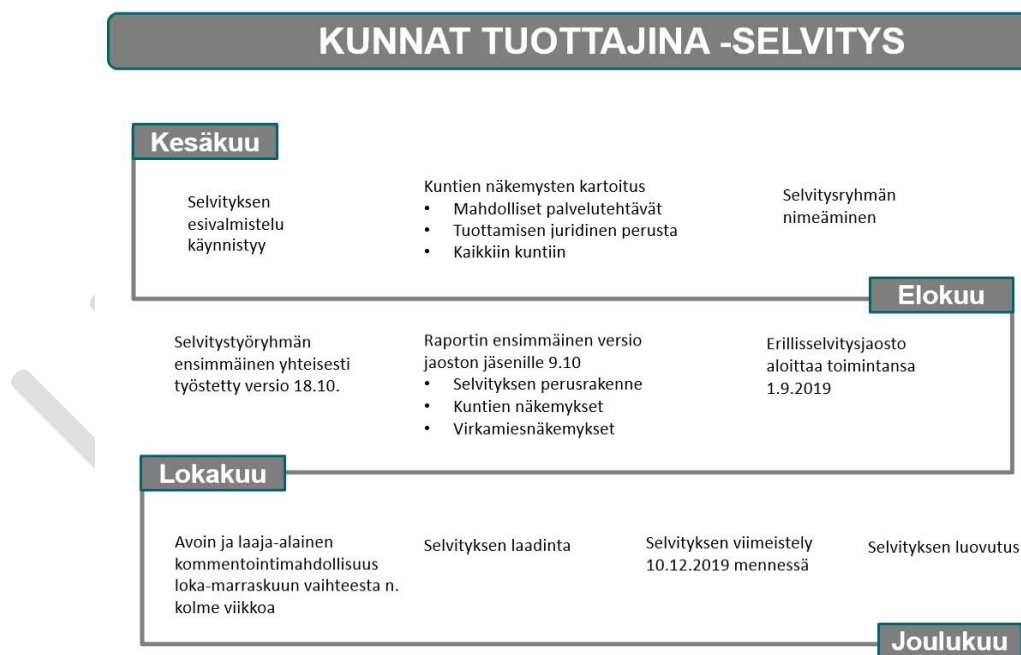
3.3.1.	Kuntanäkemys kyselystä.....	25
3.3.3.	Rahoitus ja taloudelliset vaikutukset.....	27
3.3.4.	Arvioidaan eri tehtävien kuntatuottamisen mahdollisuuksia	27
3.3.5.	Vaikutukset kunnan ja maakunnan toimintaan ml. Maakunnan ja kunnan suhde ja ohjaus.....	28
3.3.6.	Omaisuus ja henkilöstö	28
3.3.7.	Vaikutukset tuottajiin, esim. yritykset, järjestöt jne.	28
3.4.	<i>Kunnalla olisi mahdollisuus tuottaa palveluja maakunnan kanssa tehtävän sopimuksen perusteella.....</i>	28
3.4.1.	Kuntanäkemys kyselystä.....	29
3.4.3.	Rahoitus ja taloudelliset vaikutukset.....	31
3.4.4.	Arvioidaan eri tehtävien kuntatuottamisen mahdollisuuksia	31
3.4.5.	Vaikutukset kunnan ja maakunnan toimintaan ml. Maakunnan ja kunnan suhde ja ohjaus.....	32
3.4.6.	Omaisuus ja henkilöstö	32
3.4.7.	Vaikutukset tuottajiin, esim. yritykset, järjestöt jne.	32
4.	Yhteenveto ja linkittyvät kysymykset	33

1. Johdanto

1.1. Selvityksen lähtökohdat

Pääministeri Antti Rinteen hallituksen hallitusohjelman 7.10.2019 mukaan sosiaali- ja terveydenhuollon uudistuksessa kootaan sosiaali- ja terveyspalveluiden sekä pelastustoimen järjestämisvastuu kuntaa suuremmille itsehallinnollisille alueille, maakunnille. Hallitusohjelman linjausten mukaan maakunnat tuottavat palvelut pääosin julkisina palveluina ja yksityinen sekä kolmas sektori toimivat täydentävinä palveluiden tuottajina. Hallitusohjelman mukaan kuntien rooli palveluiden tuottajina selvitetään vuoden 2019 loppuun mennessä.

Selvityksen esivalmistelu käynnistettiin kesällä 2019 sosiaali- ja terveysministeriössä virkatyönä. Selvityksen valmistelua jatketaan siten, että sosiaali- ja terveysministeriön virkamiehet yhdessä muiden ministeriöiden ja sote-uudistuksen valmistelun organisoimni yhteydessä asetetun erillisselvitysjaoston kanssa työstävät selvitysluonnoksen, joka julkaistaan kommentoitavaksi lokakuun 2019 lopulla. Kommentoinnin tarkoituksena on kartoittaa näkemyksiä laajalti niin kuntakentältä kuin muiltakin sidosryhmiltä. Erillisselvityksestä ei aikataulusyistä järjestetä erikseen lausuntokierrosta. Selvityksen perusteella linjattavasta ratkaisusta on mahdollista lausua sote-uudistuksen hallituksen esityksen lausuntokierroksen yhteydessä.



Kuvio 1. Kunnat tuottajina erillisselvityksen aikataulus ja työsuunnitelma

1.2. Kuntanäkemyks kyselystä

Selvityksen alkuvaiheessa kunnille osoitettiin esiselvityksenä kysely, jonka avulla kartoitettiin kuntien näkemyksiä mahdollisuudesta toimia sote-palveluiden tuottajina. Kysely toteutettiin strukturoidulla lomakkeella, kuitenkin myös vapaa kommentointi mahdollista. Kyselyllä selvitettiin kuntien näkemyksiä mahdollisiin tuotettaviin palvelutehtäviin sekä mahdollisen tuottamisen juridinen perusta (vel-

vollisuus/oikeus/mahdollisuus) perusteluineen. Kysely lähetettiin kaikkiin kuntiin 11.7.2019 ja viimeinen palautuspäivä oli 30.8.2019. Kuntien pyynnöstä vastausaikaa jatkettiin 13.9.2019 saakka, jonka jälkeen kyselyn vastaukset on koottu yhteen.

Kyselyn kysymykset pohjautuivat nykyisen kuntalain, ja edellisellä hallituskaudella kaatuneen sote- ja maakuntauudistuksen maakuntalakiehdotuksen sääntelyyn siitä, että tehtävien hoidosta järjestämisvastuussa oleva taho vastaa asukkaan laissa säädettyjen oikeuksien toteutumisesta ja palvelukokonaisuuksien yhteensovittamisesta sekä järjestettävien palvelujen ja muiden toimenpiteiden:

- 1) yhdenvertaisesta saatavuudesta;
- 2) tarpeen, määrän ja laadun määrittelemisestä;
- 3) tuottamistavasta;
- 4) tuottamisen ohjauksesta ja valvonnasta;
- 5) viranomaiselle kuuluvan toimivallan käyttämisestä.

Lisäksi järjestämisvastuussa oleva taho päättää palvelujen järjestämistä koskevasta yhteistoiminnasta lain asettamissa rajoissa ja vastaa tehtävien rahoituksesta valtion rahoituksen puitteissa. Silloinkin, kun järjestämisvastuussa oleva taho hankkii palveluja muilta tuottajilta, sillä säilyy vastuu palveluista ja sen tulee ohjata ja valvoa palvelutuotantoa. Jatkossa järjestämisvastuussa sote-palveluista olisi siis hallitusohjelman kirjausten mukaisesti maakunta.

Kyselyssä kysytyt tuottamisvaihtoehdot ovat seuraavat:

- Kunnalla olisi oikeus tuottaa laissa määriteltyjen kriteerien perusteella tai tietyissä laissa määriteltyissä tehtävissä palveluja ilman, että maakunnalla olisi harkintavaltaa kunnan roolista palveluntuottajana. Maakunta rahoittaisi palveluja laissa säädettyjen kriteerien perusteella. (Kysymys 1)
- Kunnalla olisi mahdollisuus tuottaa palveluja maakunnan harkinnan ja maakunnan kanssa tehtävän sopimuksen perusteella. Korvaus määräytyisi sopimuksen perusteella. (Kysymys 2)
- Kunnalla olisi laissa säädetty velvollisuus tuottaa määriteltyjä palveluja ja korvauksen perusteesta säädettäisiin lailla. (Kysymys 3)
- Kunnalla olisi oikeus (yleisen toimivallan perusteella) tuottaa palveluja omalla verorahoituksellaan ilman, että maakunta määritteli sen palvelutuotantoa tai maksaisi sille korvausta. (Kysymys 4)

Kyselyyn vastasi 183 kuntaa, joka on 62 % kunnista. Näiden kuntien alueella asuu n. 84 koko maan väestöstä. Kuntakokoluokittain vastaajat jakoutuivat seuraavasti:

alle 5 000 as.	n=61	vastausprosentti n. 49
5 001 - 10 000 as.	n=46	vastausprosentti n. 62
10 001 -20 000 as.	n=29	vastausprosentti n. 71
20 001 - 50 000 as.	n=28	vastausprosentti n. 80
50 001 - 100 000 as.	n=10	vastausprosentti n. 83
yli 100 000 as.	n=9	vastausprosentti 100

Suurin osa kunnista haluaa oikeuden/mahdollisuuden kunnille toimia sote-palveluiden tuottajina, mutta suurin osa kunnista ei kuitenkaan todennäköisesti tätä mahdollisuutta käyttäisi. Tapa miten oikeus/mahdollisuus toteutettaisiin vaikuttaa huomattavasti kuntien halukkuuteen tuottaa palveluita. Varsin vahva näkemys myös on, että velvoittavaa lainsäädäntöä ei haluta.

Keskeiset perustelut, miksi vastaajien mukaan kunnilla tulisi olla tämänkaltainen oikeus palveluiden tuottamiseen, liittyvät kuntien itsehallintoon ja kuntien itsemääräämisoikeuteen. Kunnat näkevät, että heille on annettava mahdollisuus itse päättää oikeudesta palveluiden tuottamiseen. Toisaalta korostetaan, että alueiden ja kuntien erilaisuus vaatii erilaisia ratkaisuja myös tuottamisen osalta. Erityisesti kuntien rooli hyvinvointipalveluissa sekä yhdyspinta-kysymys nousevat kuntien vastauksissa esiin.

Keskeiset perustelut, miksi kunnilla ei tulisi olla oikeutta, liittyvät vastaajien mukaan järjestämisvastuun siirtoon. Mikäli kunnilla olisi ilman maakunnan suostumusta oikeus palveluiden tuottamiseen, niin syntyisi epäselvyyksiä järjestämisvastuun siirrosta sekä järjestelmän tavoitteiden toteutumisesta.

Myös tämän kautta mahdollisesti syntyvän järjestelmän sekavuus herättää epäilyjä. Vastaajat myös epäilivät integraation toteutumista sekä eriarvoisuuden kasvua kuntalaisten välillä.

Kyselyssä selvitettiin myös, mitä palveluita vastaajat katsoivat kuntien tarkoituksenmukaiseksi tuottaa. Sekä sosiaalihuollon että terveydenhuollon osalta eniten kannatusta sai hyvinvoinnin ja terveyden edistämiseen liittyvät tehtävät. Lisäksi kuntien ja muodostuvien maakuntien keskeinen yhdyspinta sivistyksen ja sosiaali- ja terveydenhuollon tehtävien välillä nousi vastauksissa vahvasti esiin. Kokonaisuudessaan sosiaalihuollon tehtävät koetaan hieman enemmän tarkoituksenmukaisina tehtävinä kuntien tuottamisessa kuin terveydenhuollon tehtävät.

Palvelu	n	Prosentti
Lasten ja nuorten hyvinvoinnin edistäminen (SHL 9§)	113	75,3 %
Kuntouttavaa työtoimintaa (Laki kuntouttavasta työtoiminnasta)	97	64,7 %
Oppilas- ja opiskeluhuollon kuraattoritoimintaa (Oppilas- ja opiskelijahuoltolaki)	88	58,7 %
Palvelujen kehittäminen kasvatuksen tukemiseksi (SHL 10§)	81	54,0 %
Perhetyötä (SHL 18§);	64	42,7 %
Kotipalvelua (SHL 19§);	59	39,3 %
Liikkumista tukevia palveluja (SHL 23§);	59	39,3 %
Sosiaalihuollon ohjaus ja neuvonta (Sosiaalihuoltolaki, SHL 6§)	56	37,3 %
Erityistä tukea tarvitsevien henkilöiden hyvinvoinnin seuraaminen ja edistäminen (SHL 8§)	54	36,0 %
Kotihoitoa (SHL 20§);	53	35,3 %
Asumispalveluja (SHL 21§);	53	35,3 %
Sosiaalista kuntoutusta (SHL 17§);	42	28,0 %
Kasvatus- ja perheneuvontaa (SHL 26§);	41	27,3 %
Sosiaaliohjausta (SHL 16§);	40	26,7 %
Rakenteellinen sosiaalityö (SHL 7§)	35	23,3 %
Sosiaalityötä (SHL 15§);	34	22,7 %
Päihdetyötä (SHL 24§);	28	18,7 %
Kaikkea edellä olevaa	26	17,3 %
Mielenterveystyötä (SHL 25§);	24	16,0 %
Vammaispalveluja (Kehitysvammalain ja vammaispalvelulain perusteella annettavat palvelut). Voit tarkentaa, mitä vammaispalveluja?	22	14,7 %
Lapsen ja vanhemman välisten tapaamisten valvontaa (SHL 27§);	20	13,3 %

Kuvio 2: Mitä palveluita katsotte tarkoituksenmukaiseksi kuntien tuottaa? Sosiaalihuolto

Palvelu	n	Prosentti
Terveyden ja hyvinvoinnin edistäminen kunnassa (Terveydenhuoltolaki, TervHL 12§)	109	78,99 %
Kouluterveydenhuolto (TervHL 16§)	72	52,17 %
Neuvolapalvelut (TervHL 15§)	53	38,41 %
Terveysneuvonta ja terveystarkastukset (TervHL 13§)	51	36,96 %
Kotisairaanhoido (TervHL 25§)	47	34,06 %
Opiskeluterveydenhuolto (TervHL 17§)	46	33,33 %
Avosairaanhoido: yleislääketieteen alaan kuuluva (TervHL 24§) a) yleislääketieteen alaan kuuluva, terveydenhuollon ammattihenkilön suorittama, sairauksien tutkimus, toteaminen ja hoito sekä näihin kuuluvat laboratorio- ja kuvantamispalvelut ja kuntoutustarpeen arviointi	39	28,26 %
Suun terveydenhuolto (TervHL 26§)	38	27,54 %
Sairaanhoido yleislääkärijohtoisella vuodeosastolla, (TervHL 24§)	30	21,74 %
Mielenterveystyö (TervHL 27§)	30	21,74 %
Päihdetyö (TervHL 28§)	30	21,74 %
Avosairaanhoido: muu kuin yleislääketieteen alaan kuuluva, (TervHL 24§) a) muu kuin yleislääketieteen alaan kuuluva, terveydenhuollon ammattihenkilön suorittama, sairauksien tutkimus, toteaminen ja hoito sekä näihin kuuluvat laboratorio- ja kuvantamispalvelut ja kuntoutustarpeen arviointi;	29	21,01 %
Työterveyshuolto (TervHL 18§)	27	19,57 %
Ympäristöterveydenhuolto (TervHL 21§)	25	18,12 %
Seulonnat (TervHL 14§)	24	17,39 %
Lääkinnällinen kuntoutus (TervHL 29§)	23	16,67 %
Kaikkea edellä olevaa	18	13,04 %
Jotain muuta, mitä?	13	9,42 %
Ensihoito, (TervHL 39)	10	7,25 %

Kuvio 3: Mitä palveluita katsotte tarkoituksenmukaiseksi kuntien tuottaa? Terveydenhuolto

Kyselyn yhteydessä oli myös mahdollisuus yleisellä tasolla kommentoida kuntien roolia palveluiden tuottajina ja 105 kuntaa hyödynsi mahdollisuutta. Vastauksissa korostui paitsi kyselyn varsinainen teema, myös muita yleisiä uudistukseen liittyviä teemoja. Yleisimmät kommentit koskivat:

- Uudistus pitää saada aikaiseksi
 - Ilman laajapohjaisen maakuntamallin toteuttamista on hyvin epätodennäköistä, että kunnat selviäisivät tulevista velvoitteistaan. Saumaton ja yhdenmukainen yhteistyö maakunnan ja kuntien kesken on työssä onnistumisen ehdoton edellytys.
- Lähipalvelut tulee huomioida ja turvata uudistuksessa
 - Kunnat tarvitsevat leveämpiä hartijoita sote-palveluiden tuottamiseen. Lähipalvelut ovat kuitenkin kunnille hyvin tärkeitä, joten ne pitäisi turvata. Kunnille pitää mahdollistaa tuottajarooli ja mahdollisuus vaikuttaa omiin lähipalveluihin. Aina unohtuu, että ne ovat myös lähityöpaikkoja ja mahdollisuuksia yrittäjyydelle.
- Kuntien roolia palveluiden tuottajina ei voi vielä arvioida
 - Kuntien rooliin sote-palvelujen tuottajina voidaan ottaa kantaa vasta sen jälkeen, kun sosiaali- ja terveystalouden kokonaisuuden ja lainsäädännön valmistelu etenee ja tiedetään, millaista mallia nykyinen hallitus tulee esittämään.
- Kuntien erilaisuuden huomioiminen kokonaisuudessa
 - Tulee mahdollistaa erilaisten järjestämis- ja tuottamisratkaisujen toteuttaminen eri puolilla Suomea. Ei ole olemassa yhtä kaikkialla toimivaa ratkaisua.
- Nykyisten rakenteiden huomioiminen ja kunnallinen itsehallinto
 - Nykyisiä sosiaali- ja terveydenhuollon palvelurakenteita tulisi mahdollisuuksien mukaan hyödyntää uudistuksessa ja mahdollistaa kuntien ja kuntayhtymien rooli palveluntuottajina. Perustuslain mukaan kunnilta ei voi kieltää palvelujen tuottamista omalla verorahoituksellaan.

