Eduskunnan talousvaliokunnalle

KOMISSION DOKUMENTTI: " INFRASTRUCTURE ANALYTICAL GRID FOR WASTE MANAGEMENT INFRASTRUCTURE"

Allekirjoittaneelta on pyydetty asiantuntijalausuntoa koskien otsikossa mainittua komission työasiakirjaa "INFRASTRUCTURE ANALYTICAL GRID FOR WASTE MANAGEMENT INFRASTRUCTURE".

Lausuntopyyntö liittyy hallituksen esitykseen HE 40/2021 vp. jätelain ja eräiden siihen liittyvien lakien muuttamisesta, joka on parhaillaan vireillä eduskunnassa.

1. Yleistä komission dokumentista

Komission työasiakirjan I osassa käsitellään yleisiä periaatteita Tältä osin työasiakirjassa todetaan, että jätteenkäsittelyä koskevissa palveluissa *kyse on yleensä taloudellisesta toiminnasta*, jolloin kilpailusäännöt, mukaan lukien valtiontukioikeus, soveltuvat.[1] Kyse voi olla SGEI-toiminnasta edellyttäen, että oikeuskäytännössä ja komission tiedonannoissa kuvatut edellytykset täyttyvät. Jätteenkäsittelyssä tulee kiinnittää erityistä huomiota tasapuoliseen kohteluun, kilpailuttamiseen ja ylikompensaation välttämiseen.

Komission työasiakirjan osassa II käsitellään esimerkkitilanteita, joissa kielletyn valtiontuen olemassaolo voidaan poissulkea. Käsittääkseni mikään näistä tilanteista ei ole käsillä tässä tapauksessa. Suomeen suunnitellussa mallissa kyse ei ole sellaisesta julkisen vallan monopolista, joka estäisi taloudellisen toiminnan vaan hybridimallista, jossa oma roolinsa on jäteviranomaisilla, kunnallisilla jätehuoltoyrityksillä ja yksityisillä jätehuoltoyrityksillä. Kyse ei myöskään ole tilanteesta, jossa jätehuoltoinfrastruktuuria ei hyödynnettäisi kaupallisesti.[2] Kun julkiset ja kaupalliset tavoitteet linkittyvät keskenään, erityistä huomiota on kiinnitettävä tasapuolisiin kilpailuedellytyksiin ja esimerkiksi ristisubventoinnin estämiseen esimerkiksi erilliskirjanpidon perusteella.[3] Ottaen huomioon, että nyt luotava järjestely ulottuu koko Suomen alueelle, kyse ei ole sellaisesta paikallisesta toiminnasta, joka jäisi kauppavaikutuskriteerin ulkopuolelle[4] tai de minimis -rajojen alapuolelle[5]. Julkisten ja yksityisten jätehuoltoyhtiöiden välisestä kilpalutilanteesta johtuen ei voida poissulkea sitä, etteikö taloudellista hyötyä tulisi julkisessa omistuksessa olevalle jätehuoltoyhtiölle[6], jotka ovat kilpailulainsäädännössä tarkoitettuja yrityksiä ja joiden saama julkisen vallan myöntämä etuus tai muu taloudellisen hyöty voi täyttää kielletyn valtiontuen tunnusmerkistön. Se seikka, että kunta tai julkinen jätehuoltoyhtiö kilpailuttaa yksityisille palveluntuottajille tarjottavat urakat, merkitsee sitä, etteivät yksityiset palveluntuottajat saa kiellettyä valtiontukea. Sen sijaan tämä malli ei poista sitä riskiä, että tukea

[1] Ks. komission työsiakirja, kohta 3: "The generally economic nature of waste management services is apparent from the fact that lucrative, established markets for the provision of that kind of services exist in the European Economic Area (EEA)... Prospective aid beneficiaries in that sector often operate under concession contracts and may be deemed to be providing a service of general economic interest (SGEI). As a consequence, there may be a heightened **risk of cross-subsidisation** of other economic activities of the aid beneficiaries. The award of concessions should therefore in principle take place via a competitive, transparent, non-discriminatory and unconditional tender procedure. Moreover, in case of concessions Member States should avoid any overcompensation, e.g. by **scrutinising the concession arrangements on a continuing basis**." Lihavoinnit alkuperäisessä dokumentissa.

[2] Ks. työasiakirjan kohta 11.

[3] Ks. työasiakirjan kohta 12.

[4] Ks. työasiakirjan kohta 15.

[5] Ks. työasiakirjan kohta 14.

