

Selvitys kaukolämpöverkon yhtiöittämisvelvollisuudesta

1. Tausta

Juupajoen kunta omistaa kaukolämpöverkon. Kunta ostaa lämpöenergian Juupajoen Lämpö Oy:ltä, josta kunta omistaa 50 %. Kunta myy kaukolämpöverkon kautta lämpöenergiaa kunnan omille kiinteistöille, kunnan kokonaan tai osittain omistamille yhtiöille ja yksityisille asiakkaille.

Juupajoen kunnan kaukolämmön myynti jakautui saatujen tietojen mukaan vuonna 2021 seuraavasti:

Ostaja:	MW	%-osuus kunnan myynnistä
Kunnan omat kiinteistöt	2012,66	35,2
Kunnan kokonaan omistamat yhtiöt	1459,71	25,6
Kunnan osittain omistamat yhtiöt	916,00	16,0
Yksityiset asiakkaat	1325,45	23,2

Kunnanhallitus on valtuuttanut teknisen johtajan selvittämään yhtiöittämisvelvoitteen kunnan kaukolämpöverkon osalta. Tässä selvityksessä selvitetään, onko Juupajoen kunta velvollinen yhtiöittämään kaukolämpöverkkonsa.

2. Yhtiöittämisvelvollisuus

2.1. Yhtiöittämisvelvollisuuden sisältö

Kuntalain (410/2015) 126 §:n 1 momentissa säädetään kunnan yhtiöittämisvelvollisuudesta seuraavasti:

Kunnan hoitaessa 7 §:ssä tarkoitettua tehtävää kilpailutilanteessa markkinoilla sen on annettava tehtävä osakeyhtiön, osuuskunnan, yhdistyksen tai säätiön hoidettavaksi (yhtiöittämisvelvollisuus).

Mikäli kunnan toiminnassa on kyse kyseisen lainkohdan mukaisesta toiminnasta, toiminta on lähtökohtaisesti yhtiötettävä. Kuntalain 126 §:n 2 momentissa on tarkemmin määritelty toimintaa, jossa kunta ei hoida tehtävää kilpailutilanteessa markkinoilla. Kuntalain 127 §:ssä taas säädetään poikkeuksista yhtiöittämisvelvollisuuteen.

Tässä selvityksessä käydään läpi, täyttyvätkö yhtiöittämisvelvollisuuden edellytykset Juupajoen kunnan kaukolämpöverkon osalta. Selvitettävänä ovat kysymykset siitä, onko kaukolämpöverkon osalta kyse kunnan kuntalain 7 §:ssä tarkoitetun tehtävän hoitamisesta, onko kyseessä kilpailutilanne markkinoilla tai soveltuuko toimintaan jokin poikkeusperuste.

2.2. Kuntalain 7 §:ssä tarkoitettu tehtävä

Ensinnäkin yhtiöittämisvelvollisuus edellyttää, että kyseessä on kuntalain 7 §:ssä tarkoitettu tehtävä. Kuntalain 7 §:n mukaan:

Kunta hoitaa itsehallinnon nojalla itselleen ottamansa tehtävät ja järjestää sille laissa erikseen säädetty tehtävät. Laissa säädetään myös siitä, kun tehtäviä on järjestettävä yhteistoiminnassa muiden kuntien kanssa (lakisääteinen yhteistoiminta).

Kunta voi sopimuksen nojalla ottaa hoitaakseen muitakin kuin itsehallintoonsa kuuluvia julkisia tehtäviä.

Kaukolämpöverkon osalta kyseessä on kunnan itselleen ottamansa tehtävä, joten toiminta on kuntalain 7 §:ssä tarkoitettua toimintaa. Tältä osin yhtiöittämisvelvoitteen edellytys täyttyy.

2.3. Tehtävän hoitaminen kilpailutilanteessa markkinoilla

2.3.1. Kunnan omalle kunnalleen tuottamat palvelut

Seuraavaksi on selvitettävä, onko kaukolämpöverkon osalta kyse tehtävästä, joka hoidetaan kilpailutilanteessa markkinoilla. Tältä osin on olennaista se, ovatko relevantit markkinat olemassa ja onko niillä kilpailua.