Kyselyn tuloksia mallikohtaisesti on esitelty kunkin mallin kohdalla. Lisäksi tiivistys kyselyn tuloksista ja laajempi raportti lomakkeineen on liitteenä.

1.3. Järjestämisvastuun ja tuottamisen rajat

Kuntalaissa ja rauenneessa maakuntalakiehdotuksessa on määritelty, mitä tarkoitetaan järjestämisellä ja tuottamisella.

Järjestämisvastuulla tarkoitetaan, että järjestämisvastuussa oleva taho vastaa järjestettävien palvelujen ja muiden toimenpiteiden:

- 1) yhdenvertaisesta saatavuudesta;
- 2) tarpeen, määrän ja laadun määrittelemisestä;
- 3) tuottamistavasta;
- 4) tuottamisen valvonnasta;
- 5) viranomaiselle kuuluvan toimivallan käyttämisestä sekä
- 6) rahoittamisesta.

Tuottamisvastuulla tarkoitetaan sitä vastuuta palveluista, josta on sovittu järjestäjän tuottajan välisessä sopimuksessa. Järjestäjä ei voi kuitenkaan siirtää järjestämisvastuuseensa kuuluvia velvoitteita tuottajalle. Lisäksi yksityiselle tuottajalle voi siirtää julkisen hallintotehtävän vain, jos siitä erikseen lailla säädetään.

2. Oikeudelliset reunaehdot

2.1. Perustuslain reunaehdot

Kuntatuottajuuden osalta arvioitavat perustuslain kohdat ovat seuraavat:

- PL 2 §:n kansanvaltaisuus
- PL 6 §, 19 §, 22 § yhdenvertaisuus ja sosiaalisten perusoikeuksien toteutumisen turvaaminen
- PL 17 § kielelliset oikeudet ja
- PL 121 § kunnallinen itsehallinto

Koska toimeksiannossa on kyse nimenomaan kuntatuottajuudessa ei jäljempänä ole tarkasteltu perustuslain PL 124 §:ää eli julkisen hallintotehtävän siirtoa muulle kuin viranomaiselle.

2.1.1. *Kansanvaltaisuus ja maakunnan itsehallinto*

Koska maakunnan ylintä päätösvaltaa käyttäisi vaaleilla valittu maakuntavaltuusto toteutuisi perustuslain kansanvaltaisuusedellytys kuntatuottajuusmalleissakin lähtökohtaisesti. Jos kuitenkin laissa säädetäisiin maakunnan velvollisuudesta antaa sote-palvelujen tuotanto kunnille, kaventaisi se maakunnan mahdollisuuksia itsehallintonsa perusteella päättää palvelutuotannon organisoimisesta.

Jos kunta voisi tuottaa palvelut omassa organisaatiossaan, toteutuisi kansanvaltaisuus myös sekä maakunta- että kuntatasolla. Jos tehtävä katsotaan EU-kilpailuoikeuden alaiseksi taloudelliseksi toiminnaksi, kuntatuottajuus edellyttäisi lähtökohtaisesti kuitenkin toiminnan yhtiöittämistä. Tällöin kunta voisi ohjata toimintaa vain omistajaohjauksen perusteella. Jäljempänä on kohdassa 2.3. kuvattu tarkemmin EU-oikeuden asettamia reunaehtoja.

2.1.2. *Kunnallinen itsehallinto*

Kuntatuottajuutta on tarkasteltava myös perustuslain 121 §:n kunnallisen itsehallinnon näkökulmasta. Kunnallisen itsehallinnon keskeiset elementit ovat

- kunnan hallinnon tulee perustua kunnan asukkaiden itsehallintoon
- kuntien hallinnon yleisistä perusteista säädetään lailla
- kunnille annettavista tehtävistä säädetään lailla
- kunnilla on verotusoikeus.

Lisäksi perustuslakivaliokunta on vakiintuneessa tulkintakäytännössään katsonut, että kunnallinen itsehallinnon keskeisiin ominaispiirteisiin kuuluu myös kunnan yleinen toimiala sekä rahoitusperiaatteen toteutuminen annettaessa kunnille tehtäviä lailla (PeVM 25/1994 vp).

Kunnan yleinen toimiala

Kunnan yleisellä toimialalla tarkoitetaan kunnan mahdollisuutta ottaa tehtävä hoidettavakseen omalla päätöksellään. Kunnan yleisen toimialan on katsottu rajaavan myös kunnan yhtiömuodossa harjoittamaa tehtävää.

Kunnan yleistä toimialaa ei ole määritelty perustuslaissa tai muussakaan lainsäädännössä, vaan yleisen toimialan rajoitusperiaatteen ovat muotoutuneet oikeuskäytännössä ja kirjallisuudessa. Näitä ovat yleisten hallinnon oikeusperiaatteiden lisäksi muun muassa tehtävän paikallisuus, hallinnon toissijaisuus, työnjako muiden viranomaisten kesken sekä puhtaasti kaupallisen tai teollisen toiminnan kieltö.

Perustuslakivaliokunta otti edellisenä vaalikautena kantaa maakunta- ja soteuudistusta koskevassa esityksessä (HE 15/2017 vp) olleeseen sote-järjestämislakiehdotuksen säännökseen, jossa kuntia kiellettiin tuottamasta muita kuin hyvinvoinnin ja terveyden edistämiseen liittyviä sote-palveluja. Maakunta- ja sote-uudistusta koskevan hallituksen esityksen (HE 15/2017) perustelujen mukaan kiellon tarkoituksena oli selkeyttää erityisesti tehtävänjakoa maakunnan ja kunnan välillä sekä estää julkisten toimijoiden kesken epätarkoituksenmukainen kilpailu palvelujen tuotannossa. Eduskuntakäsittelyssä esitettiin, että varsinkin isojen kaupunkien resurssien ja osaamisen jääminen kuntiin vaarantaisi usealla alueella maakunnan mahdollisuudet turvata riittävä oma tuotanto. Lisäksi uudistuksen henkilöstön ja irtaimen omaisuuden siirtoa koskevien säännöksiin vuoksi kuntatuottajuuden mahdollistaminen olisi tarkoittanut, että kuntien pitäisi investoida uudestaan palvelutuotannon edellyttämään infraan. Kuntatalouden näkökulmasta mittavaan tuotantoon liittyisi myös kunnalle riskejä. Tämän perusteella kunnan tuottaja-aseman avaaminen ei siis nähty tarkoituksenmukaiseksi.

Eduskuntakäsittelyssä vedottiin lisäksi yleisen toimialan rajoitusperiaatteisiin, joiden mukaan kunnalle ei kuuluisi puhtaasti kaupallisen toiminnan harjoittaminen eikä hallinnon toissijaisuusperiaatteenkaan kannalta oikeus olisi perusteltu. Koska aiempaan uudistukseen liittyi vahvasti valinnanvapauden lisääminen, kunnan tuottamismahdollisuudessa olisi ollut kyse kaupallisesta toiminnasta vähintään valinnanvapausjärjestelmässä.

Maakunta- ja sote-uudistusta koskevassa perustuslakivaliokunnan ensimmäisessä lausunnossaan (PeVL 26/2017 vp) katsottiin, että tuottajarajausta on kunnallista itsehallintoa rajoittavana sääntelynä arvioitava uudelleen. Perustuslakivaliokunnan jälkimmäisessä lausunnossa (PeVL 65/2018) katsottiin, ettei sosiaali- ja terveysvaliokunta ole mietinnössään toteuttanut perustuslakivaliokunnan esittämää perustuslakiin tukeutuvaa huomiota eikä ole esittänyt hyväksyttävää perustelua kannalleen. Perustuslakivaliokunta piti esitettyä perustelua vain osittain riittävänä. Valiokunnan mielestä tällaiset siirrot eivät perustele sitä, etteikö kunta voisi tulevaisuudessa harkita yleisen toimialansa puitteissa päättää alkaa tuottaa joitain palveluita esimerkiksi verotusoikeutensa puitteissa keräämin resurssein. Valiokunnan kanta viittaa siten siihen, että kiello tarvitsisi tuekseen vahvemmat perustelut. Lisäksi on huomioitava, että valiokunnan kannanotto oli tehty malliin, jossa tuottajuus perustui lähtökohtaisesti monituottajamallille. Professorit Kaarlo Tuori ja Tuomas Ojanen ovat tulkinneet valiokunnan lausuntoa siten, ettei kuntien mahdollisuutta tuottaa palveluja voida sulkea pois. Kunnille olisi siten annettava mahdollisuus tuottaa sote-palveluja.

Huomionarvioista perustuslakivaliokunnan lausunnossa on kuitenkin se, että siinä viitataan nimenomaan tulevaan mahdolliseen kuntatuottajuuteen.

Kunnan mahdollisuus tuottaa yleisen toimialan perusteella sote-palveluja tarkoittaa lähtökohtaisesti, että kunta voi siis vähintään tuottaa omalla rahoituksellaan sote-palveluja eli mahdollisia lisäpalveluja.

Kuntatuottajuuden osalta on perustuslakiasiantuntijoiden lausuntojen perusteella perusteltua poistaa lakiehdotuksessa aiempi nimenomainen kiello tuottaa sote-palveluja. Tämän lisäksi on myös muita vaihtoehtoja säätää kuntatuottajuudesta. Jos kuntatuottajuudesta säädettäisiin nimenomaisesti kunnan oikeutena tai velvollisuutena tarkoittaisi tämä, että yleisen toimialan näkökulmasta olisi syytä linjata, voisiko kunnalla olla mahdollisuus tuottaa palvelut koko alueen väestölle. Kunnan yleisen toimialan rajoitusperiaatteisiin kuuluvan paikallisuusperiaatteen perusteella, kunnan toiminnan tulee vastata ensisijassa asukkaiden tarpeita. Yhdenvertaisuusperiaatteen näkökulmasta toiminnan rajaus vain omille asukkaille on ongelmallinen. Jo voimassa olevan terveydenhuoltolain perusteella on jo mahdollista hakeutua hoitoon laissa säädettyjen reunaehtojen rajoissa toisen kunnan palveluihin (terveydenhuoltolaki 47-50 §) ja kunnan on tuotettava palvelut yhdenvertaisesti asiakkaan kotikunnasta riippumatta. Tässä vaiheessa terveydenhuoltolakiin ei ole kaavailtu muutoksia.

Tehtävänanto lailla ja rahoitusperiaate

Jos tehtävä halutaan antaa kunnille pakolliseksi tehtäväksi, asiasta on kunnallisen itsehallinnon perusteella säädettävä lailla. Tässä yhteydessä on säädettävä myös kunnan oikeudesta rahoitukseen siten,

että kunnilla on tosiasialliset edellytykset suoriutua tehtävistään (rahoitusperiaate). Rahoitusperiaatteen pitää toteutua sekä valtakunnallisella tasolla että yksittäisen kunnan tasolla. Rahoitusperiaate kytkeytyy kunnan oikeuteen päättää taloudestaan.

Hallituksen linjauksen mukaan maakunnalla olisi järjestämismvastuu palveluista. Maakunta määritteli järjestämismvastuunsa perusteella palvelujen keskeisen sisällön. Maakunnan päätöksellä tarkennettaisiin siten olennaisesti lailla säädettyjä palveluita. Jos kunnalle säädettäisiin velvollisuus tuottaa joitain palveluja, olisi maakunnan päätösvalta ilmeisesti ristiriidassa lailla säätämisen vaatimuksen kanssa tai ainakin kyseessä tulisi olla sellainen tehtävä, jonka sisällöstä on tarkkaan säädetty lailla eikä tehtävään liittyisi maakunnan harkintavaltaa. Jos kunnilla olisi oikeus tuottaa palveluja, lailla säätämisen ongelmaa ei olisi, koska silloin kunta voisi harkita, haluaako se tuottaa palveluja.

2.1.3. *Perusoikeuksien toteutuminen (sote, yhdenvertaisuus)*

Hallituksen linjauksen mukaan järjestämismvastuu on maakunnilla, joten niillä on oltava riittävät voimavarat vastata palveluvelvoitteestaan. Kuntatuottajuutta on siten arvioitava siitä näkökulmasta, miten se vaikuttaisi maakunnan kykyyn järjestää palveluja. Sote-uudistuksen keskeinen lähtökohta on se, että järjestämismvastuu siirtyy kunnilta maakunnalle. Siirtoa perustellaan sillä, että järjestämismvastuu olisi nykyistä laajemmilla kokonaisuuksilla, jotta palvelutarpeeseen kyetään vastaamaan laadukkaammin ja kustannusvaikuttavammin. Tämä tarkoittaa samalla myös sitä, että yhdenvertaisuus turvataan laajemmissa kokonaisuuksissa ja laajemmilla alueilla, kun yhdellä maakunnallisella järjestäjällä olisi vastuu kohdentaa osaamista sekä rahoitusta ja voimavaroja koko alueen väestölle yhdenvertaisesti. Kuntatuottajuusmallista riippuen kuntien velvollisuus, oikeus tai mahdollisuus tuottaa palveluja samalla alueella voisi heikentää maakunnan mahdollisuuksia huolehtia järjestäjälle kuuluvasta yhdenvertaisten palvelujen turvaamisvelvoitteesta.

Kuntatuottajuus voi lähtökohtaisesti sisältää riskin palvelujen yhdenvertaisen saatavuuden ja laadun suhteen myös silloin, jos kuntatuottajuus perustuisi maakunnan kanssa tehtävään sopimukseen. Mahdollisen kuntatuottajuuden kautta luotaisiin, jossain määrin mallista riippuen, maakunnan sisäiseen päätöksentekoon kannuste vaikuttaa palvelujen tuottamista koskevaan päätöksentekoon maakunnassa esimerkiksi siten, että kuntien välillä ja kuntien sisällä palvelut toteutuisivat tosiasiaassa eri tavoin.

Viime vaalikauden maakunta- ja soteuudistukseen liittyvässä valinnanvapauslakiehdotuksessa (HE 47/2017) ehdotettiin, että maakunnan olisi tullut yhtiöittää oma tuotantonsa. Esitys korvattiin uudella esityksellä (HE 15/2018), jossa yhtiöittämisestä luovuttiin. Näiden osalta perustuslakivaliokunta kiinnitti kummankin esityksen osalta lausunnossaan (PeVL 26/2017 ja 65/2018 vp) huomiota siihen, että maakunnalla oli oltava sellainen palvelutuotantotaso ja valmius, että se kykenee kaikissa tilanteissa asianmukaisesti turvaamaan sote-palveluiden riittävän saatavuuden sekä tarvittaessa välittömästi korvaamaan puuttuvan palvelutuotannon tilanteissa, joissa palvelut vaarantuvat. Yhtiöittämisvelvollisuuden se katsoi olevan ristiriidassa perustuslain julkisen vallan perusoikeuksia koskevan turvaamisvelvoitteen kanssa.

Perustuslakivaliokunnan lausunnoilla on merkitystä eri vaihtoehtojen tarkastelussa, jos kunnan palvelutuotannon osuus maakunnan palveluista olisi merkittävä tai laaja taikka kunnan olisi yhtiötettävä palvelutuotanto EU-valtiontukisäännöksiin perusteella ja tehtävähoito olisi laajaa. Yhtiöittämisen osalta tilanne olisi analoginen edelliseen uudistukseen nähden eli tällainen ei riittävästi turvaisi perusoikeuksien toteutumista. Jos kunnan palvelutuotannon osuus olisi merkittävä tai laaja taikka koskisi palveluita, joissa kuntatuottajuus voisi vaarantaa maakunnan kyvyn tuottaa palveluja, olisi perustuslakivaliokunnan lausunnolla myös merkitystä. Eritoten silloin, jos kuntatuottajuus voisi merkitä, että kunnat voisivat lopettaa palvelutuotannon niin halutessaan. Tällöin voisi käytännössä syntyä tilanteita, jossa maakunta ei pystyisi järjestämään korvaa palvelutuotantoa tai ainakin sellaiseen sisältyisi riski palvelujen saatavuuden turvaamisesta.

2.1.4. *Kielelliset oikeudet*

Perustuslain 17 §:n 2 momentin mukaan jokaisen oikeus käyttää tuomioistuimessa ja muussa viranomaisessa asiassaan omaa kieltään, joko suomea tai ruotsia, sekä saada toimituskirjansa tällä kielellä turvataan lailla. Saamelaisilla alkuperäiskansana sekä romaneilla ja muilla ryhmillä on oikeus ylläpitää ja kehittää omaa kieltään ja kulttuuriaan. Saamelaisten oikeudesta käyttää saamen kieltä viranomaisessa säädetään lailla. Viittomakieltä käyttävien sekä vammaisuuden vuoksi tulkittamis- ja käännösapua tarvitsevien oikeudet turvataan lailla.