[6] Ks. työasiakirjan kohdat 17-19.

valuu julkisille jätehuoltoyrityksille. Ottaen huomioon, että nykyisin monilla paikkakunnilla on olemassa toimivat markkinat, SGEI-edellytykset eivät voi täyttyä kuin sellaisilla alueilla, joilla toimivia markkinoita ei ole.[7]

Komission työasiakirjan jaksossa III käsitellään tilanteita, joissa ei ole notifiointivelvoitetta mutta jäsenvaltiolla on muita velvoitteita. Käsittääkseni mikään ryhmäpoikkeusasetus ei sovellu tähän asiaan[8], eivätkä SGEI-kriteerit kaikilta osin täyty[9].

Voidaan todeta, että komission työasiakirjan perusteella ei ole pääteltävissä, että Suomen tapauksessa kyse ei olisi taloudellisesta toiminnasta tai että kyse ei voisi olla kielletystä valtiontuesta.

Komission dokumentissa todetaan että jätehuoltopalveluissa kyse yleensä on taloudellisesta toiminnasta.

Onko kyse taloudellisesta toiminnasta ja täyttyvätkö muutkin valtiotuen kriteerit tietyn maan tai alueen jätehuoltojärjestelmän osalta ja jos niin miltä osin, on selvittävissä ainoastaan yksityiskohtaisen kilpailuoikeudellisen analyysin perusteella, jossa huomiota kiinnitetään kaikkiin tapauksen relevantteihin yksityiskohtiin.

2. Taloudellisesta toiminnasta

2.1Yleistä taloudellisesta toiminnasta

Taloudellisen toiminnan käsitettä ei määritellä unionin lainsäädännössä, vaan käsitteen sisältö on kehittynyt oikeuskäytännössä. EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan taloudellisesta toiminnasta on kyse, jos hyödykkeitä tarjotaan markkinoilla.[10] Taloudellisen ja ei-taloudellisen toiminnan rajanvetoon vaikuttavat oleellisesti tapauksen erityispiirteet. Julkisen vallan käyttäminen[11] on selkeästi muuta kuin taloudellista toimintaa. Taloudellisen toiminnan käsite on muotoutunut unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä laajaksi. Taloudellinen toiminta kattaa hyödykkeiden, eli tavaroiden ja palveluiden tarjoamisen markkinoilla missä tahansa organisaatio- tai rahoitusmuodossa. Ratkaisukäytännössä julkisen toimijan harjoittaman toiminnan luonnetta myös kiinnittämällä huomiota siihen, kilpaileeko toiminta yksityisten yritysten toiminnan kanssa.[12] Toisaalta taloudellisen toiminnan käsite ei välttämättä edellytä tosiasiallista kilpailutilannetta yksityisten yritysten kanssa. Näin ollen julkisyhteisön toiminta voidaan katsoa taloudelliseksi toiminnaksi, vaikka sen kanssa samoilla markkinoilla ei olisikaan yksityisiä kilpailijoita, vaan merkitsevää on, voisivatko myös yksityiset harjoittaa toimintaa.

Kilpailuoikeudessa yrityksen käsitteen määrittely on *funktionaalinen*: yksikkö, joka harjoittaa sekä taloudellista että ei-taloudellista toimintaa, katsotaan yritykseksi ainoastaan taloudellisen toimintansa osalta. Taloudellinen toiminta kattaa unionin tuomioistuimen käytännön mukaan hyödykkeiden, eli tavaroiden ja palveluiden tarjoamisen markkinoilla missä tahansa organisaatio- tai rahoitusmuodossa. Mikäli julkisyhteisön kanssa samaa palvelua tarjoavat myös yksityiset yritykset, viittaa tämä yleensä siihen, että kyse on taloudellisesta toiminnasta. Toisaalta tietyissä tilanteissa julkisyhteisön toiminta

[7] Ks. työasiakirjan kohdat 20 ja 21.
[8] Ks. työasiakirjan kohdat 23-29.
[9] Ks. työasiakirjan kohta 30.
[10] Ks. esimerkiksi asia komissio vs. Italia, 118/85 kohta 7, asia Pavlov, 180-184/98 kohdat 74 ja 75.
[11] Ks. esim. Eurocontrol, C-364/92 kohdat 29-30.
[12] Ks. tältä osin esim. Fédération Française des Sociétés d'Assurrance, C-244/94, Kok. 1995 s. I-4013 sekä Spanish International Courier Services, Euroopan komission päätös 90/456/EY.

voidaan katsoa taloudelliseksi toiminnaksi, vaikka sen kanssa samoilla markkinoilla ei olisikaan yksityisiä kilpailijoita, vaan merkitsevää on, voisivatko myös yksityiset harjoittaa samaa toimintaa.