Kuntalain esitöiden mukaan sen 126 §:n 1 momentissa säädetty vastaa edeltävässä kuntalaissa (365/1995) säädettyä (HE 268/2014, s. 228). Edeltävän kuntalain esitöiden mukaan kilpailutilanteesta ei olisi kyse, jos kunta tuottaa palveluja vain omalle kunnalleen. Kunnan oma tuotanto vain omalle kunnalle ei muodosta markkinoita (HE 32/2013, s. 31–32).

Juupajoen kunnan myynnistä 35,2 %:n osuus myydään kunnan omille kiinteistöille. Näiden osalta kysymys on siitä, että kunta tuottaa palveluja omalle kunnalleen. Tältä osin ei siis ole kyse kilpailutilanteesta markkinoilla, joten kunnalla ei tämän palvelun osalta ole yhtiöittämisvelvollisuutta.

2.3.2. Osallistuminen tarjouskilpailuun

Kuntalain 126 §:n 3 momentin mukaan kunta toimii kilpailutilanteessa markkinoilla, jos se osallistuu tarjouskilpailuun. Tässä tapauksessa saatujen tietojen mukaan kunta ei tavoittele kaukolämpöverkkoon uusia liittyjiä eikä siis osallistu tarjouskilpailuihin. Kunnan toimimista kilpailutilanteessa markkinoilla ei siten voida perustella osallistumisella tarjouskilpailuun.

2.3.3. Sääntely tehtävistä, joita ei hoideta kilpailutilanteessa markkinoilla

Toiminnasta, jossa kunta ei hoida tehtävää kilpailutilanteessa markkinoilla, säädetään kuntalain 126 §:n 2 momentissa. Sen mukaan:

Kunta ei hoida tehtävää kilpailutilanteessa markkinoilla ainakaan, jos:

1) kunta tuottaa lain perusteella omana toimintanaan palveluja kunnan asukkaille ja muille, joille kunnan on lain perusteella järjestettävä palveluja;

2) tehtävää hoidetaan 49 §:ssä tarkoitetulla tavalla yhteistoiminnassa lakiin perustuvan yhteistoimintavelvoitteen perusteella ja palveluja tuotetaan omana toimintana alueen asukkaille ja muille, joille on lain perusteella järjestettävä palveluja;

3) tehtävää hoidetaan 49 §:ssä tarkoitetulla tavalla yhteistoiminnassa ja kyseessä on hankintalain 15 §:ssä tarkoitetun sidosyksikön tai 16 §:ssä tarkoitetun toisen hankintayksikön tai erityisalojen hankintalain 25 §:ssä tarkoitetun sidosyksikön, 26 §:ssä tarkoitetun toisen viranomaihankintayksikön tai 27 §:ssä tarkoitetun sidosyrityksen toiminnasta taikka jos yhteistoimintaan ei muutoin sovelleta kilpailuttamisvelvollisuutta;

4) kunta järjestää laissa tarkoitettua opetuksen tai koulutuksen järjestämis- tai opetuslupaa, toimilupaa tai oppilaitoksen ylläpitämislupaa edellyttävää koulutusta, edellä mainitussa luvassa määrättyjä muita tehtäviä tai tuottaa palveluja tällaiseen opetukseen kiinteästi liittyvinä oppilas- ja opiskelijatöinä;

5) toiminta perustuu lakiin perustuvaan monopoliasemaan tai muodostaa luonnollisen monopolin tai tuottaa välittömästi näihin liittyviä palveluja;
tai

6) kunta ostaa, myy tai vuokraa kiinteistöjä ja toiminta liittyy kunnan maankäyttö- ja rakennuslaissa tarkoitettujen tehtävien hoitoon.