Kansalliskielet

Kielilaissa (423/2003) täsmennetään perustuslaissa turvattuja suomen ja ruotsin kieltä koskevia kielellisiä oikeuksia. Laki on yleislaki ja kielellisiä oikeuksista säädetään myös erityislainsäädännössä.

Kielilain mukaan viranomaisen kielelliset velvollisuudet on pääosin kytketty kunnan kielelliseen jaotukseen. Tulevien maakuntien kielellinen asema määräytyy siten myös sen alueen kuntien kielellisen aseman perusteella. Kunnan kielellisestä asemasta säädetään valtioneuvoston asetuksella joka kymmenes vuosi. Kunta on asetuksella säädettävä kaksikieliseksi, jos kielivähemmistön määrä on vähintään kahdeksan prosenttia tai vähintään 3000 asukasta. Lisäksi kaksikielistä kuntaa ei voi säätää yksikieliseksi, jos vähemmistön osuus ei ole laskenut alle kuuteen prosenttiin tai 3000 henkilöön.

Kielilain yleisten periaatteiden mukaan maakunta olisi kaksikielinen, jos sen alueella on yksikin kaksikielinen kunta tai erikielisiä yksikielisiä kuntia.

Kielellisten oikeuksien toteutumisen osalta on huolehdittava lainsäädännössä siitä, etteivät kielelliset oikeudet kavennu siinä tilanteessa, että palvelut tuottaisi yksikielinen kunta kaksikielisen maakunnan sijaan. Siltä osin kuin kunnille säädettäisiin velvollisuus tai nimenomainen oikeus, on huolehdittava siitä, etteivät kielelliset oikeudet kavennu. Kielilain yleisten säännösten perusteella maakunnan tulisi sopimusperusteisessa tuottamisessa huolehtia kielellisten oikeuksien toteutumisesta (kielilaki 25 §).

Kieli on yhtenä kriteerinä palveluntuottajien kanssa tehtävissä hankintasopimuksissa. Jos julkinen hallintotehtävä annetaan yksityisen toimijan hoidettavaksi, viranomaisen on kielilain 25 §:n mukaan varmistettava, että palvelu toimii samalla tavoin kuin viranomaisen hoitamana. Kilpailuttaessaan palveluun on kaksikielisen viranomaisen sen vuoksi varmistettava hankintamenettelyn yhteydessä, että hankinnan tulos, ostettu palvelu, toimii sekä suomeksi että ruotsiksi.

Saamelaisten kulttuuri-itsehallinto ja kielelliset oikeudet

Perustuslain 17 §:n mukaan saamelaisilla alkuperäiskansana sekä romaneilla ja muilla ryhmillä on oikeus ylläpitää ja kehittää omaa kieltään ja kulttuuriaan. Saamelaisten oikeudesta käyttää saamen kieltä viranomaisessa säädetään lailla.

Saamen kielilaissa määritellään ne viranomaiset, joiden toimintaan sovelletaan lakia. Tähän viranomaislistaan lisättäneen tuleva saamelaisten kotiseutualueen käsittävä maakunta. Voimassa olevan lain mukaan lakia sovelletaan Enontekiön, Inarin, Sodankylän ja Utsjoen kuntien toimielimiin sekä sellaisten kuntayhtymien toimielimiin, joissa joku näistä kunnista on jäsenenä.

Kuntatuottajuudessa saamen kielilain velvollisuudet on otettava huomioon ja varmistettava säädösperusteisesti ainakin silloin, jos säädetään velvollisuudesta tuottaa palveluja.

2.2. Kuntalaki ja yhtiöttämisvelvollisuus

Aiempaan kuntalakiin otettiin vuonna 2013 säännökset kunnan toiminnasta kilpailutilanteessa markkinoilla. Samat säännökset otettiin käytännössä myös uuteen kuntalakiin (410/2015). Säännöksen tarkoituksena oli poistaa kuntien toimintaan liittyvät EU-valtiontukisäännöksiin liittyvät ongelmat. Kuntien toimiessa kilpailutilanteessa markkinoilla niiden toimintaan liittyi EU-valtiontukisäännösten vastaisia tukielementtejä (konkurssisuoja ja veroedut). Säännösten taustalla oli EU:lle tehdyt kantelut ensin valtion osalta Destia-liikelaitoksen ja myöhemmin Helsingin kaupungin Palmia-liikelaitoksen osalta.

Kuntalain 125 §:n mukaan kunnan toimiessa kilpailutilanteessa markkinoilla sen tulee yhtiöttää tehtävä. Kuntalaissa määritellään ”kilpailutilanne markkinoilla” määrittelemällä, mitä ainakin katsotaan hoidettavan kilpailutilanteessa markkinoilla sekä sulkemalla pois tehtäviä, joita ei ainakaan katsottaisi hoidettavan kilpailutilanteessa markkinoilla. Kunnan katsotaan hoitavan kilpailutilanteessa markkinoilla lähtökohtaisesti silloin ainakin, kun se osallistuu tarjouskilpailuun. Tärkeimmät poissulkumäärittelyt koskevat lakisääteisen tehtävän hoitoa lakisääteisen tehtäväalan piirissä. Kyseinen kuntalain säännös ei kuitenkaan vielä tarkoita, että aina säädettyä kunnalle jonkun tehtävän hoito, tehtävää ei tarvitsisi yhtiöttää. Jokaisen lailla säädettyjen tehtävien osalta on erikseen varmistuttava, ettei sääntely ole ristiriidassa EU-valtiontukisäännöksen kanssa. Täten myös säädettyä kunnan oikeudesta tai velvollisuudesta tuottaa sote-palveluja on otettava huomioon EU-valtiontukisäännökset.

Yhtiöttämisvelvollisuudesta säädetään kuntalain 127 §:ssä poikkeuksia. Poikkeukset koskevat tilanteita, joissa kunnan katsotaan hoitavan tehtävää kilpailutilanteessa markkinoilla mutta kunnan ei tarvitse yhtiöttää tehtävän hoitoa. Kuntalain yhtiöttämispoikkeussäännös muotoiltiin aikanaan komission kanssa käytyjen keskustelujen perusteella. Komissio ei kuitenkaan erikseen hyväksynyt poikkeuksia, vaan varasi mahdollisuuden puuttua sääntelyyn mahdollisten kanteluiden perusteella. Käytyjen keskustelujen perusteella yhtiöttämispoikkeuksia on tulkittava suppeasti ja niiden laajentamiseen liittyy riskejä. Asiaan liittyvän kanteluriskin vuoksi, on syytä valmistelussa varmistua, ettei esitys ole ristiriidassa EU-valtiontukisäännösten kanssa notifiomalla muutokset.

Kuntalain tärkeimmät yhtiöttämispoikkeukset koskevat vähäistä toimintaa markkinoilla, nimenomaista lakisääteistä oikeutta tuottaa palveluja, tuotantomahdollisuutta sidosyksikölle sekä tukipalvelujen tuottamista tytäryhteisöille.

Sidosyksikölle kunta voisi tuottaa laajemmin palveluja mutta muulle tytäryhteisöille vain tukipalveluja. Tukipalvelujen käsite ei kata soten ns. tuotannollisia tukipalveluja, kuten laboratorio-, kuvantamis-, pesula- ja ruokahuoltopalveluja. Hallituksen esityksen (HE 32/2013) mukaan tukipalveluilla tarkoitetaan kirjjanpidon ja palkkahallinnon järjestämistä sekä tietojärjestelmien ja niiden ylläpitoa koskevien palvelujen myyntiä, siivousta, arkistointia, kiinteistöhuoltoa sekä tilojen vuokrausta ja myyntiä. Perusteluissa korostettiin, että kunnan tulisi pystyä hoitamaan joitain tehtäviä konsernin sisäisenä palveluna, koska se usein olisi kokonaistaloudellisesti edullisempaa.

Yhtiöttämisvelvollisuuksiin liitettiin myös velvoite hinnoitella palvelut markkinaehtoisesti. Kilpailulaissa on säädetty tällaisen toiminnan kirjanpidollisesta eriyttämisvelvoitteesta.

2.3. EU-oikeuden asettamat reunaehdot tuotannon organisoinnille sekä mahdollisille sopimuksille maakunnan ja kuntien välillä

2.3.1. Yleistä

EU:n valtiontukisääntely on osa unionin kilpailuoikeutta, jonka tarkoituksena on taata tasavertaiset kilpailuolosuhteet koko unionin alueella. Valtiontuesta säädetään Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen (SEUT) 107 artiklan 1 kohdassa kielletään jäsenvaltion myöntämä taikka valtion varoista muodossa tai toisessa myönnetty tuki, joka vääristää tai uhkaa vääristää kilpailua suosimalla jotakin yritystä tai tuotannonalaa, ja jolla on vaikutusta jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

SEUT 107(1) artiklan mukaan jäsenvaltion myöntämä taikka valtion varoista muodossa tai toisessa myönnetty tuki, joka vääristää tai uhkaa vääristää kilpailua suosimalla jotakin yritystä tai tuotannonalaa, ei sovellu yhteismarkkinoille siltä osin kuin se vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Tuen katsominen valtiontueksi edellyttää siten neljän kriteerin täyttymistä: 1) tuen tulee olla myönnetty julkisista varoista; 2) tuen tulee olla valikoiva; 3) tuen tulee vääristää tai uhata vääristää kilpailua; ja 4) tuen pitää vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Kaikkien neljän edellytyksen tulee täytyä, jotta kyseessä olisi valtiontukisääntelyn soveltamisalaan kuuluva tuki.

Arvioitaessa kuntien tuottajaroolia valtiontukisääntelyn kannalta olennaiseen asemaan muodostuvat erityisesti kysymykset: 1) onko toiminnassa kyse valtiontukisääntelyn piiriin kuuluvasta *taloudellisesta toiminnasta* sekä 2) saako tällaista toimintaa harjoittava kunta tai kunnan omistama yhteisö *valikoivaa etua*. Näiden kysymysten arviointiin vaikuttavat kuntien tuottajaroolia koskevat perusratkaisut ja merkittävässä määrin myös mallin tarkemmat yksityiskohdat sekä se, mitä palveluita kunta käytännössä tuottaisi. Valtiontukisääntelyssä oikeuskäytännön myötä syntyneillä säännöillä on suuri painoarvo ja osin tästä syystä on arvioinnille leimallista tapauskohtaisuus.

Vaikka jokin toimenpide täyttäisi valtiontuen edellytykset, voi kyseessä kuitenkin olla valtiontukisääntelyn sallima tuki, mikäli siihen soveltuu jokin SEUT 107 artiklan 2 tai 3 kohdassa säädetty poikkeus. Poikkeuksien soveltaminen saattaa edellyttää tuen ilmoittamista eli notifiointia EU:n komissiolle. Mikäli valmisteltavaan malliin sisältyy valtiontukisääntelyyn liittyviä riskejä tai selviä valtiontukielementtejä, on syytä aloittaa riittävän aikaisessa vaiheessa keskustelut komission kanssa valtiontukisääntelyn liittyvien ongelmien välttämiseksi.

2.3.2. Toiminnan taloudellinen luonne

Arvioitaessa kuntien tuottajarooliin mahdollisesti liittyviä valtiontukiluonteisia elementtejä tulee ensimmäiseksi arvioitavaksi, onko kyse EU:n valtiontukisääntelyn näkökulmasta *taloudellisesta toiminnasta*. Valtiontukisäännöt tulevat SEUT 107 artiklan mukaan sovellettavaksi vain, mikäli kyseessä on *yritykselle* myönnettävä tuki. Yrityksiksi katsotaan tässä yhteydessä kaikki toimijat, jotka harjoittavat taloudellista toimintaa. Taloudellista toimintaa puolestaan on vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan kaikki toiminta, jossa tarjotaan tavaroita ja palveluita markkinoille. Myös kunnan viranomaisorganisaatiossaan harjoittama toiminta voi muodostua taloudelliseksi toiminnaksi ja kuulua siten EU:n valtiontukisääntöjen soveltamisalaan. Toisaalta on mahdollista, että esimerkiksi kunnan omistaman osakeyhtiön toiminta katsottaisiin luonteeltaan muuksi kuin taloudelliseksi toiminnaksi. Ratkaisevaa ei ole se, missä juridisessa muodossa toimintaa harjoitetaan, vaan se, onko kyse tavaroiden tai palveluiden tarjoamisesta markkinoilla. Myöskään se, että kyseessä on yleistä etua toteuttava palvelu, ei sellaisenaan rajaa toimintaa valtiontukisääntöjen ulkopuolelle. Mitä enemmän kuntien asema tuottajina vastaa yksityisten yritysten asemaa tuottajina, sitä todennäköisempää on, että toiminta katsottaisiin taloudelliseksi toiminnaksi.

Taloudellisen ja ei-taloudellisen toiminnan erottamiseen ei ole yksiselitteistä ohjetta. Komissio on kuitenkin pyrkinyt selkeyttämään taloudellisen ja ei-taloudellisen toiminnan käsitteitä antamassaan tiedonannossa Euroopan unionin valtiontukisääntöjen soveltamisesta yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin

liittyvien palvelujen tuottamisesta myönnettäviin korvauksiin (2012/C8/02 kohdat 8—30). Ei-taloudellisenä toimintana pidetään tiedonannon mukaan julkisen vallan käyttöä ja varsinaista viranomaistoimintaa. Lisäksi ei-taloudelliseksi toiminnaksi voidaan katsoa sellainen toiminta, jota määrittää vahvasti niin sanottu solidaarisuusperiaate. Tiedonannon mukaan terveydenhuollossa solidaarisuusperiaate tarkoittaa muun muassa sitä, että palvelut rahoitetaan julkisin varoin ja että järjestelmä tarjoaa yleisesti kattavat palvelut ilmaiseksi järjestelmään kuuluville henkilöille.

Palveluiden järjestämistä vastuun siirtyminen maakunnalle vaikuttaa olennaisesti kuntien toiminnan taloudellisen tai ei-taloudellisen luonteen arvioitiin. Nykymallissa kunnan tuottaessa palveluita kyse on kunnan oman lakisääteisen järjestämistä vastuun toteuttamisesta ja tässä mielessä palveluiden tuottamisesta kunnalle itselleen. Sen sijaan palveluiden tuottaminen maakunnalle korvausta vastaan on merkittävästi lähempänä taloudellista toimintaa ja riippuen mallista jopa selvästi luonteeltaan taloudellista toimintaa. Mitä enemmän kunnan ja maakunnan suhteessa on markkinatoiminnalle tyypillisiä elementtejä, sitä todennäköisempää on, että toiminnan katsotaan olevan luonteeltaan valtiontukisääntelyn piiriin kuuluvaa taloudellista toimintaa.

Palveluiden tarjoamista maakunnalle kunnan määräysvallassa olevan voittoa tavoittelevan yhtiön kautta lienee pidettävä aina taloudellisenä toimintana. Jos järjestämistä vastuussa oleva maakunta sopii kunnan kanssa kunnan palvelutuotannosta ja sen laajuudesta, ja maakunta maksaa sopimukseen perustuen kunnalle korvauksen palveluiden tuottamisesta, näyttäytyy toiminta lähtökohtaisesti luonteeltaan taloudellisenä. Sen sijaan ei-taloudelliseksi voitaisiin todennäköisesti katsoa ainakin sellaiset kunnan tuottamat sosiaali- ja terveydenhuoltopalvelut, jotka liittyvät läheisesti kunnan järjestämistä vastuulle jääviin lakisääteisiin tehtäviin, ja jotka kunta rahoittaisi omalla verorahoituksellaan ilman, että maakunta määritteli sen palvelutuotantoa tai maksaisi sille korvausta. Varmemman ja selkeän vastauksen antaminen valtiontukisääntöjen soveltuvuuteen vaatii kuitenkin tarkempaa tapauskohtaista tai palvelukohtaista arviointia.

2.3.3. *Tuki ja tuen valikoivuus*

Jotta kyseessä olisi SEUT 107(1) artiklassa kielletty järjestely, tulee järjestelyn antaa jollekin toimijalle etua suhteessa muihin toimijoihin. Valtiontueksi katsottava etu voi esiintyä monessa eri muodossa. Tuen muodolla ei ole sen oikeudellisen arvioinnin kannalta merkitystä, kunhan kyse on tavalla tai toisella julkisista varoista myönnettävästä tuesta. Komission ratkaisukäytännön perusteella toiminnanharjoittajan konkurssilta suojattu asema muodostaa lähtökohtaisesti kielletyn valtiontuen, sillä komissio tulkitsee konkurssisuojan muodostavan rajattoman valtiontakauksen. Komissio on katsonut myös kunnan verotuksellinen aseman, joka poikkeaa yksityisten toimijoiden asemasta, muodostuvan valtiontueksi. Tästä johtuen taloudellista toimintaa ei lähtökohtaisesti voida harjoittaa kunnan viranomaisorganisaatiossa tai liikelaitoksessa. Sen sijaan taloudellinen toiminta voidaan antaa osakeyhtiön, osuuskunnan, yhdistyksen tai säätiön tehtäväksi. Useimmissa tapauksissa osakeyhtiömuoto lienee toimivin muoto taloudellisen toiminnan harjoittamiseen.