2.2 Kunnalliset jätehuoltoyhtiöt ovat yrityksiä kilpailulainsäädännön merkityksessä

EU:n kilpailusääntöjä ei sovelleta ei-taloudelliseen toimintaan. Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan valtiontukisääntöjä ei sovelleta, jos valtio toimii julkisen vallan käyttäjänä eli viranomaiset toimivat viranomaisen ominaisuudessa tai kun toiminta kuuluu valtion keskeisiin tehtäviin tai liittyy näihin tavoitteiltaan. Kilpailusääntöjä ei sovelleta myöskään *solidaariseen toimintaan*, esimerkiksi terveydenhuoltoon, jos palvelut tuotetaan verovaroin ja asiakkailta peritään vain palvelumaksu, jolla ei kateta toiminnasta aiheutuvia kustannuksia. Myös verovaroilla rahoitettu julkisyhteisön osa voi olla yritys EU-oikeuden merkityksessä, jos se harjoittaa taloudellista toimintaa.

On huomattava, että myös julkista hallintotehtävää hoitava yksikkö katsotaan yritykseksi sen harjoittaessa taloudellista toimintaa riippumatta siitä, onko kyse erillisestä juridisesta yksiköstä.[13] Se seikka, että toimijalla on eräiden toimintojensa harjoittamisen yhteydessä julkiselle vallalle kuuluvia toimivaltuuksia, ei estä luokittelemasta sitä EU-oikeudessa tarkoitetuksi yritykseksi sen muiden, eli taloudellisten toimintojen osalta.[14] EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan taloudellisen toiminnan kriteeri täyttyy, jos yksikkö tarjoaa markkinoille tavaroita tai palveluita,[15] joita yksityiset yritykset olisivat voineet yhtä hyvin tarjota.[16] EU-tuomioistuinten oikeuskäytännössä on kiinnitetty huomiota myös siihen, harjoittavatko muutkin toimijat kuin ei-yritykset vastaavaa toimintaa, tai voisivatko ne sitä harjoittaa. Jos nämä kaksi kriteeriä täyttyvät, kyse voi olla yritystoiminnasta, vaikka julkista hallintotehtävää hoitava yksikkö olisi voittoa tavoittelematon.[17]

Esimerkiksi tunnetussa oikeustapauksessa *Höfner ja Elsner*[18] Saksan työvoimahallinto oli yritys, ei yleisen työnvälityksen osalta, mitä pidettiin viranomaistoimintana, mutta kylläkin siltä osin kuin se harjoitti (samassa organisaatiossa) headhunting-toimintaa. Tässä mielessä yrityksen käsite on EU:n kilpailuoikeudessa *funktionaalinen*. On tapauskohtaisesti harkittava kunkin toiminnon osalta erikseen, täyttyvätkö taloudellisen toiminnan kriteerit vaiko eivät.

Taloudellisen toiminnan käsitteen soveltamisala ei määräydy sen mukaan, millaisessa juridis-organisatorisessa yksikössä toimintaa harjoitetaan. Kilpailuoikeudellisen yleisperiaatteen mukaan ratkaisevaa on toiminnan taloudellinen sisältö ja vaikutukset, ei toiminnalle annettu taloudellinen muoto. Tämä tarkoittaa hieman yksinkertaistaen sitä, että kilpailusääntöjä voidaan soveltaa jätehuoltoon liittyvään liiketoimintaan siitä riippumatta, harjoitetaanko taloudellista toimintaa viranomaismuodossa, liikelaitoksena, julkisoikeudellisena laitoksena vaiko osakeyhtiönä. Käänteisesti kilpailuoikeutta ei sovelleta jätehuoltoa koskevaan viranomaistoimintaan. Toisin sanoen, kilpailusääntöjen yleinen sovellettavuus *ei* määräydy toiminnalle annetun *juridisen kuoren vaan toiminnan aineellisen sisällön mukaan*.