Koska kaukolämpöverkko ei kuulu kunnan laissa määriteltyihin tehtäviin, toimintaan ei voida soveltaa kuntalain 126 §:n 2 momentin 1 kohtaa. Tilanteeseen eivät sovellu myöskään 2 tai 3 kohdan mukainen yhteistoiminta, 4 kohdan mukainen opetukseen tai koulutukseen liittyvä toiminta taikka 6 kohdan mukainen kiinteistöjen osto, myynti tai vuokraus. Seuraavassa selvitetään, soveltuuko tilanteeseen 5 kohta.

2.3.4. Luonnollinen monopoliasema

Kaukolämpöverkon osalta sovellettavaksi saattaa tulla kuntalain 126 §:n 2 momentin 5 kohta, jossa säädetään luonnollisesta monopolista. Sen mukaan kyse ei ole kilpailutilanteesta markkinoilla, jos toiminta perustuu lakiin perustuvaan monopoliasemaan tai muodostaa luonnollisen monopolin tai tuottaa välittömästi näihin liittyviä palveluja.

Lakiin perustuvana monopolina on aiemmin kuntalain esitöiden mukaan pidetty kaukolämpöä siltä osin kuin kiinteistö on lain perusteella velvollinen liittymään verkkoon eli kun kiinteistö on asemakaavamääräyksen perusteella velvollinen liittymään verkkoon (HE 32/2013, s. 33). Tältä osin on tarkoitettu maankäyttö- ja rakennuslain (132/1999) 57 a §:ä, jonka nojalla asemakaavassa voitiin antaa määräys uuden rakennuksen liittämistä kaukolämpöverkkoon, jos määräys oli tarpeen energian tehokkaan ja kestäväen käytön, ilman tavoiteltavan laadun taikka asemakaavan muiden tavoitteiden kannalta. Juupajoen kunnassa tällaista määräystä ei ole kunnan antamien tietojen mukaan annettu. Pykälä on kumottu vuonna 2019. Siten kaukolämpöä ei enää pidetä lakiin perustuvana monopolina.

Kaukolämpöverkkoa voidaan sen sijaan edelleen harkita luonnollisen monopolin kannalta. Edeltävän kuntalain esitöiden mukaan luonnollisella monopolilla tarkoitettaisiin tilannetta, jossa alalla on vain yksi tuottaja, mutta jonka asema ei perustuisi lakiin tai lain perusteella annettuun yksinoikeuteen. Luonnollisessa monopolitoiminnassa yleensä tuotteen kiinteät kustannukset ovat korkeat, kun taas muuttuvat kustannukset ovat suhteellisen pienet (HE 32/2013, s. 33).

Esimerkiksi Kuntaliitto on katsonut, että yhtäältä luonnollisen monopolin voidaan periaatteessa katsoa olevan olemassa, koska kaukolämpö toimitetaan erillisellä verkostolla.¹ Kilpailu- ja kuluttajavirasto (KKV) on päätöksessään 615/61/96, 30.9.1998 määrävän markkina-aseman väärinkäyttöä koskien katsonut, että lämmönjakeluverkostoa

¹ Kuntaliitto: Energiankäyttö ja -tuotanto. Linkki (luettu 14.11.): <https://www.kuntaliitto.fi/yhdyskunnat-ja-ymparisto/tekniikka/energiankaytto-ja-tuotanto>.

voitiin pitää luonnollisena monopolina. Voitaneen siis katsoa, että sinänsä kaukolämpömarkkinoilla verkon omistajalla on luonnollinen monopoli, sillä verkon vuoksi alalla on vain yksi toimittaja ja uusien verkkojen rakentamisen kustannukset olisivat korkeat.

Toisaalta Kuntaliitto on katsonut, että nykyään kaukolämpöverkon kanssa kilpailevat kiinteistökohtaiset lämmitysjärjestelmät.² Tällöin relevanteiksi markkinoiksi voidaan katsoa laajemmin energiamarkkinat, jolloin kaukolämmön kanssa voivat kilpailla myös muut lämmitysmuodot. Tällöin alalla on useampi toimija, eikä luonnollista monopolia ole olemassa. Koska asiakkaiden näkökulmasta kyse on nimenomaan talon lämmittämisestä, ei muita lämmitysmuotoja voida sulkea markkinoiden määrittelyn ulkopuolelle. Siten kaukolämpöverkolla ei välttämättä ole enää luonnollista monopolia, eikä yhtiöittämisvelvollisuudelta voida välttyä tällä perusteella.