Kunnan omistaman yhtiön toiminta voi olla valtiontukisääntelyn kannalta ongelmallista, mikäli yhtiö harjoittaa taloudellista toimintaa ja saa sellaista etua, jota muut yritykset eivät saa. Esimerkiksi kunnan yhtiölleen myöntämä markkinaehtoista lainaa edullisemmin ehdoin saatu laina voi muodostua kielletyksi valtiontueksi. Kielletyksi tueksi voisi muodostua myös se, että kunnan omistama yhtiö asetetaan tavalla tai toisella muita toimijoita parempaan asemaan, kun maakunta valitsee palveluntuottajaa markkinoilta.

Jotta kyseessä olisi SEUT 107(1) artiklassa kielletty tuki, tulee tuen suosia valikoivasti jotakin yritystä tai tuotannonalaa. Tämän ns. valikoivuusedellytyksen täyttymisellä voi olla keskeinen merkitys arvioitaessa kuntien roolia palveluiden tuottajana. Kunnan tai sen yhtiön saama etu ei välttämättä muodostu valtiontueksi, mikäli kunnalle on asetettu sellaisia velvoitteita, joiden seurauksena kunta tai sen yhtiö ei ole palveluita markkinoilla tarjoaviin yrityksiin rinnastettavassa tosiasiallisessa ja oikeudelli-

sessä tilanteessa.¹ Valikoivuusedellytys tarkoittaa muun muassa sitä, että julkisen tahon tukiluonteinen toimenpide ei ole kiellettyä tukea, jos se kohtelee kaikkia toimijoita tasapuolisesti. Toimenpide ei ole valtiontukea myöskään, mikäli se kohtelee eri yrityksiä eri tavalla, mutta erottelu johtuu kyseessä olevan järjestelmän luonteesta tai rakenteesta.² Edes sellainen toimenpide, jota sovelletaan vain yhdellä toimialalla tai vain osaan kyseisen alan yrityksistä, ei ole välttämättä valikoiva. Jotta toimenpide olisi valikoiva, sen tulee tuottaa etua suhteessa sellaisiin toimijoihin, jotka ovat etua saavaan toimijaan nähden rinnastettavassa tosiasiallisessa ja oikeudellisessa tilanteessa, kun asiaa tarkastellaan kyseessä olevan järjestelmän tavoitteiden näkökulmasta.³ Mikäli kunta tuottaisi sellaisia sosiaali- ja terveyspalveluita, jotka liittyvät läheisesti kunnan järjestämisvastuulle jääviin tehtäviin, ja mikäli kunnan tuottamistehtävästä ja sen rajoista säädettäisiin selkeästi, voitaisiin mahdollisesti katsoa, että kunnan rooli olisi oikeudellisesti ja tosiasiallisesti sillä tavoin erilainen kuin yksityisten palveluntuottajien, että kunnan saama korvausta palveluiden tuottamisesta ei katsottaisi valikoivaksi eduksi.

2.3.4. SGEI-sääntely

Mikäli toiminnan katsotaan olevan EU-valtiontukisääntelyn piiriin kuuluvaa taloudellista toimintaa, voitaisiin joitain tukiluonteisia elementtejä mahdollisesti katsoa hyväksyttäväksi yleisen taloudellisen edun palveluita koskevan sääntelyn eli niin kutsutun SGEI-sääntelyn (services of general economic interest) perusteella. SGEI-sääntely mahdollistaa tietyin edellytyksin tuen myöntämisen yleisen taloudellisen edun palveluiden tuottamiseen, kun kyseessä on korvaus palvelun tuottamisesta ja korvaus on määrältään oikean suuruinen. Komissio on julkaissut vuosina 2011-2012 yleishyödyllisiä palveluita koskevan kokonaisuuden, jossa komissio selventää valtiontukisääntelyn ja yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvien palveluiden välistä suhdetta (ns. SGEI-paketti). Kokonaisuus koostuu SGEI-tiedoksiantosta⁴, -päätöksestä⁵, -puitteista⁶ ja de minimis -asetuksesta⁷.

Jäsenvaltioilla on laaja harkintavaltaa siinä, mitkä palvelut se määrittelee yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyviksi palveluiksi, eli palveluiksi, joihin SGEI-sääntelyä voitaisiin lähtökohtaisesti soveltaa. Suomen julkisesti rahoitetussa sosiaali- ja terveydenhuollon järjestelmässä palvelut toteuttavat laajasti yleistä etua. Siltä osin kuin palvelutoiminnan katsotaan olevan EU:n valtiontukisääntelyn piiriin kuuluvaa taloudellista toimintaa, voitaisiin valtaosaa palveluista lähtökohtaisesti luonnehtia yleisen taloudellisen edun palveluiksi. Palveluiden määrittely yleisen taloudellisen edun palveluiksi ei kuitenkaan vielä yksinään oikeuta palveluntuottajalle myönnettävää tukea tai korvausta. Olennaista on lisäksi muun muassa, että kyse on sellaisesta palvelusta, jota yritys ei ilman palveluvelvoitetta ja siitä maksettavaa korvausta ottaisi hoidettavakseen tai hoitaisi samassa määrin tai samoilla ehdoilla. Komission SGEI-sääntelyn hyödyntäminen voi myös edellyttää tukitoimien notifiointia komissiolle.

¹ Ks. esim. KHO:2018:28, jossa Korkein hallinto-oikeus katsoi, että tapauksessa kyseessä olleet pelastuslaitokset eivät olleet ensihoitopalveluja markkinoilla tarjoaviin yrityksiin rinnastettavassa tosiasiallisessa ja oikeudellisessa tilanteessa, koska pelastuslaitoksille johtui ensihoitoa koskevista terveydenhuoltolain ja pelastuslain säännöksistä sekä ensihoidon yhteistoimintasopimuksista erityisiä velvollisuuksia.

² Tuomio 21.12.2016, komissio v. Hansestadt Lübeck, C-524/14 P, EU:C:2016:971, kohdat 41 ja siinä viitattu oikeuskäytäntö.

³ *ibid.*, kohdat 54 ja 58 sekä tuomio 20.12.2017, C-70/16 P, Comunidad Autónoma de Galicia ja Retegal v. komissio, EU:C:2017:1002, kohta 61.

⁴ Komission tiedonanto Euroopan unionin valtiontukisääntöjen soveltamisesta yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvien palvelujen tuottamisesta myönnettävään korvaukseen (2012/C 8/02),

⁵ Komission päätös Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 106 artiklan 2 kohdan määräysten soveltamisesta tietyille yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyviä palveluja tuottaville yrityksille korvauksena julkisista palveluista myönnettävään valtiontukeen (2012/21/EU)

⁶ Komission tiedonanto julkisesta palvelusta maksettavana korvauksena myönnettävää valtiontukea koskevat Euroopan unionin puitteet (2012/C 8/03)

⁷ Komission asetus 360/2012 Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 107 ja 108 artiklan soveltamisesta yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyviä palveluja tuottaville yrityksille myönnettävään vähämerkityksiseen tukeen

Mikäli sosiaali- ja terveydenhuollon rakenneuudistuksessa edettäisiin sellaisella mallilla, jossa kunnille maksattaviin korvauksiin liittyisi mahdollisia valtiontukielementtejä, tulisi korvauksen määrittelyssä huomioida tarkoin SGEI-sääntely ja sen asettamat periaatteet. Keskusteluihin komission kanssa tulisi ryhtyä riittävän aikaisessa vaiheessa.

2.3.5. *Valtiontukien ilmoitusmenettely*

Vaikka tuki täyttäisi 107 artiklan mukaiset valtiontuen tunnusmerkit, on mahdollista, että komissio hyväksyy tuen sisämarkkinoille soveltuvana tukena. Mikäli kuntien tuottajarooliin liittyy SEUT-sopimuksen 107 artiklan tarkoittamaa valtiontukea, on tuesta lähtökohtaisesti ilmoitettava ennakolta komissiolle. Ilmoituksen johdosta komissio tutkii tukien yhteensopivuuden sisämarkkinoille. Jos tukiluonteesta on epävarmuutta, komissiolle voi tehdä niin sanotun oikeusvarmuusilmoituksen.

SEUT 108 artiklan 3 kohdan mukaan komissiolle on annettava tieto tuen myöntämisestä tai muuttamista koskevasta suunnitelmasta niin ajoissa, että se voi esittää huomautuksensa. Ilmoitusmenettelyn tarkoituksena on varmistaa tukien yhteensopivuus yhteismarkkinoille. Tukitoimenpidettä ei voida ottaa käyttöön ennen kuin komissio on hyväksynyt tukijärjestelmän. Ilman komission hyväksyntää myönnettyt tuet ovat laittomia, ja ne voidaan joutua perimään korkoineen takaisin tukea saaneilta yrityksiltä. Ennakoilmoitusmenettelystä on useita poikkeuksia. Ennakoilmoitusvelvollisuutta ei ole muun muassa, jos tuki myönnetään yleisen ryhmäpoikkeusasetuksen (800/2008) mukaisena tukena, vähämerkittellisenä de minimis -tukena tai komission SGEI-päätöksen (842/2005) mukaisena tukena.

Ilmoitus- eli notifiointiprosessin voidaan arvioida kestävän todennäköisesti noin vuoden. Prosessin tarkkaa kestoa on vaikea arvioida. Mikäli sosiaali- ja terveydenhuollon rakenneuudistuksen jatkovalmistelussa päätetään valmistella sellaista mallia, jossa kuntien rooliin kytkeytyy mahdollisia valtiontukielementtejä, tulisi prosessi komission kanssa käynnistää mahdollisimman pian. Mallia on mahdollista muokata ja täydentää ilmoitusmenettelyn aikana.

2.4. Julkisia hankintoja koskeva sääntely

2.4.1. *Hankintalain soveltuminen ja hankintojen kilpailuttamisvelvoite*

Kuntien tuottajaroolia arvioitaessa keskeinen kysymys on, milloin on kyseessä maakunnan kunnalta tekemä hankinta ja milloin on kyse muusta järjestelystä. Mikäli sosiaali- ja terveydenhuollon rakenne laadittaisiin siten, että palveluiden järjestämisestä vastaavan maakunnan ja palveluita tuottavan kunnan välistä suhdetta tulisi tarkastella hankintasopimuksena, ei maakunta voisi hankkia palveluita kunnalta kilpailuttamatta niitä hankintalainsäädännön mukaisesti.

Hankintojen kilpailuttamisvelvollisuudesta on kolmen tyyppisiä poikkeuksia. Kilpailuttamisvelvoite koskee ensinnäkin vain määritelmän mukaisia hankintasopimuksia, ei muita järjestelyjä. Toiseksi hankintana ei pidetä viranomaisten yhteisesti järjestämää palvelua (horisontaalinen yhteistyö). Kolmas poikkeus koskee sidosyksikköhankintoja, eli esimerkiksi sitä, että kunta hankkii palveluita määräysvallassaan olevalta yhtiöltä.

2.4.2. *Hankintasopimuksen määritelmä*

Hankintojen kilpailuttamista koskeva sääntely koskee vain kahden toisistaan erillisen ja itsenäisen toimijan välisiä hankintasopimuksia. Hankintadirektiivin ja sen määrittelyyn perustuvan hankintalain 4 § mukaan hankintasopimuksella tarkoitetaan kirjallista sopimusta, joka on tehty yhden tai usean hankintayksikön ja yhden tai usean toimittajan välillä ja jonka tarkoituksena on rakennusurakan toteuttaminen, tavarankäytön hankinta tai palvelun suorittaminen taloudellista vastiketta vastaan.

Hankintasopimuksena ei pidetä esimerkiksi järjestelyä, jossa kunta tai muu hankintaviranomainen tuottaa itse itselleen palveluja tekemättä siitä hankintasopimusta oikeudellisesti erillisen organisaation kanssa. Käytännössä nämä palvelut ovat useimmiten kunnan järjestämisvastuulle kuuluvan palvelutoiminnan järjestämistä kunnan omaan organisaatioon kuluvalle henkilöstöllä ja muilla resursseilla. Kun sosiaali- ja terveystalveluiden järjestämisvastuu siirtyy maakunnalle, ei kunnan tuotantoa tältä osin enää lähtökohtaisesti voida pitää palveluiden tuottamisena kunnalle itselleen.

Hankintasopimuksena ei myöskään pääsääntöisesti pidetä sopimusta järjestämisvastuun siirtämisestä.

2.4.3. *Horizontaalinen hankintayhteistyö*

Hankintalakia ei lain 16 §:n mukaan sovelleta hankintayksiköiden väliseen hankintaan ”jolla hankintayksiköt toteuttavat yhteistyössä ja yhteisten tavoitteiden saavuttamiseksi niiden vastuulla olevat yleisen edun mukaiset julkiset palvelut”. Tätä kutsutaan eurooppalaisessa oikeuskäytännössä myös hankintayksiköiden väliseksi horisontaaliseksi yhteistyöksi.

Eurooppalaisessa oikeuskäytännössä yhteistyötä koskevan sopimuksen luonnetta ja ehtoja on avattu seuraavasti: 1) sopimus koskee sellaista julkisyhteisöjen välistä yhteistyötä, jolla varmistetaan niille yhteisen julkisen palvelun tehtävän suorittaminen; 2) sopimuksella aloitetun yhteistyön toteuttamista säätelevät ainoastaan yleisen edun mukaisten päämäärien tavoittelulle ominaiset seikat ja vaatimukset; 3) sopimus on tehty ainoastaan julkisyhteisöjen välillä ilman yksityisen tahon osallistumista; ja 4) sopimuksella ei aseteta mitään yksityistä palveluntarjoajaa kilpailijoihinsa nähden etuoikeutettuun asemaan.

Horizontaalisen yhteistyön edellytyksenä on siten yhteistyöhön osallistuvan viranomaisen velvoite järjestää tai tuottaa julkista palvelua sekä se, että palvelu on yleisen edun mukaista. Mikäli kunnalle säädettäisiin esimerkiksi lakisääteinen velvoite järjestää joitain kunnan järjestämisvastuulle jääviin tehtäviin läheisesti liittyviä sosiaali- ja terveystalveluita, voisi näihin tehtäviin liittyvä horisontaalinen yhteistyö maakunnan kanssa mahdollisesti jäädä julkisia hankintoja koskevan sääntelyn soveltamisalan ulkopuolelle.

2.4.4. *Hankinnat hankintayksikön sidosyksiköltä*

Hankintalakia ei sovelleta sidosyksiköltä (ns. in house yksiköltä) tehtävään hankintaan. Sidosyksikkö-hankinnan edellytykset on määritelty hankintalain 15 §:ssä. Säännös koskee vain hankintayksikköön nähden oikeudellisesti itsenäisiä yksiköitä, johon hankintayksiköllä on kuitenkin määräysvalta. Sidosyksikössä voi olla vain julkisia, yleisen edun mukaisia tavoitteita toteuttavia omistajia tai määräysvaltaa käyttäviä tahoja. Lisäksi edellytyksenä on, että sidosyksikkö myy palvelujaan muille kuin omistajilleen vain rajoitetusti. Kaikkien edellytysten on täytyttävä samanaikaisesti, jotta yksikkö voidaan todeta jonkin tahon sidosyksiköksi.

Kunta ei ole maakunnan sidosyksikkö eikä sidosyksikkösääntely siten voi tulla sovellettavaksi kunnan ja maakunnan välisissä oikeustoimissa. Kuntien asemaan sosiaali- ja terveystalvelujen tuottajina sidosyksikkösääntely vaikuttaa lisäksi siten, että kunnan määräysvallassa olevan yhtiön myydessä sidosyksikkörajojen ylittävässä määrin palveluita maakunnalle se menettää sidosyksikköasemansa suhteessa kuntaan. Tällöin kunta ei enää voi itse hankkia yhtiöltään palveluita kilpailuttamatta niitä hankintalain mukaisesti.

3. Selvitettävät mallit ja niiden vaikutukset

1. Kunnalla olisi yleisen toimivallan perusteella oikeus tuottaa palveluja omalla verorahoituksellaan	2. Kunnalla olisi laissa säädetty velvollisuus tuottaa määritellyjä palveluja
4. Kunnalla olisi mahdollisuus tuottaa palveluja maakunnan kanssa tehtävän sopimuksen perusteella	3. Kunnalla olisi oikeus tuottaa laissa määritellyissä tehtävissä palveluja ilman, että maakunnalla olisi harkintavaltaa kunnan roolista

Kuvio 4. Kunnan mahdolliset sote-tuottajaroolit

3.1. Kunnalla olisi yleisen toimivallan perusteella oikeus tuottaa palveluja omalla verorahoituksellaan.

Kunnalla olisi oikeus (yleisen toimivallan perusteella) tuottaa palveluja omalla verorahoituksellaan ilman, että maakunta määritteli sen palvelutuotantoa tai maksaisi sille korvausta. Tällöin kunnan tuotanto ei olisi osa maakunnan palvelutuotantoa tai sen järjestämisvastuun alaista. Kyse olisi lisäpalveluista.