Rajanvetoa julkisyhteisöjen harjoittaman ja niihin luettavien orgaanien harjoittaman taloudellisen ja ei-taloudellisen toiminnan välillä rajatapauksissa on pidettävä kilpailuoikeudellisesti haasteellisena kysymyksenä. Pakkauksia koskevien jätehuoltopalveluiden järjestämisvastuun siirtyminen kunnille vaikuttaa olennaisesti kuntien toiminnan taloudellisen tai ei-taloudellisen luonteen arvioitiin. Kunnan

[13] Asia C-118/85, *Commission v. Italy*, [1987] ECR I-2599
[14] Asia C-49/07, *MOTOE*, [2008] ECR I-4863, kohta 25-26.
[15] Ks. esim. asia C-475/99, *Ambulanz Glöckner*, [2001] ECR I-8089, kohta 19, ja, asia C-205/03 P, *FENIN*, [2006] ECR I-6295, kohta 25.
[16] Asia C-41/90, *Höfner ja Elser*, [1991] ECR I-1979, kohta 22.
[17] Asiat C-180/98-C-184/98, *Pavlov*, [2000] ECR I-6451, erityisesti kohta 117.
[18] Asia C-41/90, Höfner ja Elsner, Kok., s. I-1979.

tuottaessa palveluita kyse on kunnan oman lakisääteisen järjestämisvastuun toteuttamisesta ja tässä mielessä palveluiden tuottamisesta kunnalle itselleen. Sen sijaan palveluiden tuottaminen yrityksille korvausta vastaan on merkittävästi lähempänä taloudellista toimintaa ja mallista riippuen jopa selkeästi taloudellista toimintaa. Mitä enemmän kunnan ja pakkausjätettä tuottavien yritysten suhteessa on markkinatoiminnalle tyypillisiä elementtejä, sitä enemmän toiminnan katsotaan olevan luonteeltaan kilpailuoikeudellisen sääntelyn piiriin kuuluvaa taloudellista toimintaa.

Palveluiden tarjoamista pakkauksia tuottaville yrityksille kunnan määräysvallassa olevan voittoa tavoittelevan yhtiön kautta on pidettävä aina taloudellisena toimintana. Mikäli järjestämisvastuussa oleva kunta tai kuntayhtymä tai kunnallinen jäteyhtiö sopii yritysten kanssa kunnan palvelutuotannosta ja sen laajuudesta, ja yritys maksaa sopimukseen perustuen sopimuskumppanilleen korvauksen palveluiden tuottamisesta, näyttäytyy lähtökohtaisesti toiminta luonteeltaan taloudellisena. Sen sijaan ei-taloudelliseksi voitaisiin ehkä katsoa sellaiset kunnan tuottamat jätepalvelut, jotka liittyvät läheisesti kunnan lakisääteisiin tehtäviin ja jotka kunta rahoittaa omasta budjetistaan.

Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan kilpailuoikeudellisen yrityksen käsitteeseen kuuluvat kaikki taloudellista toimintaa harjoittavat yksiköt riippumatta niiden oikeudellisesta muodosta tai rahoitustavasta. Taloudellista toimintaa on kaikki toiminta, jossa tavaroita ja palveluja tarjotaan tietyillä markkinoilla. Myös voittoa tavoittelemattomat yksiköt voivat harjoittaa taloudellista toimintaa. Voidaan todeta, että kunnallisten jäteyritysten toiminta koostuu *palveluista, joita tarjotaan vastaavalla tavalla myös yksityisten yritysten toimesta.*

Kunnallisten jäteyhtiöiden toiminta rahoitetaan jätemaksuilla. Myös suunnitellun pakkausten jätehuollon osalta kunnat tai niiden yhtiöt tulisivat keräämään maksuja pakkauksen tuottajilta.

Nyt käsillä olevan lainsäädäntöhankkeen osalta pakkausten keräysten ja käsittelyn hinta siis määräytyisi kuntien / kunnallisten jäteyhtiöiden ja pakkausten tuottajien välisessä neuvottelussa. Myös tämä viittaa siihen, että kyse on taloudellisesta toiminannasta.

Kunnalliset jäteyhtiöt kilpailevat pakkausjätteiden kiinteistökohtaisesta keräyksestä yksityisten toimijoiden kanssa. Ulosmyynti kohdistuu pääosin jätevirtoihin, jotka syntyvät muissa kuin kunnan vastuulle kuuluvissa toiminnoissa. Useat kuntayhtiöt myyvät jätteenkäsittelypalvelua erilaisille rakentamisessa ja purkamisessa syntyville jätteille. Samoille jätevirroille on tarjolla yksityisen sektorin tuottamia palveluja.

Asiassa on myös otettava huomioon, että *pakkausjätteiden kiinteistökohtaisessa keräyksessä on nykyään toimiva kaupallinen markkina*, jolla hinta määräytyy markkinatilanteen mukaan riippuen muun ohella kuljetusmatkan pituudesta ja kiinteistöjen tyhjennysolosuhteista. Myös tällä perusteella kyse on sellaisesta elinkeinotoiminnasta, johon kilpailusäännöt soveltuvat.