2.3.5. Johtopäätös toiminnasta kilpailutilanteessa markkinoilla

Edellä on selvitetty, että sen osalta kuin Juupajoen kunta myy kaukolämpöä omistamilleen kiinteistöille, markkinoita tai kilpailua ei ole, joten yhtiöittämisvelvollisuutta ei synny. Yleistä yhtiöittämisvelvollisuutta ei synny tarjouskilpailuihin osallistumisen perusteella, sillä Juupajoen kunta ei osallistu kaukolämpöverkkotoiminnassaan tarjouskilpailuihin. Toimintaa ei kuitenkaan voida sulkea markkinoiden kilpailutilanteen ulkopuolelle millään kuntalain 126 §:n 2 momentin perusteella, sillä kyse ei ole luonnollisesta monopolista eivätkä muut perusteet sovellu tilanteeseen. Siten Juupajoen kunta toimii kaukolämmön myynnissä kilpailutilanteessa markkinoilla lukuun ottamatta kunnan omille kiinteistöille tehtävää myyntiä. Juupajoen kunnalla on siis lähtökohtaisesti yhtiöittämisvelvollisuus, ellei jokin lain mukainen poikkeusperuste sovellu tilanteeseen.

2.4. Poikkeukset yhtiöittämisvelvollisuudesta

2.4.1. Poikkeusten sääntely

Kuntalain 127 §:n 1 momentissa säädetään poikkeustilanteista, joissa yhtiöittämisvelvollisuutta ei synny siitä huolimatta, että kunta hoitaa tehtävää kilpailutilanteessa markkinoilla. Sen mukaan:

Yhtiöittämisvelvollisuuden estämättä kunta voi hoitaa omana toimintanaan 126 §:ssä tarkoitettua tehtävää, jos:

1) toiminnan on katsottava olevan vähäistä;

² Kuntaliitto: Energiankäyttö ja -tuotanto. Linkki (luettu 14.11.): <https://www.kuntaliitto.fi/yhdyskunnat-ja-ymparisto/tekniikka/energian kaytto-ja-tuotanto>.

2) lain perusteella kunta voi nimenomaisesti tuottaa palveluja toiselle taholle tai osallistua tällaista toimintaa koskevaan tarjouskilpailuun;

3) kunta tuottaa tukipalveluja tytäryhteisölleen;

4) kunta tuottaa palveluja hankintalain 15 §:ssä tarkoitetulle sidosyksikölle taikka erityisalojen hankintalain 25 §:ssä tarkoitetulle sidosyksikölle, 27 §:ssä tarkoitetulle sidosyritykselle tai 28 §:ssä tarkoitetulle yhteisyritykselle;

5) kunta vuokraa toimitiloja pääasiassa käytettäväksi kunnan omassa toiminnassa ja kuntakonserniin kuuluville tytäryhteisöille tai käytettäväksi sellaisessa palvelutuotannossa, jonka tuotannon kunta on kilpailuttanut;

6) kunta tuottaa palveluja kunnan tai kunnan tytäryhteisön palveluksessa oleville henkilöille palvelussuhteen perusteella; tai

7) toiminta liittyy välittömästi valmiuslaissa (1552/2011) tarkoitetun valmiussuunnitelman mukaiseen poikkeusoloja koskevaan varautumisvelvollisuuteen.

Tässä tapauksessa kyse ei ole kyseisen lainkohdan 2, 5, 6 tai 7 kohdassa tarkoitetuista tilanteista, joten yhtiöittämisvelvollisuudesta poikkeamista ei voida perustella niihin nojaten. Kohtien 1, 3 ja 4 soveltumista arvioidaan seuraavassa.