- Maakunta järjestämisvastuullisena toimijana ei määritteli kunnan palvelutuotantoa tai maksaisi tuottamisesta korvausta. Kunnan tuotanto ei olisi osa maakunnan palvelutuotantoa tai sen järjestämisvastuun alaista, vaan kunnan tuotanto olisi yksityiseen rinnasteista sote-palvelutuotantoa.
- Vaihtoehdolla ei olisi mitään välittömiä taloudellisia vaikutuksia maakuntien toimintaan eikä vaihtoehto edellyttäisi rahoitusratkaisua lainsäädännössä, koska maakunnalla ei olisi rahoitusvastuuta palveluista.
- Oletuksena on, että henkilöstön ja omaisuuden siirrossa noudatettaisiin edellisen hallituskauden linjauksia, jolloin esim. henkilöstö siirtyisi vaihtoehdossa järjestämisvastuun mukana maakuntaan.

Perustuslakivaliokunnan ja -asiantuntijoiden lausunnon ja tulkintojen mukaisesti kunnalta ei voida yleisen toimivallan perusteella sulkea pois mahdollisuutta tuottaa palveluita omalla verorahoituksellaan. Malli on mahdollinen myös malleissa 2-4.

3.1.1. Kuntanäkemykset kyselystä

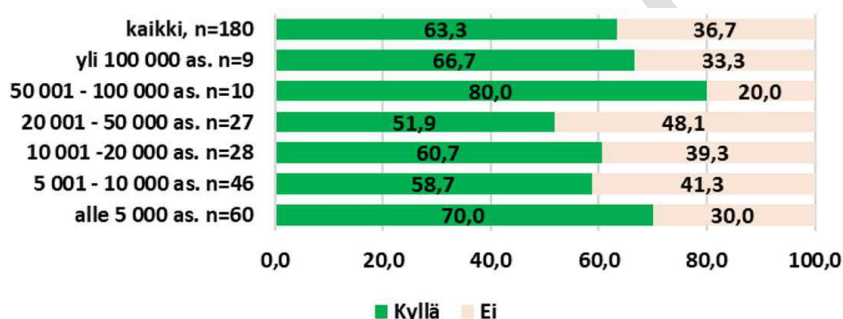
Kysymys: Tulisiko kunnilla olla maakunnan palvelutuotantoon nähden oikeus (yleisen toimivallan perusteella) tuottaa palveluja omalla verorahoituksellaan, ilman maakunnan maksamaa korvausta ja erillään maakunnan järjestämisvastuusta ja palvelutuotannosta? Tässä tapauksessa palvelut olisivat kunnan omille kuntalaisilleen tarjoamia laissa säädetyn julkisen järjestämisvastuun ulkopuolisia/ylimääräisiä palveluja.

Kysymykseen vastanneista kunnista suurin osa (n. 63 %) haluaa oikeuden kunnille toimia sote-palveluiden tuottajina omalla verorahoituksellaan. Kunnista kuitenkin vain n. 17 % ilmoitti käyttävänsä todennäköisesti oikeutta tuottaa palveluita omalla verorahoituksellaan.

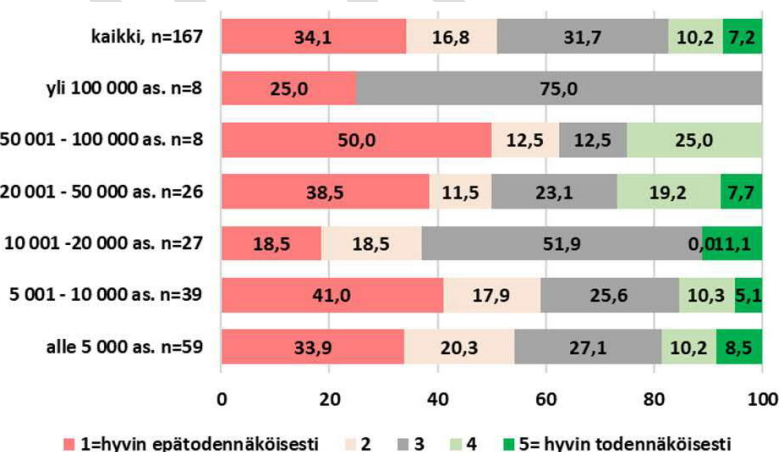
Kaikissa kuntakokoluokissa kannatus on yli 50 %. Kunnista, jotka ovat mukana sote-kuntayhtymässä n. 82 % kannatti vaihtoehtoa, kun taas kunnista, jotka eivät ole sote-kuntayhtymässä n. 59 % kannatti vaihtoehtoa. Väestöstä n. 55 % asui kunnissa, jotka kannattivat vaihtoehtoa.

Keskeiset perustelut, miksi vastaajien mukaan kunnilla tulisi olla tämänkaltaisen oikeus palveluiden tuottamiseen, liittyvät kuntien itsehallintoon ja kuntien itsemääräämisoikeuteen. Kunnat näkevät, että kunnallisen itsehallinnon nojalla oikeutta palveluiden tuottamiseen ei voi rajata pois. Lisäksi kunnilla on joka tapauksessa velvoite tuottaa hyvinvointipalveluita asukkaalleen, joten mahdollisuus olisi siksi-kin oltava.

Keskeiset perustelut, miksi kunnilla ei tulisi olla oikeutta, liittyvät pelkoon eriarvoisuuden kasvusta kuntien välillä, koska kaikilla kunnilla ei kuitenkaan olisi realistisia mahdollisuuksia palveluita tuottaa. Lisäksi järjestämisvastuun siirto menettäisi tosiasiallisen merkityksensä ja kuntien näkemysten mukaan kunnat voivat joka tapauksessa tuottaa hyvinvoinnin ja terveyden edistämisen palveluita.



Kuvio 5. Tulisiko kunnilla olla maakunnan palvelutuotantoon nähden oikeus (yleisen toimivallan perusteella) tuottaa palveluja omalla verorahoituksellaan, ilman maakunnan maksamaa korvausta ja erillään maakunnan järjestämisvastuusta ja palveluntuotannosta? Tässä tapauksessa palvelut olisivat kunnan omille kuntalaisilleen tarjoamia laissa säädetyn julkisen järjestämisvastuun ulkopuolisia/ylimääräisiä palveluja.



Kuvio 6. Mikäli kunnilla olisi oikeus tuottaa palveluja omalla verorahoituksellaan, kuinka todennäköisesti kunnat käyttäisi tätä oikeutta?

3.1.2. Perustuslakiarvio sekä tulkinta EU-kilpailuoikeuden ja kuntalain säännösten perusteella

Perustuslakivaliokunnan viime vaalikaudella antaman lausunnon ja perustuslakiasiantuntijoiden tulkintojen (Tuori, Ojanen) perusteella, kunnille on perusteltua antaa oikeus tuottaa palveluja yleisen toimivallan perusteella. Kuntatuottajuuden poissulkemiseen ei voitane esittää painavampia syitä kuin, mitä esitettiin viime vaalikaudella.

Vaikka yleisen toimivallan perusteella kunnille olisi mahdollisuus tuottaa sote-palveluja, on kunnan pääsääntöisesti yhtiötettävä tehtävän hoitaminen, jos kyseessä on EU-kilpailuoikeudessa tarkoitettu taloudellinen toiminta. Esimerkiksi mikäli kunta tarjoaisi maksullisia yksityisten toimijoiden palvelutuotannon kanssa kilpailevia sairaanhoitopalveluita tai suun terveydenhuollon palveluita, olisi toiminta lähtökohtaisesti EU:n valtiontukisääntelyn piiriin kuuluvaa taloudellista toimintaa, joka tulisi yhtiöittää.

3.1.3. Vaikutusarviointi

Vaihtoehdolla ei olisi mitään välittömiä taloudellisia vaikutuksia maakuntien toimintaan eikä vaihtoehto edellyttäisi rahoitusratkaisua lainsäädännössä, koska maakunnalla ei olisi rahoitusvastuuta palveluista.

Vaihtoehto tarkoittaa, että kunnat voivat tuottaa ja rahoittaa itse sote-palveluja. Palvelutuotanto ei kuuluisi maakunnan palvelutuotantoon eikä olisi maakunnan järjestämisvastuun alaista tai sen järjestämisvastuun perusteella ohjaamaa tai valvomaan toimintaan. Kunta ei voisi myöskään periä palveluista lain mukaisia asiakasmaksuja.

Jos toiminta katsoittaisiin taloudelliseksi toiminnaksi, kunnan tulisi lähtökohtaisesti yhtiöittää toiminta (kts edellä 3.1.2). Jos toiminta olisi laajamittaista tai edellyttäisi investointeja, liittyisi toimintaan kunnan kannalta myös taloudellisia riskejä. Yhtiöittämisenkin jälkeen kunnan ja sen yhtiön välisissä oikeustoimissa (lainananto, takaus) olisi noudatettava EU-valtiontukisäännöksiä sekä kuntalakia.

Kuntatuotanto tarkoittaisi, että maakunnan alueen asukkaiden tosiasiallisesti saamat sote-palvelut voivat olla erilaisia ja kuntakohtaisia. Tämä aiheuttaisi haasteita yhdenvertaisuudelle sekä alueiden väliset erot voisivat kasvaa, johtuen esim. kuntien realistisista mahdollisuuksista tuottaa palveluita omalla verorahoituksellaan. Asiakkaan näkökulmasta vaihtoehto voisi lisätä epäselvyyttä ja väärinkäsitelmiä kunnan ja maakunnan roolien ja vastuiden osalta.

Vaihtoehto ei vaikuttaisi henkilöstön siirtymistä tai omaisuuden siirtoa koskeviin tuleviin linjauksiin. Lainsäädäntöä olisi vaikea perustaa sille lähtökohdalle, että kunta mahdollisesti päättää tuottaa joitain lisäpalveluja. Koska kuntatuottajuskyselyn perusteella kunnilla ei ole suurta tosiasiallista halukkuutta (17 %) tuottaa näitä palveluja, yleisen toimivallan perusteella harjoitettu toiminta ei vaarantaisi maakunnan mahdollisuuksia turvata sote-palveluja. Joissain erityisosaamista vaativissa tehtävissä, joissa on jo tällä hetkellä pulaa ammattitaitoisesta henkilöstöstä, kuntatuottajuus voisi heikentää maakunnan mahdollisuuksia tuottaa palveluja ja aikaansaada kilpailua osaavasta henkilöstöstä. Samoin maakunnan mahdollisuudet turvata palvelut voisivat vaarantua erityisesti, jos isot kaupungit ryhtyisivät laajamittaisesti järjestämään sote-palveluja.

Kunnan yleisestä toimialasta ei ole tällä hetkellä säädetty lainsäädännössä mitenkään. Jos asiasta haluttaisiin säätää, poikkeaisi tämä omaksutusta käytännöstä.

3.1.4. Vaikutukset tuottajiin, esim. yritykset, järjestöt jne.

Vaikutukset tuottajiin tarkentuvat kommentointikierroksen jälkeen, kun saamme myös eri toimijoiden näkemyksiä laajemmin mukaan tarkasteluun.

3.1.5. Yhteenveto mallin mahdollisuuksista

Mallin kokonaisyhteenveto tarkennetaan kommentointikierroksen jälkeen. Kuntatuottajuusmallien eri mahdollisuuksia on kootusti tarkasteltu luvussa 4.

3.2. Kunnalla olisi laissa säädetty velvollisuus tuottaa määriteltyjä palveluja.

Mallissa kunnalla olisi laissa säädetty velvollisuus tuottaa määriteltyjä palveluja ja korvauksen perusteesta säädettäisiin lailla.

- Tehtävistä olisi säädettävä erikseen lailla. Kunnille tulisi osoittaa tehtävän hoitoon riittävä rahoitus.
- Palvelut, joihin velvollisuus kohdentuisi, tulisi määritellä yksityiskohtaisesti ja mahdollisimman tarkkarajaisesti. Palvelut voisivat olla sote-tehtäviä, jotka liittyisivät läheisesti jatkossakin kunnan järjestämismvastuulla oleviin tehtäviin.
- EU-kilpailuoikeuden perusteella kunnille ei voida säätää yleistä velvollisuutta tuottaa sote-palveluja omassa organisaatioissaan, koska tehtäviä ei ole rajattu EU-valtiontukisääntöjen soveltamisen ulkopuolelle. Jos EU-oikeudelliseen tulkintaan liittyisi oikeudellista epävarmuutta, tulisi asiasta tehdä notifikaatio.
 - Jos kyse on EU:n valtiontukisääntelyn näkökulmasta katsottuna taloudellisesta toiminnasta, kunnan tulee lähtökohtaisesti yhtiöittää toiminta. Kunnan yhtiömuotoista toimintaa ei voida asettaa muihin yksityisiin toimijoihin nähden erilaiseen asemaan.
- Laissa säädetty velvollisuus sote-palvelun tuottamisesta aiheuttaisi tarpeen tarkastella mahdollista henkilöstön ja omaisuuden siirtymistä kunnan ja maakunnan välillä.

Malli voi olla ongelmallinen kunnallisen itsehallinnon kannalta ja siksi vaikeasti toteutettavissa

3.2.1. Kuntanäkemykset kyselystä

Kysymys 3. Tulisiko kunnalla olla laissa säädetty velvollisuus tuottaa sosiaali- ja terveyspalveluja osana maakunnan järjestämismvastuulle kuuluvia palveluja, jolloin kunnille maksettavista korvauksista säädettäisiin lailla? Tässä tapauksessa maakunnalla ei olisi oikeutta estää kuntaa tuottamasta palveluja, eikä kunnilla olisi oikeutta olla tuottamatta palveluja.

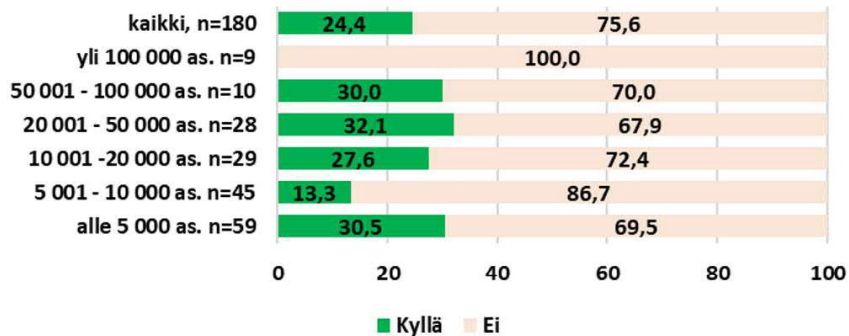
Kysymykseen vastanneista kunnista suurin osa (n. 76 %) ei halua kunnille velvoitetta toimia sote-palveluiden tuottajina, siten, että laissa säädettäisiin velvollisuus tuottaa sote-palveluita. Todennäköisyyttä palveluiden tuottamiseen ei kysytty, koska kyseessä on lain määrittämä velvoite.

Yli 100 000 as. kaupungeista yksikään ei kannata velvoitetta tuottamisessa. Muissa kuntakokoluokissa näkemykset ovat suhteellisen tasaisia, hieman alle kolmasosa kannattaa velvollisuutta. Kunnista, jotka ovat mukana sote-kuntayhtymässä n. 71 % ei kannattanut vaihtoehtoa, kun taas kunnista, jotka eivät ole sote-kuntayhtymässä n. 77 % ei kannattanut vaihtoehtoa. Väestöstä n. 86 % asui kunnissa, jotka eivät kannattaneet vaihtoehtoa.

Vaihtoehdon kannatus on kaikissa kuntakokoluokissa tasaisen korkea. Kunnista, jotka ovat mukana sote-kuntayhtymässä n. 86 % kannatti vaihtoehtoa, kun taas kunnista, jotka eivät ole sote-kuntayhtymässä n. 75 % kannatti vaihtoehtoa. Väestöstä n. 83 % asui kunnissa, jotka kannattivat vaihtoehtoa.

Keskeiset perustelut, miksi vastaajien mukaan kunnilla tulisi olla velvollisuus palveluiden tuottamiseen, liittyvät kuntien nykyisen rooliin ja sen hyödyntämiseen palveluiden tuottajana sekä kunnan rooliin hyvinvoinnin ja terveyden edistämässä.

Keskeiset perustelut, miksi kunnilla ei tulisi olla velvollisuutta tuottaa palveluita, liittyvät mm. siihen, että järjestämisvastuun siirron jälkeen kunnilla ei tulisi olla myöskään velvoitteita sote-palveluihin liittyen. Lisäksi kunnilla olisi hyvin erilaiset mahdollisuudet selviytyä velvoitteesta, joka lisäisi kuntalaisten eriarvoisuutta ja velvoite olisi ristiriidassa kunnallisen itsehallinnon kanssa.



Kuvio 7. Tulisiko kunnalla olla laissa säädetty velvollisuus tuottaa sosiaali- ja terveyspalveluja osana maakunnan järjestämisvastuulle kuuluvia palveluja, jolloin kunnille maksettavista korvauksista säädettäisiin lailla? Tässä tapauksessa maakunnalla ei olisi oikeutta estää kuntaa tuottamasta palveluja, eikä kunnilla olisi oikeutta olla tuottamatta palveluja.

3.2.2. Perustuslakiarvio sekä tulkinta EU-kilpailuoikeuden ja kuntalain säännöksiä perusteella

Perustuslaki asettaa säätämiseksi reunaehdot lähinnä kunnalliseen itsehallintoon kuuluvan rahoitusperiaatteen osalta. Tehtävästä olisi säädettävä lailla ja samalla on turvattava, että kunnille osoitetaan tehtävän hoitoon riittävä rahoitus. Sosiaalisten perusoikeuksien näkökulmasta kuntatuottajuus voisi olla ongelmallinen sellaisten tehtävien osalta, joissa palvelujen turvaaminen voisi vaarantua kuntatuottajuuden vuoksi. Myös yhdenvertaisuus palvelujen saatavuudessa ja laadussa voisi vaarantua.