Vaikuttaa siltä, että *yksityisessä omistuksessa olevat yritykset tarjoavat jätteenkeräyksen osalta varsin samanlaisia palveluita kuin kunnalliset jätehuoltoyritykset*.

Edellä mainituilla perusteilla katson edelleen, että kunnallisten jäteyritysten *toiminta täyttää luonteensa puolesta EU:n kilpailuoikeudessa tarkoitetun yrityksen tunnusmerkistön*. Tämä tarkoittaa, että kunnallisiin jätehuoltoyrityksiin voidaan soveltaa esimerkiksi kilpailunrajoituksia koskevia sääntöjä, esimerkiksi SEUT 102 määräävän aseman väärinkäyttökieltoa, minkä ohella niille myönnetyt mahdolliset valtiontuet kuuluvat SEUT 107 artiklan alle.

2.2. Sidosyksikköaseman valtiontukioikeudellisesta merkityksestä

Komission työasiakirjassa todetaan, ettei se seikka, että jätteenhuollosta vastaa julkisen viranomaisen sidosyksikkö, merkitse sitä, etteivätkö valtiontukisäännökset voisi soveltua.[19] Sama asia on todettu niin kutsutussa valtiontuen käsitettä koskevassa tiedonannossa.

Sidosyksikkösääntelyn osalta tässä asiassa on kiinnitettävä erityistä huomiota siihen, pysyisivätkö ulosmyynnit hankintalainsäädännössä asetettujen rajojen alapuolella. Toisaalta, vaikka kunnallinen jätehuoltoyhtiö olisi sidosyksikkö (inhouse-yksikkö) tästä ei vielä seuraa, ettei kyseessä voisi olla kielletty valtiontuki. Euroopan komission tiedonannossa Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 107 artiklan 1 kohdassa tarkoitetusta valtiontuen käsitteestä (2016/C 262/01) todetaan tiedonannon kohdassa 188 nimenomaisesti seuraavaa: ”Se, että viranomaiset antavat julkisen palvelun sisäisen palveluntuottajan tehtäväksi (vaikka niillä oli vapaus antaa tämän palvelun tuottaminen ulkopuolisille), ei sinänsä riitä sulkemaan pois mahdollista kilpailun vääristymistä.”[20]

Mahdollinen kilpailun vääristyminen on kuitenkin saman tiedonannon kohdan 189 suljettu pois, jos seuraavat kumulatiiviset edellytykset täyttyvät[21]:
a) tiettyä palvelua koskee lakisääteinen monopoli (joka on perustettu unionin lainsäädännön mukaisesti)[22];
b) lakisääteinen monopoli sulkee sekä kilpailun markkinoilla että pääsyn markkinoille niin, että kaikki mahdollinen kilpailu suljetaan pois markkinoilta ja palveluntarjoajasta tulee kyseisen palvelun ainoa tarjoaja[23];
c) palvelu ei kilpaile muiden palvelujen kanssa; ja
d) jos palveluntarjoaja toimii toisilla markkinoilla (maantieteellisillä tai tuotemarkkinoilla), jotka ovat avoinna kilpailulle, ristiintukeminen on suljettava pois. Tämä edellyttää, että käytetään erillistä kirjanpitoa, että kustannukset ja tuotot kohdennetaan asianmukaisesti ja että lakisääteisen monopolin piiriin kuuluvalle palvelulle myönnetty julkinen rahoitus ei voi hyödyttää muita toimintoja.

Vaikuttaa siltä, ettei esitetty malli nykyisellään täytä näitä edellytyksiä. *Kunnallisia yhtiöitä ei ole eristetty muista markkinoista komission tiedonannossa kuvatulla tavalla siten, että kielletyn valtiontuen ilmeneminen voitaisiin sulkea pois*.

Valtiontukisääntelyn näkökulmasta Euroopan komission nimenomaisena tavoitteena on kaventaa sidosyksikköpuolustuksen käyttöalaa valtiontukiasioissa, kuten edellä siteeratun valtiontuen määritelmää koskevan tiedonannon kohdista 188 ja 189 käy ilmi. Sidosyksikköasema ei siten enää nykyisin näyttäisi yksinään suojaavan valtiontukiriskeiltä. Toisaalta komission linjausten oikeellisuuden SEUT 107 artiklan näkökulmasta ratkaisee viime kädessä EU-tuomioistuin.