2.4.2. Tuki- ja muiden palvelujen tuottaminen tytäryhteisölle tai sidosyksikölle

Kuntalain 127 §:n 2 momentin 3 ja 4 kohtien nojalla yhtiöittämisvelvollisuudesta voidaan siis poiketa, jos kunta tuottaa tukipalveluja tytäryhteisölleen (3 kohta) tai kunta tuottaa palveluja sidosyksikölleen (4 kohta).

Tytäryhteisölle toimitettavien palvelujen edellytetään olevan tukipalveluja, jotta yhtiöittämisvelvollisuus ei koskisi niitä. Hallituksen esityksen mukaan tukipalveluja olisivat muun muassa kirjanpidon ja palkkahallinnon järjestäminen sekä tietojärjestelmät ja niiden ylläpitoa koskevien palvelujen myynti, siivous, arkistointi, kiinteistöhuolto sekä tilojen vuokraus ja myynti. Usein kuntakonserniin kuuluvien tytäryhtiöiden palvelut on keskitetty kuntaan toiminnan tehostamiseksi. Kuntakonserniin kuuluvat tytäryhtiöt toimivat usein myös kunnan toimitiloissa. Hoidettaessa toimintaa kokonaistaloudellisesti tehokkaasti ei ole tarkoituksenmukaista jakaa näiden hoitoa usean eri toimijan hoidettavaksi (HE 36/2013, s. 36).

Kaukolämmön myynnissä on kyse palveluista, joita voidaan verrata esimerkiksi kiinteistöhuoltoon tai tilojen vuokraukseen. Kyse on vastaavasti toimitilojen käyttöön liittyvästä palvelusta eikä esimerkiksi yrityksen liiketoimintaan liittyvästä palvelusta. Siten kaukolämpöä voidaan pitää kuntalain tarkoittamana tukipalveluna.

Tytäryhteisöllä tarkoitetaan hallituksen esityksen mukaan yhteisöä tai säätiötä, jossa kunnalla on kirjanpitolain (1336/1997) 1 luvun 5 §:ssä tarkoitettu määräysvalta (HE 36/2013, s. 36). Kirjanpitolain nojalla kunnalla on määräysvalta, jos:

- 1) kunnalla on enemmän kuin puolet kohdeyrityksen kaikkien osakkeiden tai osuuksien tuottamasta äänimäärästä ja tämä äänten enemmistö perustuu omistukseen, jäsenyyteen, yhtiöjärjestykseen, yhtiösopimukseen tai niihin verrattaviin sääntöihin taikka muuhun sopimukseen;
- 2) kunnalla on oikeus nimittää tai erottaa enemmistö jäsenistä kohdeyrityksen hallituksessa tai siihen verrattavassa toimielimessä taikka toimielimessä, jolla on tämä oikeus, ja oikeus perustuu samoihin seikkoihin kuin 1 kohdassa tarkoitettu äänten enemmistö; tai
- 3) kunta muuten tosiasiallisesti käyttää määräysvaltaa kohdeyrityksessä.

Sidosyksiköllä tarkoitetaan julkisista hankinnoista annetun lain (1397/2016) 15 §:n mukaan hankintayksiköstä muodollisesti erillistä ja päätöksenteon kannalta itsenäistä yksikköä. Lisäksi edellytyksenä on, että hankintayksikkö yksin tai yhdessä muiden hankintayksiköiden kanssa käyttää määräysvaltaa yksikköön samalla tavoin kuin omiin toimipaikkoihinsa ja että yksikkö harjoittaa enintään viiden prosentin ja enintään 500 000 euron osuuden liiketoiminnastaan muiden tahojen kuin niiden hankintayksiköiden kanssa, joiden määräysvallassa se on. Sidosyksikössä ei saa olla muiden kuin hankintayksiköiden pääomaa.