Kunnan velvollisuus tuottaa palveluja voisi tarkoittaa, että kunnan asukkaan tosiasiallisesti saamat palvelut voisivat olla parempia kuin, mitä maakunta on päättänyt tai mitä se tuottaa itse järjestämisvastuunsa perusteella, koska kunta voisi rahoittaa palveluja myös omalla rahoituksellaan. Kunnalla on yleisen toimialan perusteella mahdollisuus tuottaa lisäpalveluja ja parempia palveluja omalla lisärahoituksellaan.

EU-kilpailuoikeuden perusteella kunnille ei voida säätää yleistä velvollisuutta tuottaa palveluja omassa organisaatioissaan, koska sote-tehtäviä ei ole rajattu EU-valtiontukisäännöksiä soveltamisen ulkopuolelle. Se, että kunta saa mallissa korvauksen tuottamistaan palveluista, viittaa EU:n valtiontukisääntelyn näkökulmasta toiminnan taloudelliseen luonteeseen. Jos kyseessä olisi taloudellinen toiminta, kunnan toimintaan liittyy EU-valtiontukisäännöksiä vastaisia tukielementtejä eli konkurssisuoja ja veroetuja, jotka on käytännössä poistettavissa vain yhtiöittämällä toiminta. Kunnan yhtiömuotoisen toiminnan asettamiseen muihin toimijoihin nähden erilaiseen asemaan ei ole perusteita.

Kuntatuottajuudesta voidaan säätää yksittäisen tehtävän osalta, jos kyseessä on ei-taloudellinen toiminta tai tuen ei katsottaisi täyttävän kiellettyä tukea koskevaa valikoivuusedellytystä. Tällaisia voisivat olla sote-tehtävät, jotka liittyisivät läheisesti kunnan järjestämisvastuulle jääviin tehtäviin. Tällöin kunnan tuottamistehtävästä ja sen rajoista tulisi säätää selkeästi. Tällöin kunnan rooli voisi jäädä oikeudellisesti ja tosiasiallisesti erilaiseksi kuin yksityisten palveluntuottajien, eikä kyseessä olisi valikoiva etu eikä siksi kyse olisi myöskään kielletystä valtiontuesta. Jos kuitenkin tulkintaan liittyisi oikeudellista epävarmuutta, tulisi asiasta tehdä notifikaatio.

Jotta notifikaatioprosessi ei viivästyttäisi maakuntien perustamista, hallinnon ja toiminnan sekä rahoitusta koskevan hallituksen esityksen antamista ja eduskuntakäsittelyä, tulisi tuotantovelvollisuudesta säätää erityislaissa. Erityislaki olisi lisäksi perusteltu vaihtoehto, koska tuottamisen edellytyksistä tulisi säätää yksityiskohtaisesti.

Vaihtoehdon osalta olisi myös linjattava, voisiko kunta tuottaa palvelut alihankintana ostaen järjestöiltä tai yrityksiltä tai hoitaa tehtävä yhteistoiminnassa kuntien kanssa. Yhteistoiminnassakin olisi tällöin otettava huomioon kuntalain yhtiöittämisvelvoitesäännökset.

3.2.3. *Rahoitus ja taloudelliset vaikutukset*

Sote-uudistuksessa sosiaali- ja terveydenhuollon sekä pelastustoimen tehtävät siirtyvät kunnista maakuntien vastuulle. Siirtyviä kustannuksia vastaavasti leikataan kuntien tuloja. Maakuntien rahoitus perustuu pääosin valtion rahoitukseen. Siten tehtäviä, joissa kunta mahdollisesti toimisi tuottajana, koskeva rahoitus on lähtökohtaisesti valtion rahoitusta järjestämisvastuussa oleville maakunnille.

Tässä mallissa rahoitusvaikutukset ovat samankaltaiset kuin mallissa (3.3). Lainsäädäntö on kunnan kannalta velvoittavampi, joten kuntien on tuotettava sille määrätty tehtävät. Kunnan tehtävästä säädettyä tulee varmistua rahoitusperiaatteen toteutumisesta. Maakunnan on järjestämisvastuunsa mukaisesti suoritettava täysimääräinen korvaus kunnalle määritetyn tehtävän tuottamisesta. Korvauksen perusteesta säädettäisiin laissa.

3.2.4. *Arvioidaan eri tehtävien kuntatuottamisen mahdollisuuksia*

Tehtävät, joihin velvollisuus kohdentuisi, tulisi määrittellä yksityiskohtaisesti ja mahdollisimman selkeärajaisesti. Siitä huolimatta sen vaikutukset olisivat vaikeasti määriteltävissä. Integraatio maakunnan toimintojen kanssa perustuisi nykyisenlaisiin hoito- ja palveluketjuihin ja työnjakoon. Käytännössä velvoitettavan tehtävien määrittely olisi vaihtoehdon toimivuuden kannalta olennaista ja se vaatisi syvällistä sekä kattavaa arviointia.

Kuntakyselyn pohjalta esiin nousseet tehtävät, joita katsottiin useissa vastauksissa tarkoituksenmukaiseksi tuottaa kunnissa:

- Lasten ja nuorten hyvinvoinnin edistäminen
- Kuntouttava työtoiminta
- Oppilashuolto ja kuraattoritoiminta
- Terveyden- ja hyvinvoinnin edistäminen kunnassa
- Kouluterveydenhuolto
- Neuvolapalvelut

Tietyissä hyvinvointia ja terveyttä edistävissä yksittäisissä tehtävissä kuntatuottamisen lakisääteistämisen mahdollisuuksia voisi olla tarvetta arvioida syvemmin. Esimerkiksi jo nykyisissä sosiaalihuoltolain 8 §:n (erityistä tukea tarvitsevien henkilöiden hyvinvoinnin seuraaminen ja edistäminen), 9 §:n (lasten ja nuorten hyvinvoinnin seuraaminen ja edistäminen) ja 10 §:n (palvelujen kehittäminen kasvatuksen tukemiseksi) mukaiset tehtävät velvoittavat jo pykälämuodossaan kunnallisia viranomaisia yhteistyössä seuraamaan ja edistämään ko. ryhmien hyvinvointia. Erikseen pohdittava olisi myös sosiaalihuoltolain 6 §:n mukaista sosiaalihuollon ohjaus ja neuvonta, jota ei katsota varsinaiseksi sosiaalipalveluksi. Näiden osalta juridinen ja vaikutusten arviointi on kesken.

Arviointi tarkentuu kommentointikierroksen jälkeen.

3.2.5. Vaikutukset kunnan ja maakunnan toimintaan ml. Maakunnan ja kunnan suhde ja ohjaus

Vaikutukset kunnan ja maakunnan toimintaan tarkentuvat kommentointikierroksen jälkeen, kun saamme myös eri toimijoiden näkymyksiä laajemmin mukaan tarkasteluun.

3.2.6. Omaisuus ja henkilöstö

Tämä kuntatuottajuvaihtoehto ei vaikuttaisi merkittävästi omaisuuden ja henkilöstön siirtoa koskeviin linjauksiin. Yksittäisen tehtävän osalta vaihtoehto voisi vaikuttaa omaisuuden siirtoa koskeviin linjauksiin, jos velvollisuuden toimeenpano liittyisi kiinteästi johonkin irtaimeen, sopimuksen siirtoon tai toimitiloihin. Samoin vaihtoehto vaikuttaisi henkilöstön siirtymistä koskeviin linjauksiin, koska ilmeisesti tällöin tehtävää hoitavaa henkilöstöä ei ilmeisesti siirtyisi.

3.2.7. Vaikutukset tuottajiin, esim. yritykset, järjestöt jne.

Vaikutukset tuottajiin tarkentuvat kommentointikierroksen jälkeen, kun saamme myös eri toimijoiden näkymyksiä laajemmin mukaan tarkasteluun.

3.2.8. Yhteenveto mallin mahdollisuuksista

Mallin kokonaisyhteenveto tarkennetaan kommentointikierroksen jälkeen. Kuntatuottajuumallien eri mahdollisuuksia on kootusti tarkasteltu luvussa 4.

3.3. Kunnalla olisi oikeus tuottaa laissa säädetyissä tehtävissä palveluja ilman, että maakunnalla olisi harkintavaltaa kunnan roolista sote-palveluntuottajana

Mallissa kunnalla olisi oikeus tuottaa laissa määriteltyjen säädetyissä tehtävissä kansallisesti määriteltyjen kriteerien perusteella tai tietyissä laissa määritellyissä tehtävissä palveluja ilman, että maakunnalla olisi harkintavaltaa kunnan roolista palveluntuottajana. Maakunta rahoittaisi palveluja laissa säädetyjen kansallisesti määriteltyjen kriteerien perusteella.

- Tehtävistä olisi säädettävä erikseen lailla. Kunnille tulisi osoittaa tehtävän hoitoon riittävä rahoitus. Rahoitus kiertäisi järjestämisvastuullisen maakunnan kautta.
- Palvelut, joihin oikeus kohdentuisi, tulisi määritellä yksityiskohtaisesti ja mahdollisimman tarkkarajaisesti. Palvelut voisivat olla sote-tehtäviä, jotka liittyisivät läheisesti jatkossakin kunnan järjestämisvastuulla oleviin tehtäviin.
- EU-kilpailuoikeuden perusteella kunnille ei voida säätää yleistä velvollisuutta tuottaa sote-palveluja omassa organisaatioissaan, koska tehtäviä ei ole rajattu EU-valtiontukisäännöksiin soveltamisen ulkopuolelle. Jos EU-oikeudelliseen tulkintaan liittyisi oikeudellista epävarmuutta, tulisi asiasta tehdä notifikaatio.
 - Jos kyse on EU:n valtiontukisääntelyn näkökulmasta katsottuna taloudellisesta toiminnasta, kunnan tulee lähtökohtaisesti yhtiöittää toiminta. Kunnan yhtiömuotoista toimintaa ei voida asettaa muihin yksityisiin toimijoihin nähden erilaiseen asemaan.
- Laissa säädetty oikeus sote-palvelun tuottamisesta aiheuttaisi tarpeen tarkastella mahdollista henkilöstön ja omaisuuden siirtymistä kunnan ja maakunnan välillä.

Malli voi olla ongelmallinen maakunnan järjestämisvastuun kannalta ja siksi vaikeasti toteutettavissa

3.3.1. Kuntanäkemyksistä

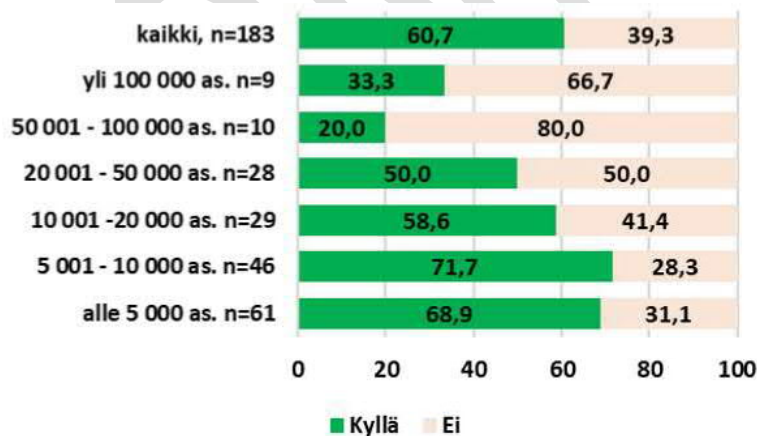
Kysymys: Tulisiko kunnilla olla oikeus tuottaa laissa tarkemmin määriteltyjä sosiaali- ja terveyspalveluja osana maakunnan palvelutuotantoa, jolloin kunnille maksettavista korvauksista säädettäisiin lailla? Tässä tapauksessa maakunnalla ei olisi oikeutta estää kuntaa tuottamasta palveluja.

Kysymykseen vastanneista kunnista suurin osa (n. 61 %) haluaa kunnille oikeuden toimia sote-palveluiden tuottajina, ilman että maakunnalla olisi oikeutta tätä estää. Mikäli vaihtoehto olisi mahdollinen, niin kyselyn mukaan kunnista hieman yli kolmasosa todennäköisesti käyttäisi oikeutta tuottamiseen.

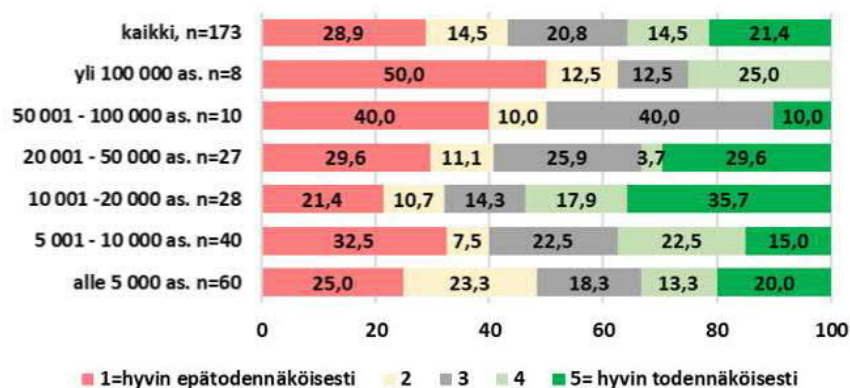
Erityisesti pienet kunnat kannattavat tätä vaihtoehtoa, kun taas yli 50 000 asukkaan kunnat eivät pidä vaihtoehtoa niin houkuttelevana. Kunnista, jotka ovat mukana sote-kuntayhtymässä n. 69 % kannatti vaihtoehtoa, kun taas kunnista, jotka eivät ole sote-kuntayhtymässä n. 58 % kannatti vaihtoehtoa. Vähemmistö kolmasosa asui kunnissa, jotka kannattivat vaihtoehtoa.

Keskeiset perustelut, miksi vastaajien mukaan kunnilla tulisi olla tämänkaltainen oikeus palveluiden tuottamiseen, liittyvät kuntien itsehallintoon ja kuntien itsemääräämisoikeuteen. Kunnat näkevät, että heille on annettava mahdollisuus itse päättää oikeudesta palveluiden tuottamiseen. Toisaalta korostetaan, että alueiden ja kuntien erilaisuus vaatii erilaisia ratkaisuja myös tuottamisen osalta. Erityisesti kuntien rooli hyvinvointipalveluissa sekä yhdyspinta-kysymys nousevat kuntien vastauksissa esiin.

Keskeiset perustelut, miksi kunnilla ei tulisi olla oikeutta, liittyvät vastaajien mukaan järjestämisvastuun siirtoon. Mikäli kunnilla olisi ilman maakunnan suostumusta oikeus palveluiden tuottamiseen, niin syntyisi epäselvyyksiä järjestämisvastuun siirrosta sekä järjestelmän tavoitteiden toteutumisesta. Myös tämän kautta mahdollisesti syntyvän järjestelmän sekavuus herättää epäilyjä. Vastaajat myös epäilivät integraation toteutumista, monille toimijoille.



Kuvio 8. Tulisiko kunnilla olla oikeus tuottaa laissa tarkemmin määriteltyjä sosiaali- ja terveyspalveluja osana maakunnan palvelutuotantoa, jolloin kunnille maksettavista korvauksista säädettäisiin lailla? Tässä tapauksessa maakunnalla ei olisi oikeutta estää kuntaa tuottamasta palveluja.



Kuvio 9. Mikäli kunnilla olisi lain perusteella oikeus tuottaa palveluja, kuinka todennäköisesti kuntanne käyttäisi tätä oikeutta?

3.3.2. Perustuslakiarvio sekä tulkinta EU-kilpailuoikeuden ja kuntalain säännöksiä perusteella

Perustuslaki asettaa säätämislle reunaehdot lähinnä kunnalliseen itsehallintoon kuuluvan rahoitusperiaatteen osalta. Tehtävästä olisi säädettävä lailla ja samalla on turvattava, että kunnille osoitetaan tehtävän hoitoon riittävä rahoitus. Jos kyse olisi Sosiaalisten perusoikeuksien näkökulmasta kuntatuottajuus voisi olla ongelmallinen sellaisten tehtävien osalta, joissa palvelujen turvaaminen voisi vaarantua kuntatuottajuuden vuoksi. Myös palvelujen saatavuuden ja laadun yhdenvertaisuus alueella voisi vaarantua, kun maakunnalla ei olisi päätösvaltaa siitä kokonaisuudesta, kuinka palvelutuotanto alueella toteutetaan.

Kunnan oikeus tuottaa palveluja voisi tarkoittaa, että kunnan asukkaan tosiasiallisesti saamat palvelut olisivat parempia tai huonompia kuin, mitä maakunta on päättänyt tai tuottaa itse. Kunnalla on yleisen toimialan perusteella mahdollisuus tuottaa lisäpalveluja ja parempia palveluja omalla lisärahoituksellaan.