---

[19] Ks. komission työasiakirja, kohta 10.

[20] Ks. Euroopan komission tiedonanto Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 107 artiklan 1 kohdassa tarkoitetusta valtiontuen käsitteestä (2016/C 262/01), kohta 188.

[21] Em. tiedonanto, kohta 189.

[22] Lakisääteinen monopoli on kyseessä silloin, kun tietyn palvelun tuottaminen on varattu laissa tai sääntelytoimenpitein yksinoikeudella toimivalle palveluntarjoajalle ja muita samaa palvelua tarjoavia toimijoita on selkeästi kielletty tuottamasta kyseistä palvelua (ei edes tiettyjen asiakasryhmien taholta mahdollisesti vielä jäljellä olevaan kysyntään vastaamiseksi). Pelkästään se, että julkisen palvelun tehtävä on uskottu tietylle yritykselle, ei kuitenkaan tarkoita, että tällaisella yrityksellä on lakisääteinen monopoli.

[23] Unionin yleisen tuomioistuimen tuomio 16.7.2014, Saksa v. komissio, T-295/12, ECLI:EU:T:2014:675, 158 kohta; komission päätös, tehty 7 päivänä heinäkuuta 2002, valtiontuesta N:o N 356/2002 – Yhdistynyt kuningaskunta – Network Rail (EYVL C 232, 28.9.2002, s. 2), johdanto-osan 75, 76 ja 77 kappale. Esimerkiksi jos toimilupa myönnetään tarjouskilpailussa, markkinoilla on kilpailua.

3. Hallituksen esityksessä ehdotettuun malliin liittyviä kilpailuoikeudellisia näkökohtia

Kunnallisten ja yksityisten jäteyhtiöiden kilpailuasetelma markkinoilla tulisi muuttumaan siten, että yksityisten jäteyhtiöiden toimintaa pakkausjätteen markkinoilla kavennettaisiin säätämällä kunnallinen yksinoikeus pakkausjätteiden keräämiseen kotitalouksista. Kyse on nykyään osin vapaasti kilpaillusta markkinasta. Muutos lisäisi kuntatoimijoiden ja kunnallisten jäteyhtiöiden markkinavoimaa ja toisi niille kilpailuetua. Uudella lainsäädännöllä luotaisiin tilanne, jossa julkisoikeudellinen ja yksityisoikeudellinen toiminta sekoittuvat keskenään entistä enemmän.

Katson edellä oleviin perusteluihin nojautuen, että kunnallisten jäteyhtiöiden toiminta täyttää luonteensa puolesta EU:n kilpailuoikeudessa tarkoitetun yrityksen tunnusmerkistön. Tämä tarkoittaa, että kunnallisten jätehuoltoyhtiöiden mahdolliset suoraan tai epäsuoraan saamat valtiontuet kuuluvat SEUT 107 – 108 artiklan alaan. Lisäksi toimintaan voidaan soveltaa kilpailunrajoituksia koskevia sääntöjä, esimerkiksi SEUT 102 ja 106 artiklaa.

Kuten edeltä ilmenee, myöskään toiminta sidosyksikkönä ei automaattisesti vie toimintaa valtiontukisäännöstön ulkopuolelle. Euroopan komission valtiontuen määritelmää koskevassa tiedonannossa edellytetään tätä laajempaa ”eristämistä” markkinoista. Kunnalliset jäteyhtiöt kilpailevat yksityisten jäteyhtiöiden kanssa. Kilpailu saattaa vääristyä esimerkiksi ristiin tukemisen seurauksena.

Sidosyksikköjärjestelyillä pyritään sovittamaan yhteen jätelaki ja hankintalaki. Kunnallisten jäteyhtiöiden asema on pyritty luomaan sellaiseksi, että hankintadirektiivien sidosyksikköä koskevat säännöt täyttyisivät säätämällä, että yksityisten elinkeinonharjoittajien elinkeinotoiminta muuttuisi kuntien lakisääteiseksi toiminnaksi ja yksinoikeudeksi. On epäselvää, täyttääkö suunniteltu malli kaikki sidosyksiköille hankintalainsäädännössä asetetut vaatimukset.

Kunnallisille jäteyhtiöille myönnettäviä yksinoikeuksia on mahdollista tarkastella myös SEUT 106 artiklassa tarkoitettuja erityis- tai yksinoikeuksina. Ehdotettuun malliin saattaa liittyä SEUT 106 artiklan soveltamiseen liittyviä ongelmia. Tällöin mahdollisia ovat esimerkiksi kilpailuoikeuden loukkaustilanteet, joissa rikotaan SEUT 106 artiklaa yhdessä SEUT 102 määräävän aseman väärinkäyttökiellon kanssa.