Juupajoen kunnan vuoden 2021 myynnistä noin 25,6 % myytiin kunnan kokonaan omistamille yhtiöille. Koska kunta omistaa näiden yhtiöiden koko osakekannan, sillä on kirjanpitolain mukainen äänten enemmistö ja siten määräysvalta yhtiössä. Kyse on siis tytäryhtiöstä ja edellä selvitetystä tukipalvelun tuottamisesta. Siltä osin kuin Juupajoen kunnan myynti kohdistuu kunnan kokonaan omistamille yhtiöille, yhtiöittämisvelvollisuudesta voidaan siis poiketa kuntalain 127 §:n 2 momentin 3 kohdan nojalla.

Juupajoen kunnan myymästä kaukolämmöstä vuonna 2021 noin 16 % myytiin kunnan osittain omistamille yhtiöille. Kunnalta saatujen tietojen mukaan kunta omistaa näistä yhtiöistä alle 50 % eikä sillä ole näissä yhtiöissä määräysvaltaa. Siten kunnan osittain

omistamien yhtiöiden osalta kyse ei ole tytäryhteisölle tai sidosyksikölle myynnistä, eikä yhtiöittämisvelvollisuudesta voida niiden osalta poiketa tällä perusteella.

2.4.3. Toiminnan vähäisyys

Kuntalain 127 §:n 1 momentin 1 kohdan mukaan yhtiöittämisvelvollisuudesta voidaan poiketa, jos toiminnan on katsottava olevan vähäistä. Lain esitöiden mukaan toiminnan katsominen vähäiseksi edellyttää sitä, että se on joko satunnaista tai sen markkinavaikutukset ovat vähäiset (HE 268/2014, s. 229, ja HE 32/2013, s. 35).

Juupajoen kunnan kaukolämmön myynnistä noin 23,2 % kohdistuu yksityisiin asiakkaisiin. Lisäksi edellä selvitetysti kunnan osittain omistamille yhtiöille tehtyyn myyntiin (16 %) ei voida soveltaa tytär- tai sidosyhteisöihin liittyvää poikkeusperustetta, joten myös sen osalta kyse on edelleen lähtökohtaisesti yhtiöittämisvelvollisuuden piiriin kuuluvasta toiminnasta. Näiden myyntien osalta on selvitettävä, voidaanko myyntiä pitää kuntalain tarkoittamalla tavalla vähäisenä eli joko satunnaisena tai markkinavaikutuksiltaan vähäisenä.

Hallituksen esityksen mukaan satunnaisella toiminnalla tarkoitetaan, että kunta ei voisi suunnitella toimintaansa siten, että se tuottaa jatkuvasti tavaroita ja palveluja markkinoille (HE 268/2014, s. 229). Edeltävän kuntalain esitöiden mukaan kunta voisi myydä ylikapasiteettiaan markkinoilla, jos se perustuisi muuhun kuin pitkäaikaiseen kysynnän ja tarjonnan vaihteluun ja siitä johtuvaan tarpeeseen. Vähäisenä ei pidettäisi pitkäaikaisia palvelujen tai tavaroiden myyntiä koskevia sopimuksia, vaan sopimusten tulisi olla lyhytaikaisia ja perusteltavissa kysynnän, tarjonnan tai toiminnan muutoksilla (HE 32/2013, s. 35).

Juupajoen kunnalta saatujen tietojen mukaan sopimukset yksityisten asiakkaiden kanssa ovat jatkuvia. Ne eivät siis perustu kysynnän, tarjonnan ja toiminnan muutoksiin tai ylikapasiteetin myyntiin markkinoilla. Siten myyntiä yksityisille asiakkaille ei voida pitää satunnaisena, eikä yhtiöittämisvelvollisuudesta voida poiketa tällä perusteella.