EU-kilpailuoikeuden perusteella kunnille ei voida säätää yleistä oikeutta tuottaa palveluja omassa organisaatioissaan, koska sote-tehtäviä ei ole rajattu EU-valtiontukisäännöksiä soveltamisen ulkopuolelle. Se, että kunta saa mallissa korvauksen tuottamistaan palveluista, viittaa EU:n valtiontukisääntelyn näkökulmasta toiminnan taloudelliseen luonteeseen. Jos kyseessä on taloudellinen toiminta, kunnan toimintaan liittyy EU-valtiontukisäännöksiä vastaisia tukielementtejä eli konkurssisuoja ja veroetuja, jotka on käytännössä poistettavissa vain yhtiöittämällä toiminta. Kunnan yhtiömuotoisen toiminnan asettamiseen muihin toimijoihin nähden erilaiseen asemaan ei ole perusteita.

Kuntatuottajuudesta voidaan säätää yksittäisen tehtävän osalta, jos kyseessä on ei-taloudellinen toiminta tai tuen ei katsottaisi täyttävän kiellettyä tukea koskevaa valikoivuusedellytystä. Tällaisia voisivat olla sote-tehtävät, jotka liittyisivät läheisesti kunnan järjestämismvastuulle jääviin tehtäviin. Tällöin kunnan tuottamistehtävästä ja sen rajoista tulisi säätää selkeästi. Tällöin kunnan rooli voisi jäädä oikeudellisesti ja tosiasiallisesti erilaiseksi kuin yksityisten palveluntuottajien, eikä kyseessä olisi valikoiva etu eikä siksi kyse olisi myöskään kielletystä valtiontuesta. Jos kuitenkin tulkintaan liittyisi oikeudellista epävarmuutta, tulisi oikeus notifoida.

Jotta notifikaatioprosessi ei viivästyttäisi maakuntien perustamista, hallinnon ja toiminnan sekä rahoitusta koskevan hallituksen esityksen antamista ja eduskuntakäsittelyä, tulisi tuotanto-oikeudesta säätää erityislaissa. Erityislaki olisi lisäksi perusteltu vaihtoehto, koska tuottamisen edellytyksistä tulisi säätää yksityiskohtaisesti.

Mallissa olisi hieman sisäsyntyinen ristiriita vastuista ja velvollisuuksista. Jotta järjestäjä voi toimia tehokkaasti, ei järjestämisvastuu voi olla epäselvä ja vaihteleva. Järjestäjän tulee olla yksi taho, jolle esim. voi kohdentaa valvontaa tai tehtävät pitää pystyä yksilöimään niin tarkasti, että vastuuepäselvyyksiä ei tule.

3.3.3. *Rahoitus ja taloudelliset vaikutukset*

Sote-uudistuksessa sosiaali- ja terveydenhuollon sekä pelastustoimen tehtävät siirtyvät kunnista maakuntien vastuulle. Siirtyviä kustannuksia vastaavasti leikataan kuntien tuloja. Maakuntien rahoitus perustuu pääosin valtion rahoitukseen. Siten tehtäviä, joissa kunta mahdollisesti toimisi tuottajana, koskeva rahoitus on lähtökohtaisesti valtion rahoitusta järjestämisvastuussa oleville maakunnille.

Mallissa kunnalla olisi oikeus tuottaa laissa säädettyissä tehtävissä palveluja ilman, että maakunnalla olisi harkintavaltaa kunnan roolista palveluntuottajana. Palvelut määriteltäisiin kansallisesti. Maakunta rahoittaisi palveluja laissa säädetyn perusteella.

Mikäli maakunnalla on järjestämisvelvollisuus kyseessä oleviin tehtäviin, mutta kunnille on määritetty oikeus tuottaa kyseisiä palveluja, maakunnan olisi osoitettava täysimääräinen rahoitus kunnalle sen tuottaessa palvelun. Rahoitusperusteista säädettäisiin laissa.

Mallin taloudellisia vaikutuksia ei voida ensi vaiheessa laskea, mutta valmistelun edetessä tehdään tarvittaessa arvio mallin euromääräisistä vaikutuksista kuntien ja maakuntien talouteen.

3.3.4. *Arvioidaan eri tehtävien kuntatuottamisen mahdollisuuksia*

Vaihtoehtoa voisi ajatella toteutettavan tietyissä hyvinvoinnin ja terveyden edistämisen tehtävissä. Tällöin on huomioitava, että hyvinvoinnin- ja terveyden edistämisen tehtävät ovat laajempia kuin vain sosiaali- ja terveydenhuoltoon liittyvät tehtävät, esim. kunnan liikunta- ja kulttuuripalvelut. Jolloin järjestämisvastuuta on sekä maakunnalla että kunnalla.

Käytännössä vaihtoehto voitaisiin toteuttaa sopimuksen perusteella, jolloin maakunta voi delegoida peruslain estämättä julkisen hallintotehtävän hoitamisen kunnalle. Periaatteessa esim. sosiaalihuollon ohjaus ja neuvonta voisi olla tällainen tehtävä. Tällä hetkellä on jo havaittavissa, että niissä kunnissa, joista sote-palvelut on siirretty kuntayhtymiin, on alkanut paikallisesti muodostua erilaisia ohjauksellisia lähipalveluja, jotka sisällöllisesti ovat hyvin lähellä sosiaalihuollon tehtäviä ilman lainsäädäntöön perustuvaa asiakkaan tai työntekijän oikeusturvaa ja toiminnan sääntelyä.

Tuottamisoikeuden antaminen toimeksiantosopimuksella sitä haluaville kunnille voisi hillitä tätä epäsuotavaa kehittämissuuntausta ja parantaa kunnan oman palvelutuotannon, kuten sivistys- ja nuorisotoimen ja maakunnan sote-palvelujen välistä integraatiota ja tiedonkulkua. Ohjausta ja neuvontaa, kuten ei muitakaan sosiaali- ja terveydenhuollon hyvinvointia ja terveyttä edistävää toimintaa ei kuitenkaan koskaan voi antaa vain kunnan tehtäväksi, vaan ne ovat keskeinen osa myös tulevan maakunnan sosiaali- ja terveydenhuollon toimintaa. Täytyy myös huomioida että maakunnalla pitää olla kokonaisvastuu näistä palveluista, eikä varsinaisten palvelujen tuottamisvastuun siirtoa kunnille voida käytännössä tehdä ilman maakunnan harkintavallan käyttämistä. Vaihtoehtoa tulisikin käytännössä selkeyttää erillislainsäädännöllä.

Kuntakyselyn pohjalta esiin nousseet tehtävät, joita katsottiin useissa vastauksissa tarkoituksenmukaiseksi tuottaa kunnissa:

- Lasten ja nuorten hyvinvoinnin edistäminen
- Kuntouttava työtoiminta

- Oppilashuolto ja kuraattoritoiminta
- Terveyden- ja hyvinvoinnin edistäminen kunnassa
- Kouluterveydenhuolto
- Neuvolapalvelut

Arviointi tarkentuu kommentointikierroksen jälkeen.

3.3.5. *Vaikutukset kunnan ja maakunnan toimintaan ml. Maakunnan ja kunnan suhde ja ohjaus*

Vaikutukset kunnan ja maakunnan toimintaan tarkentuvat kommentointikierroksen jälkeen, kun saamme myös eri toimijoiden näkymyksiä laajemmin mukaan tarkasteluun.

3.3.6. *Omaisuus ja henkilöstö*

Koska EU-kilpailuoikeuden perusteella kunnille ei voitane säätää yleistä oikeutta tuottaa palveluja, tämä kuntatuottajuvaihtoehto ei vaikuttaisi merkittävästi omaisuuden ja henkilöstön siirtoa koskeviin linjauksiin. Yksittäisen tehtävän osalta oikeus voisi vaikuttaa omaisuuden siirtoa koskeviin linjauksiin, jos velvollisuuden toimeenpano liittyisi kiinteästi johonkin irtaimeen, sopimuksen siirtoon tai toimitiloihin ja jos olisi lainvalmistelussa selvää, kuinka laajasti kunnat haluavat oikeutta käyttää. Samoin vaihtoehto vaikuttaisi henkilöstön siirtymistä koskeviin linjauksiin, koska ilmeisesti tällöin tehtävää hoitavaa henkilöstöä ei ilmeisesti siirtyisi.

3.3.7. *Vaikutukset tuottajiin, esim. yritykset, järjestöt jne.*

Vaikutukset tuottajiin tarkentuvat kommentointikierroksen jälkeen, kun saamme myös eri toimijoiden näkymyksiä laajemmin mukaan tarkasteluun.

3.3.8. *Yhteenveto mallin mahdollisuuksista*

Mallin kokonaisyhteenveto tarkennetaan kommentointikierroksen jälkeen. Kuntatuottajuvaihtoehtojen mahdollisuuksia on kootusti tarkasteltu luvussa 4.

3.4. Kunnalla olisi mahdollisuus tuottaa palveluja maakunnan kanssa tehtävän sopimuksen perusteella.

Kunnalla olisi mahdollisuus tuottaa palveluja maakunnan harkinnan ja maakunnan kanssa tehtävän sopimuksen perusteella. Korvaus määräytyisi sopimuksen perusteella.

- Yleisen toimialan perusteella kunta voi osallistua maakunnan järjestämään tarjouskilpailuun, jolloin EU-valtiontukisäännöksiin ja kuntalain perusteella kunnan on kuitenkin lähtökohtaisesti yhtiöitettävä tämä toiminta.
- Kunta ja maakunta tekisivät sopimuksen joidenkin palveluiden tuottamisesta, jolloin maksettava korvaus määriteltäisiin maakunnan ja kunnan välisellä sopimuksella, eikä siitä erikseen säädettäisi laissa.
- Vaihtoehdon käytännön toteutukseen vaikuttaa olennaisesti EU-kilpailuoikeus, erityisesti hankintalainsäädäntö mutta myös valtiontukisäännökset. Tulkinnassa on keskeistä, olisiko

sopimuksessa kyse hankintalainsäädännön alaisesta hankintasopimuksesta vai lain soveltamisen ulkopuolelle jäävästä horisontaalisesta yhteistoiminnasta, eli kilpailuttamatta ja kunnan omassa organisaatiossaan. Horisontaalisesta yhteistyöstä tulisi kuitenkin säätää lailla.

- Oletuksena on, että henkilöstön ja omaisuuden siirrossa noudatettaisiin edellisen hallituskauden linjauksia, jolloin esim. henkilöstö siirtyisi vaihtoehdossa järjestämisvastuun mukana maakuntaan.

Malli on lähtökohtaisesti mahdollinen kunnan yleisen toimialan puitteissa

3.4.1. Kuntanäkemykset kyselystä

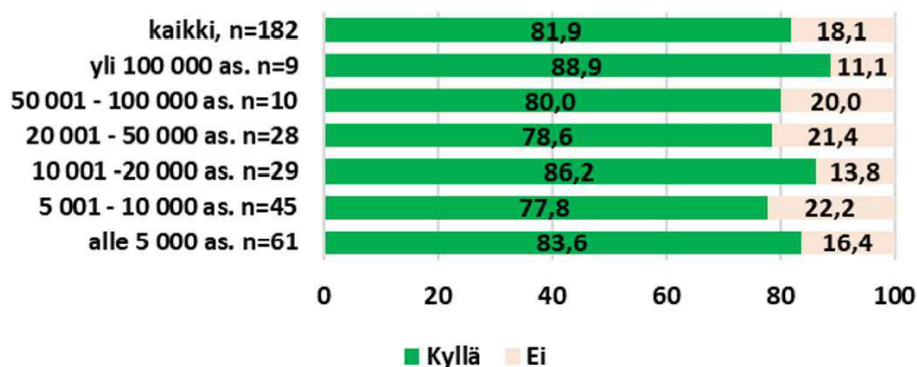
Kysymys: Tulisiko kunnalla olla mahdollisuus tuottaa sosiaali- ja terveyspalveluja osana maakunnan järjestämisvastuulle kuuluvia palveluja? Tässä tapauksessa maakunta tekee päätöksen ja solmii sopimuksen kunnan kanssa.

Kysymykseen vastanneista kunnista suurin osa (n. 80 %) haluaa kunnille mahdollisuuden toimia sote-palveluiden tuottajina, siten, että maakunta ja kunta solmivat tuottamisesta sopimuksen. Mikäli vaihtoehto olisi mahdollinen, niin kyselyn mukaan kunnista hieman yli 43 % todennäköisesti käyttäisi oikeutta tuottamiseen, vain kokoluokassa 10 001 – 20 000 as. yli puolet todennäköisesti käyttäisi tällaista mahdollisuutta palveluiden tuottamiseen.

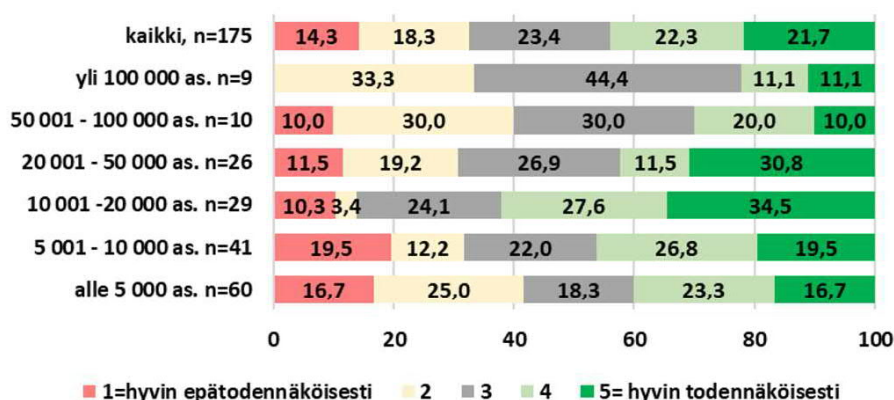
Vaihtoehdon kannatus on kaikissa kuntakokoluokissa tasaisen korkea. Kunnista, jotka ovat mukana sote-kuntayhtymässä n. 86 % kannatti vaihtoehtoa, kun taas kunnista, jotka eivät ole sote-kuntayhtymässä n. 75 % kannatti vaihtoehtoa. Väestöstä n. 83 % asui kunnissa, jotka kannattivat vaihtoehtoa.

Keskeiset perustelut, miksi vastaajien mukaan kunnilla tulisi olla tämänkaltainen mahdollisuus palveluiden tuottamiseen, on että siten maakunnalla palveluiden järjestämisvastuullisena toimijana säilyisi kokonaisuus hallussa. Mahdollisuus myös mahdollistaisi alueiden ja kuntien erilaisuuden paremman huomioimisen sekä kuntien vahvan osaamisen hyödyntämisen palveluiden tuottamisessa.

Keskeiset perustelut, miksi kunnilla ei tulisi olla mahdollisuutta liittyvät myös järjestämisvastuuseen, jonka tulisi olla selkeä ja vastaajien mukaan kuntatuottajuus ei tukisi tätä, sekä muodostuvan järjestelmän sekavuuteen. Lisäksi osa kunnista näkee, että kunnilla joka tapauksessa tulisi olla oikeus ja mahdollisuus päättää tuottamisesta, ilman maakunnan suostumustakin.



Kuvio 10. Tulisiko kunnalla olla mahdollisuus tuottaa sosiaali- ja terveyspalveluja osana maakunnan järjestämisvastuulle kuuluvia palveluja? Tässä tapauksessa maakunta tekee päätöksen ja solmii sopimuksen kunnan kanssa.



Kuvio 11. Mikäli kunnilla olisi mahdollisuus tuottaa palveluja, kuinka todennäköisesti kuntanne käyttäisi tätä mahdollisuutta?

3.4.2. Perustuslakiarvio sekä tulkinta EU-kilpailuoikeuden ja kuntalain säännösten perusteella

Kunnan mahdollisuutta tuottaa sopimuksen perusteella palveluja ei voida yllä kuvatuilla perusteilla sulkea lähtökohtaisesti kunnan yleisen toimialan ulkopuolelle. Tältä osin voisi olla tulkinnanvaraista, jos sopimus koskisi palvelujen tuottamista kuntaa suuremmalla alueella. Lähtökohtaisesti kunnan toimialaa rajaa paikallisuusperiaate. Tehtävän hoidon lähtökohtana tulisi olla kunnan asukkaiden tarve.

Vaihtoehdon arviointiin vaikuttaa olennaisesti EU-kilpailuoikeus, erityisesti hankintalainsäädäntö mutta myös valtioneuvoston päätökset. Vaihtoehdon tulkinnassa on keskeistä, olisiko maakunnan ja kunnan sopimuksessa kyse hankintalainsäädännön alaisesta hankintasopimuksesta vai lain soveltamisen ulkopuolelle jäävästä horisontaalisesta yhteistoiminnasta.

Hankintalainsäädännön soveltamisen osalta keskeistä on hankintasopimuksen määritelmä. Tämän perusteella maakunnan ja kunnan välisiä sopimuksia ei voida kokonaisuudessaan sulkea lain soveltamisen ulkopuolelle varsinkin, jos kunnan asema olisi rinnastettavissa yksityisten yritysten asemaan.