Kilpailuneutraliteetin vastaisena on pidettävä rakennetta, jossa valtio siirtää lainsäädännöllä markkinoilla tapahtuvaa tarjontaa itselleen lainsäädännön perusteella, sillä menettelytavassa sekoittuvat keskenään julkisen vallan käyttö ja kunnallinen liiketoiminta, jota lainsäädännön avulla luodulla yksinoikeudella edistetään. Kunnallisille jäteyhtiöille annettaisiin tehtäviä tarjouskilpailujen järjestämisessä, vaikka ne samalla kilpailevat yksityisten jäteyritysten kanssa.

Lakiehdotuksen 36 §:llä säädettäisiin hankintojen osittamisesta eli kilpailuttamisesta pieninä kokonaisuuksina. Tällä sääntelyllä voitaisiin osin turvata pienten yritysten säilymistä markkinoilla, mutta sääntelyä ei voida pitää erityisen tehokkaana ratkaisuna tältäkään osin. Ehdotettu 36 § ei poistaisi ongelmaa, jonka aiheutuu julkisen vallan ja elinkeinotoiminnan sekoittumisesta keskenään.

Hallituksen esityksessä viitattaan tuoreeseen EU-tuomioistuimen ennakkoratkaisuun asiassa C-556/19 (tuomio 21.10.2020). Kyseisessä tapauksessa kyse oli vaatteiden kierrätykseen liittyvästä maksusta. EU-tuomioistuimen päätöksestä ilmenee, että tällaisissa tapauksissa valtiontukielementin olemassaolon osoittaminen tai sen poissulkeminen edellyttää hyvin faktaspesifiä tarkastelua, jota tuomioistuimen päätöksessä tarkasteltiin pitkähköllä kysymyssarjalla. Tapauksessa C-556/19 vallinneet olosuhteet eroavat niin suuresti nyt käsiteltävästä asiasta, ettei asiassa C-556/19 annetun ratkaisun perusteella voida päätellä, etteikö tässä tapauksessa kyse voisi olla kielletystä valtiontuesta. Tämä

todetaan epäsuorasti myös hallituksen esityksessä (HE 40/2021 , s. 95) lausumalla, että ”arvioitiin kuitenkin hyödylliseksi varmistaa tulkinnan oikeellisuus neuvottelemalla komission kanssa ja tekemällä tarvittaessa oikeusvarmuusilmoitus” .

Lakiesityksen lähtökohtana olevia ympäristönsuojeluun liittyviä tavoitteita, kuten muovinkeräyksen tehostamista, on pidettävä hyvin kannatettavina. Samaa ei voida sanoa kaikilta osin ehdotetuista keinoista. Kunnallisten monopolien luominen alalle, jolla on toimivat markkinat, syrjäyttää yksityistä kilpailua markkinoilta eikä se ole omiaan edistämään uusien, aiempaa tehokkaampien toimintamallien kehittämistä, jollaisia nyt tarvittaisiin. Todennäköisesti parempi lopputulos saadaan mallilla, jossa turvataan yksityisen yritysten toimintaedellytykset julkisten toimijoiden rinnalla.

Päällimmäisiksi kilpailuoikeudellisiksi ongelmiksi on voitu todentaa potentiaalinen valtiontukisäännöstön loukkaus ja kilpailuneutraliteetin heikkeneminen ehdotetun sääntelyn seurauksena.

4. Ero notifikaation ja oikeusturvailmoituksen välillä

Käytännössä ero valtiontukea koskevan notifikaation ja oikeusturvailmoituksen välillä on pieni. Tekemällä etukäteen oikeusturvailmoituksen tai notifikaation jäsenvaltio varmistaa Euroopan komissiolta, ettei suunniteltuun hankkeeseen liity kiellettyä valtiontukea. Mikäli komissio katsoo, ettei tällainen tilanne ole käsillä, hankkeen kanssa voidaan edetä ilman valtiontukiriskiä. Mikäli taas ongelmia identifioidaan komissiossa, merkitsee tämä sitä, että jäsenvaltion on tehtävä varsinainen valtiontuki-ilmoitus, eikä hankkeen kanssa saa edetä ennen kuin komission salliva päätös asiassa on saatu. Oikeusturva ilmoitus on siten tavallaan valtiontuki-ilmoituksen (notifikaation) esiaste eikä mikään siitä täysin erillinen menettelytapa.