Hallituksen esityksen mukaan vähäisyyttä tulisi tulkinta tiukasti eikä sitä voida arvioida pelkästään toiminnan vähäisen osuuden perusteella (HE 268/2014, s. 229). Edeltävän kuntalain esitöiden mukaan vähäisyyttä ei voida määritellä vain esimerkiksi liikevaihdon prosenttimäärän perusteella, vaan olennaista olisi toiminnan vaikutusten arviointi nimenomaan suhteessa markkinoihin (HE 32/2013, s. 35). Myös KKV on muistiossaan

17.12.2015 korostanut sitä, että ratkaisevaa on toiminnan vähäisyyden suhde markkinoiden toimintaan ja kokoon eikä kunnan omaan toimintaan.³ Lisäksi huomioon on otettava myös niin sanottu potentiaalinen markkinavaikutus eli vaikutus yksityisen toiminnan syntymiseen alalla (HE 32/2013, s. 35).

Tässä tapauksessa yksityisille asiakkaille suunnatun myynnin osuus on 23,2 % ja kunnan osittain omistamille yhtiöille suunnatun myynnin osuus 16 % kunnan kaukolämmön kokonaismyynnistä. Kuntalain esitöiden ja KKV:n muistion nojalla tämä prosenttiosuus ei kuitenkaan vielä riitä kertomaan markkinavaikutuksen vähäisyydestä.

Jotta markkinavaikutuksia voidaan arvioida, on määriteltävä relevantit markkinat. Kaukolämmön osalta relevantit liiketoiminnan markkinat ovat energiamarkkinat laajemmin, sillä edellä todetusti kaukolämpö kilpailee muiden lämmitysmuotojen (sähkölämmitys sekä maa-, puu- ja öljylämpö) kanssa. Liiketoiminnan lisäksi on määriteltävä maantieteelliset markkinat. Esimerkiksi KKV:n edellä viitatussa päätöksessä vuodelta 1998 (615/61/96, 30.9.1998) katsottiin, että relevantit maantieteelliset markkinat olivat kaukolämpöpalvelujen osalta se alue, jolla kyseisen kunnan kaukolämpöverkosto ja siihen liitetyt kuluttajien kiinteistöt sijaitsivat. Koska edellä selvitetysti kaukolämmön voidaan nykyään katsoa kilpailevan muiden lämmitysmuotojen kanssa, ei relevantteja markkinoita tule rajata vain kaukolämpöverkon alueelle. Siten relevantteina markkinoina voitaneen tässä tapauksessa pitää ainakin laajemmin Juupajoen kunnan aluetta.

Lainsäädännössä, sen esitöissä tai KKV:n julkaisuissa ei ole asetettu tiettyjä numeerisia rajoja siihen, että toiminnalla voitaisiin katsoa olevan vähäiset markkinavaikutukset. Vaikka arviointi on tapauskohtaista, suuntaviivoja voidaan hakea KKV:n toiminnasta. Esimerkiksi Savitaipaleen kunta on 15.6.2021 ilmoittanut, ettei KKV velvoittanut kuntaa yhtiöittämään kaukolämpötoimintaansa. Perusteina Savitaipaleen kunta on esittänyt kunnan ja energiantuotantoyksikön pienen koon sekä kunnan resurssien kustannustehokkaan käytön.⁴ KKV:llä ei kuitenkaan ole asiasta virallista päätöstä, joten Savitaipaleen kunnan esittämiin lausumiin on syytä suhtautua varauksella.

Vertailun vuoksi todettakoon, että Savitaipaleen kunnassa asuu yli 3000 asukasta, ja vuonna 2021 Savitaipaleen kunnan kaukolämmössä oli 65 asiakaskiinteistöä. Kaukolämpöverkkoon kuuluu muutamia kymmeniä pientaloja, ja kunnan omien rakennusten osuus kaukolämmön myynnistä on noin 33 %. Yrityksiä ei lämmitetä kaukolämmöllä

³ Kilpailu- ja kuluttajaviraston muistio ”Kuntien yhtiöittämisvelvollisuuden noudattamisessa puutteita – kuntien ohjeistukselle tarvetta”, 17.12.2015, Dnro 140/KKV14.00.40/2015. Tiedote ja muistio saatavilla osoitteessa (luettu 14.11.2022): <https://www.kkv.fi/ajankohtaista/tiedotteet/kuntien-yhtiointamisvelvollisuuden-noudattamisessa-puutteita/>.