Yllä kohdassa 2.4.3 kuvatun mukaisesti horisontaalisen yhteistyön edellytyksenä on yhteistyöhön osallistuvan viranomaisen velvoite järjestää tai tuottaa julkista palvelua sekä se, että palvelu on yleisen edun mukaista. Horisontaalisen yhteistoiminnan perusteella ei voida sulkea hankintalainsäädännön soveltamista kaikissa sote-palveluissa ulkopuolelle. Jos kuitenkin kunnalle säädettäisiin esimerkiksi lakisääteinen velvoite järjestää joitain kunnan järjestämävastuulle jääviin tehtäviin läheisesti liittyviä sosiaali- ja terveystalouksellisia palveluita, voisivat horisontaalisen yhteistyön kriteerit täytyä ja yhteistoimintaa koskeva sopimus maakunnan kanssa mahdollisesti jäädä julkisia hankintoja koskevan sääntelyn soveltamisalan ulkopuolelle.

Sekä kunnan saama korvaus että palvelutuotannon perustuminen kunnan ja maakunnan väliseen sopimukseen, viittaavat EU:n valtioneuvoston päätöksen näkökulmasta toiminnan taloudelliseen luonteeseen. Kuntalain mukaan kunta toimii kilpailutilanteessa markkinoilla, jos se osallistuu maakunnan järjestämään hankintalainsäädännön mukaiseen tarjouskilpailuun. Kuntalain säädettyä tämän tulkittiin komission kanssa käytyjen keskustelujen perusteella täyttävän EU-valtioneuvoston päätöksen mukaisen taloudellisen toiminnan kriteerit. Tällöin kunnan toiminta on rinnastettavissa yksityisten yritysten asemaan ja kunnan asemaan liittyy EU-valtioneuvoston päätöksen vastaisia tukielementtejä (konkurssisuoja ja veroedut), joiden perusteella kunta voisi osallistua tarjouskilpailuun vain yhtiömuodossa. Yhtiömuodossa sen toimintaa on kohdeltava samalla tavoin kuin muitakin yrityksiä.

Kielellisten oikeuksien osalta vaihtoehto antaisi mahdollisuuden yhteistyölle ja yhdyspintojen syventämiselle esimerkiksi nuorten ja lasten sosiaalipalveluissa sekä opetustoiminnan välillä. Toisaalta ruotsinkielisten palvelujen osalta on maakuntien osalta tarve erillisratkaisuihin, jossa kuntatuottajuus voisi heikentää maakunnan mahdollisuuksia turvata palveluja

3.4.3. *Rahoitus ja taloudelliset vaikutukset*

Sote-uudistuksessa sosiaali- ja terveydenhuollon sekä pelastustoimen tehtävät siirtyvät kunnista maakuntien vastuulle. Siirtyviä kustannuksia vastaavasti leikataan kuntien tuloja. Maakuntien rahoitus perustuu pääosin valtion rahoitukseen. Siten tehtäviä, joissa kunta mahdollisesti toimisi tuottajana, koskeva rahoitus on lähtökohtaisesti valtion rahoitusta järjestämisvastuussa oleville maakunnille.

Maakunnalla on mahdollisuus sopia kunnan kanssa siitä, että kunta hoitaisi maakunnan järjestämisvastuulla olevia tehtäviä erillisen maakunnan ja kunnan välisen sopimuksen perusteella. Kunnalle maksettava korvaus määriteltäisiin maakunnan ja kunnan välisellä sopimuksella. Siitä ei erikseen säädettäisi laissa.

Mallin taloudellisia vaikutuksia ei voida ensi vaiheessa laskea, mutta valmistelun edetessä tehdään tarvittaessa arvio mallin euromääräisistä vaikutuksista kuntien ja maakuntien talouteen

3.4.4. *Arvioidaan eri tehtävien kuntatuottamisen mahdollisuuksia*

Kuntakyselyn pohjalta esiin nousseet tehtävät, joiden katsottiin useissa vastauksissa olevan tarkoituksenmukaiseksi tuottaa kunnissa:

- Lasten ja nuorten hyvinvoinnin edistäminen
- Kuntouttava työtoiminta
- Oppilashuolto ja kuraattoritoiminta
- Terveyden- ja hyvinvoinnin edistäminen kunnassa
- Kouluterveydenhuolto
- Neuvolapalvelut

Mikäli kunnille annetaan sote-palveluista tuotanto-oikeus maakunnan päätöksellä ja maakunnan ja kunnan yhteisellä sopimuksella, on sote-palvelujen tuotannossa huomioitava alueiden erilaisuus. Maakuntien päätösvalta tosiasiallisesti ohittaisi tuotanto-oikeuden määrittelyssä kunnan päätösvalan ja tästä näkökulmasta kunnilla ei ole takeita tuotanto-oikeuden saavuttamisesta. Kuntien mahdollisuus toimia tuottajina toteutuisi käytännössä vain, mikäli maakunta päättää antaa kunnalle tuotanto-oikeuden joistakin palveluista ja jos maakunnan myöntämä rahoitus palvelujen tuotantoon on riittävä.

On mahdollista, että maakunnan sisällä kuntien halukkuus toimia sote-palvelujen tuottajana vaihtelee. Mikäli kuntatuottajuuksissa on maakunnan sisällä variaatiota, vaikeuttaa se osaltaan maakunnan sote-palvelujen järjestämisvastuun toteuttamista. Sopimusperusteisessa tuotannossa palvelujen järjestämisvastuussa olevan maakunnan vastuu kansalaisille yhdenvertaisesta ja ohjattavissa olevasta palvelutuotannosta korostuu.

Sopimusperusteisissa kuntien sote-tuotannossa tulee huomioida lisäksi mallin lainsäädännölliset rajoitteet. Juridisia reunaehtoja on käsitelty erikseen luvuissa 2.

Kuntien vastauksissa mahdollisina tuotettavina palveluina nousivat erilaiset hyte-palvelut, sekä lasten ja nuorten palvelut. Toive kunnasta tuottajana näissä palveluissa nousee osittain huolesta lähipalvelujen saatavuudesta. Mutta erityisesti lasten ja nuorten palveluissa on vielä paljon hajontaa oppilas- ja opiskelijahuollon palvelujen sijoituspaikan osalta, erityisesti kuraattoreiden ja psykologiensa osalta. Oli järjestäjänä tai tuottajana kuka vain, niin kouluterveydenhuollon, kuraattoritoiminnan, koulupsykologien, ja erityisvarhaiskasvatuksen ja -opetuksen asiantuntijoiden yhteistyö on nivottava saumattomaksi kokonaisuudeksi.

Tiettyjen palvelujen, esimerkiksi kuntouttavan työtoiminnan osalta kuntatuottajuus maakunnan kanssa tehtävän sopimuksen perusteella voisi olla toimiva ratkaisu. Esimerkiksi kuntouttavaan työtoimintaan kunnilla oli kyselyn perusteella paljon kiinnostusta. Kuntien halu toimia kuntouttavan työtoiminnan tuottajana kytkeytynee työllistymiseen ja työllisyyden hoitoon liittyviin vastuisiin ja meneillään oleviin kokeiluhankkeisiin sekä mahdollisesti nuorisotoimen työn vahvistamiseen.

Kuntouttava työtoiminta on paitsi sosiaalihuollon palvelu, myös työllistymistä edistävä palvelu. Mikäli kunnat toimisivat tuottajana maakunnan harkinnan ja sen kanssa tehdyn sopimuksen perusteella, kunnat rinnastuisivat toimijoihin, joilta tälläkin hetkellä hankitaan kuntouttavaa työtoimintaa. Laki kieltää kuntouttavan työtoiminnan hankkimisen yritykseltä, eikä siten nykyistenkään linjausten mukaan voisi katsoa taloudelliseksi toiminnaksi.

Kunnissa on paljon työpaikkoja, joihin kuntouttavan työtoiminnan osallistujia on saatettu sijoittaa osana mielekästä kuntouttavaan työtoimintaan kuuluvaa tekemistä. Vireillä olevien työllisyydenhoidon kokeilujen yhteydessä (tietyille) kunnille siirtyisi vastuu myös TE-palveluista, jolloin kunnat voisivat vaikuttaa siihen, että kuntouttavaan työtoimintaan ohjautuisi vain sellaisia kuntouttavaa tukimateriaalia tarvitsevia, jolle TE-palvelu tai palkkatukityö ei olisi oikea palvelu. Tällä hetkellä kuntouttavan työtoiminnan toteutus ei kaikilta osin vastaa voimassa olevan lain tavoitteita. Erityisesti niissä tilanteissa, joissa kunnassa olisi vastuu TE-palveluista, voisi olla luontevaa sallia kunnan tuottavan myös kuntouttavaa työtoimintaa, jos sillä olisi siihen kiinnostusta ja halukkuutta.

3.4.5. *Vaikutukset kunnan ja maakunnan toimintaan ml. Maakunnan ja kunnan suhde ja ohjaus*

Vaikutukset kunnan ja maakunnan toimintaan tarkentuvat kommentointikierroksen jälkeen, kun saamme myös eri toimijoiden näkemyksiä laajemmin mukaan tarkasteluun.

3.4.6. *Omaisuus ja henkilöstö*

Sopimusperusteisen toiminnan perusteella ei ole lainvalmistelussa tiedossa sen laajuus, koska maakunnat päättävät vasta haluamistaan sopimuksista. Tämän perusteella henkilöstön siirtymisestä tai omaisuuden siirroista ei voitane säätää erillissäännöksiä sopimusperusteisen kuntatuottajuusvaihtoehdon perusteella. Toisaalta aiemmassa voimaannpanolakiehdotuksessa annettiin mahdollisuus sopia omaisuuden siirroista muullakin tavoin kuin, mitä laissa säädettäisiin.

3.4.7. *Vaikutukset tuottajiin, esim. yritykset, järjestöt jne.*

Vaikutukset tuottajiin tarkentuvat kommentointikierroksen jälkeen, kun saamme myös eri toimijoiden näkemyksiä laajemmin mukaan tarkasteluun.

3.4.8. *Yhteenveto mallin mahdollisuuksista*

Mallin kokonaisyhteenveto tarkennetaan kommentointikierroksen jälkeen. Kuntatuottajuusmallien eri mahdollisuuksia on kootusti tarkasteltu luvussa 4.

4. Yhteenveto ja linkittyvät kysymykset

Yhteenveto perustuslain sekä EU-kilpailuoikeuden ja kuntalain asettamista reunaehdoista

- Kuntatuottajuuteen valittavalla mallilla voidaan arvioida olevan merkitystä sille, kuinka palvelujen yhdenvertainen saatavuus ja laatu toteutuisi maakunnan alueella.
- Kuntia ei voida ainakaan kategorisesti kieltää tuottamasta yleisen toimialansa perusteella sote-palveluja. Perustelut kiellolle olivat viime vaalikaudella perustuslakivaliokunnan lausunnon mukaan aiemmassa valmistelussa vain osin riittävät. Uusia vahvoja perusteita kuntatuottajuuden poissulkemiseen ei liene esitettävissä. Lisäksi eräät perustuslakiasiantuntijat ovat tulkinneet, että kunnilla tulee olla yleisen toimialan perusteella oikeus tuottaa sote-palveluja eikä tuottamisoikeutta voi sulkea pois.
- Kunnan velvollisuudesta ja oikeudesta olisi säädettävä lailla ja samalla turvattava tehtävän hoidon edellyttämä riittävä rahoitus (rahoitusperiaate).
- EU-valtiontukisäännökset sekä hankintalainsäädäntö vaikuttavat merkittävästi siihen, millaiseksi kuntien rooli palveluiden tuottajana on mahdollista järjestää.
- Hankintalaista johtuen maakunta voi hankkia palveluja kunnalta kilpailuttamatta vain, jos järjestely ei muodosta hankintasopimusta tai jos kyse on horisontaalisesta yhteistyöstä. Maakunta ja kunta eivät ole sidosyksikköasemassa keskenään.
- Kun kunnalla ei ole vastuuta sosiaali- ja terveyspalveluiden järjestämisestä, kunnan palvelutuotanto voi helposti tulla EU:n valtiontukisääntelyn piiriin. Mitä enemmän kunnan asema muistuttaa yksityisten palveluntuottajien asemaa, sitä todennäköisemmin kunnan toiminta tulee valtiontukisääntelyn piiriin.
- Kunnan tuottaessa palveluja omassa organisaatiossaan sen asemaan liittyy konkurssisuoja ja veroetuja, jotka ovat ongelmallisia valtiontukisääntelyn kannalta. Kuntalain perusteella kunnan on lähtökohtaisesti yhtiötettävä kilpailutilanteessa markkinoilla harjoitettu toiminta, kun toimii kilpailutilanteessa markkinoilla, osallistuessaan maakunnan tarjouskilpailuun.
- Kuntaomisteiselle yhtiölle, joka tarjoaisi palveluita maakunnalle, ei voitaisi antaa säädöspäätöksellä eikä sopimuksellisesti parempaa asemaa kuin yksityisille palveluntuottajille, sillä kuntayhtiön suosiminen olisi todennäköisesti kiellettyä valtiontukea.
- *Ei-taloudelliseksi* toiminnaksi eli valtiontukisääntelyn ulkopuolelle jääväksi toiminnaksi voitaisiin todennäköisesti katsoa sellaiset kunnan tuottamat sosiaali- ja terveyspalvelut, jotka liittyvät läheisesti kunnan järjestämisvastuulle jääviin lakisääteisiin tehtäviin ja jotka kunta rahoittaisi omalla verorahoituksellaan ilman, että maakunta määritteli sen palvelutuotantoa tai maksaisi sille korvausta.
- Mikäli kunta tuottaisi läheisesti kunnan järjestämisvastuulle jääviin tehtäviin liittyviä sosiaali- ja terveyspalveluita, ja mikäli kunnan tuottamistehtävästä ja sen rajoista säädettäisiin selkeästi, voisi toiminta mahdollisesti jäädä valtiontukisääntelyn soveltamisalan ulkopuolelle myös siinä tapauksessa, että maakunta maksaisi palvelusta korvauksen. Perusteena voisi olla toiminnan ei-taloudellisen luonteen lisäksi se, että kunnan rooli olisi oikeudellisesti ja tosiasiallisesti erilainen kuin yksityisten palveluntuottajien. Tällä perusteella voitaisiin katsoa, että kunnan saama korvaus palveluiden tuottamisesta ei olisi *valikoiva etu* eikä siksi myöskään kiellettyä valtiontukea.
- Mikäli edetään sellaisella mallilla, jonka valtiontukiarvioinnista ei saada kansallisessa arvioinnissa riittävää varmuutta, tulee keskustelut komission kanssa aloittaa riittävän aikaisessa vaiheessa. Valtiontuki-ilmoituksen tulee varata ainakin vuosi.

Yhteenveto eri vaihtoehtoista

Eri vaihtoehtojen punnintaan vaikuttaa olennaisesti erityisesti EU-kilpailuoikeus.

Kunnan mahdollisuutta tuottaa sopimuksen perusteella palveluja ei voitane sulkea lähtökohtaisesti kunnan yleisen toimialan ulkopuolelle. Täten kunnalle perusteltua mahdollistaa 1. vaihtoehdon mukainen mahdollisuus tuottaa palveluja yleisen toimialan perusteella omalla verorahoituksellaan. Vaihtoehto 1 on rinnakkaisesti mahdollinen myös mallien 2-4 kanssa.

Yleisen toimialan perusteella kunta voi osallistua maakunnan järjestämään tarjouskilpailuun. Jos kunta haluaa osallistua tarjouskilpailuun, EU-valtiontukisäännöksiä ja kuntalain perusteella kunnan on kuitenkin lähtökohtaisesti yhtiöitettävä tällainen toiminta.

Kunnalle ei voi säätää kategorista oikeutta tai velvollisuutta tuottaa sote-palveluja omassa organisaatiossaan ilman yhtiöittämistä, koska sote-palvelut voivat olla myös EU-valtiontukisäännöksiä alaista taloudellista toimintaan (vaihtoehdot 2 ja 3). Jos halutaan antaa nimenomainen laaja oikeus tai velvollisuus tuottaa palveluja, liittyy tähän EU-oikeudellinen epävarmuus, jonka vuoksi asia tulisi notifioida.

Kuntatuottajuudesta (2ja 3 vaihtoehdot) voidaan säätää yksittäisen tehtävän osalta, jos kyseessä on eitaloudellinen toiminta tai tuki täyttäisi kiellettyä tukea koskevan valikoivuusedellytyksen. Tällaisia voisivat todennäköisesti olla sellaiset sote-tehtävät, jotka liittyisivät läheisesti kunnan järjestämistä vastaaville jääviin tehtäviin. Tällöin kunnan tuottamistehtävästä ja sen rajoista tulisi säätää selkeästi. Jos EU-oikeudellista epävarmuutta ei voida poistaa, tulee tämäkin notifioida.

Hankintalainsäädännön mukaisena horisontaalisena yhteistoimintana voitaisiin tuottaa mahdollisesti kunnan järjestämistä vastaaville jääviin tehtäviin läheisesti liittyviä sosiaali- ja terveyspalveluita, jos tällaisessa tehtävässä horisontaalinen yhteistyön kriteerit täyttyisivät.

Jos halutaan antaa kunnille laissa nimenomainen oikeus tai velvollisuus tuottaa palveluja yhtiöittämättä, olisi asiasta syytä säätää erityislainsäädännössä eikä maakuntalaissa tai sote-järjestämissä, koska tehtävän säätäminen edellyttäisi yksityiskohtaisia säännöksiä ja notifiointiprosessi voisi viivästyttää koko uudistuksen aikataulua.

Osiota tarkennetaan kommenttikierrokselle lähetettävään versioon.