Oikeusturvailmoituksen tarkoituksena on poistaa suunniteltuun lakiin tai muuhun hankkeeseen liittyvät ongelmat ja/tai varmistua siitä, että ongelmia ei ole. Nähdäkseni lakiehdotukseen liittyvä julkisen vallan ja elinkeinotoiminannan sekoittuminen keskenään tasapuolisia kilpailuedellytyksiä vaarantavalla tavalla on juuri senkaltainen asiantila, jonka Euroopan komissio saattaa nähdä ongelmalliseksi valtiontukilainsäädännön näkökulmasta.

5. Kokoavaa tarkastelua

Sitä, onko tietty toiminta luonteeltaan taloudellista vai ei-taloudellista toimintaa, on arvioitava toiminnan luonteen perusteella kiinnittäen huomiota kaikkiin relevantteihin yksityiskohtiin. Valtiontukilainsäädännön soveltaminen edellyttää tällaisissa tilanteissa hyvin faktaspesifiä tarkastelua.

Komission työasiakirjassa käsitellään samoja teemoja, joita olen tuonut esille vuonna 2020 laatimassani selvityksessä, joka löytyy Ympäristöministeriön jätesäädöspakettia koskevasta valmisteluaineistosta,[24]. Komission työasiakirja ei anna aihetta muuttaa siitä, mitä olen todennut em. selvityksessä[25] sekä Eduskunnan valiokunnille antamissani lausunnoissa koskien hallituksen esitystä HE 40/21 vp.

Viranomaistoiminta jätteenhuollon järjestämisessä ei ole taloudellista toimintaa. Sen sijaan kunnallisten jätehuoltoyhtiöiden toiminta on taloudellista toimintaa, sillä ne tuottavat jätepalveluita maksua vastaan markkinoilla, joilla ne myös kilpailevat vastaavia palveluita tuottavien yksityisten jätehuoltoyhtiöiden kanssa. Kyse tässä asiassa on valtiontukioikeudellisesti siitä, saavatko ne julkisen vallan

[24] Ks. https://ym.fi/documents/1410903/38439968/Selvitys-tyoryhman-mietinnnosta-691CFA4A_1390_4C82_8396_972A4593F35E-157510.pdf/57b95142-b3e9-261e-da50-5ee82575f124/Selvitys-tyoryhman-mietinnnosta-691CFA4A_1390_4C82_8396_972A4593F35E-157510.pdf?t=1603261169389

[25]

ja taloudellisen toiminnan kumulaation seurauksena itselleen sellaista taloudellista etua, että kielletyn valtiontuen tunnusmerkistö saattaa täyttyä.

Kotimaisena virkamiestyönä laadittu, 11.5.2021 päivätty lyhyt muistio Euroopan komission kanssa käydyistä keskusteluista ei poista allekirjoittaneen epäilyksiä järjestelyn kilpailuoikeudellisesta hyväksyttävyydestä. Kyse ei ole tältä komission omasta kannanotosta. Allekirjoittaneen tiedossa ei ole, mitä seikkoja komission kanssa on konkreettisesti käyty läpi.

Mainitun, 11.5.2021 päivätyn muistion sisältämän analyysin osalta voidaan todeta seuraavaa. Kielletyn valtiontuen tunnusmerkistön täyttymistä *kunnallisten* jäteyhtiöiden osalta ei voida poissulkea sillä perusteella, että *yksityisille* yhtiöille annettavat urakat kilpailutetaan. Toisaalta sitä seikkaa, että kunnalliset jäteyhtiöt velvoitetaan erilliskirjanpitoon taloudellisen ja ei-taloudellisen toiminnan osalta, on *vain yksi* valtiontuen arviointiin liittyvistä seikoista. Kilpailuttaminen ja erilliskirjanpito liittyvät ennemminkin *kielletyn valtiontuen* syntymisen torjumiseen kuin *taloudellisen toiminnan* käsitteen täyttymisen arvioimiseen, joten *epäselväksi jää, miksi muistiossa esitetyillä perusteilla taloudellisen toiminnan käsite ei täyttyisi*. Kuntien jätehuoltoyhtiöiden osalta huomiota pitäisi kiinnittää *eri toimintojen linkittymisestä* yhteen, mistä voi seurata taloudellista etua, jota voidaan hyödyntää kilpailluilla markkinoilla.

Emäsalossa 18. päivänä toukokuuta 2021

Petri Kuoppamäki
Professori, OTT