⁴ Energiautiset: Savitaipaleen kaukolämpö on kunnan vastuulla. Linkki (luettu 22.11.2022): <https://www.energiautiset.fi/kategoriat/tuotanto/kunnan-vastuulla.html>.

niiden kaukaisemman sijainnin vuoksi. Kaukolämpöverkkoon kuuluvat pääasiassa kaikki keskustan kiinteistöt. Lämpölaitoksen käyttökate on noin 20 %.⁵

Juupajoen kunnan osalta vastaavat tunnusluvut ovat seuraavat: asukasluku on alle 2000, 32 laskutettavaa asiakasta, verkkoon kuuluu yhdeksän omakotitaloa, seitsemän rivi- tai pienkerrostaloa ja yksi teollisuushalli, ja kunnan omien tai tytäryhteisöjen osuus kaukolämmön myynnistä on noin 60,8 % (35,2 % + 25,6 %). Kaukolämpöön on liittynyt Korkeakoskella (kunnan suurin kylä, jossa asuu noin puolet kunnan asukkaista) omakotitaloista noin 5 % ja yksityisistä rivi- tai pienkerrostaloista noin 45 %. Runkolinjasto on rakennettu jo vuonna 1982 ja on edelleen käytössä.

Ensinnäkin voidaan todeta, että Savitaipaleen kunnan mukaan KKV:n perusteena ollut kunnan pieni koko on perustunut yli 3000 henkilön asukasmäärään. Juupajoen kunnassa asuu alle 2000 asukasta, joten kunta on vielä pienempi, mikä puoltaa toiminnan katsoamista vähäiseksi.

Juupajoen kunnan kaukolämpötoiminnan voidaan katsoa olevan vähäisempää kuin Savitaipaleen kunnassa, koska kaukolämmön asiakkaita on vähemmän ja yksityisen myynnin (kunnan omien kiinteistöjen ja tytäryhteisöjen ulkopuolelle) osuus on pienempi. Suhteutettuna relevantteihin markkinoihin eli koko kunnan markkinoihin laskutettavien asukkaiden määrä suhteessa kunnan asukaslukuun on Savitaipaleen kunnassa noin 2,2 % ja Juupajoen kunnassa noin 1,6 %. Luvut eivät luonnollisesti kerro kaukolämpöverkossa olevien asukkaiden osuutta kunnan asukasluvusta, mutta luvuilla voidaan pyrkiä vertaamaan kuntien kaukolämpötoiminnan markkinavaikutuksia toisiinsa. Myös tällä perusteella Juupajoen kunnan kaukolämpötoiminta on vähäisempää ja sillä on vähäisempi markkinavaikutus relevantteihin markkinoihin.

Savitaipaleen kunta on edellä todetusti viitannut myös kustannustehokkuuteen ja siihen, että lämpölaitoksen käyttökate on noin 20 %. Juupajoen kunnan käyttökateprosentti (TA 2021) on ollut noin 16,5 % ((liikevaihto – ostot – henkilöstökulut – muut kulut) / liikevaihto * 100 %). Juupajoen kunnan kaukolämpöverkon toimintaa voitaneen siis pitää lähes yhtä kannattavana kuin Savitaipaleen kunnankin.

Kilpailun osalta voitaneen ottaa huomioon myös se, että Juupajoen kunnan kaukolämpöverkkoon liittyneiden yksityisten asiakkaiden määrä tuskin tulee kasvamaan, sillä kunta ei tavoittele uusia liittyjiä ja liittymismaksu on nostettu todella korkeaksi. Nykyisten asiakkaiden on myös mahdollista irtisanoa kaukolämpösopimuksensa ja vaihtaa lämmitysmuotoa esimerkiksi maalämpöön. Yksi asiakas on näin tehnytkin.

⁵ Energiauutiset: Savitaipaleen kaukolämpö on kunnan vastuulla. Linkki (luettu 22.11.2022): <https://www.energiauutiset.fi/kategoriat/tuotanto/kunnan-vastuulla.html>.

Edellä esitetyillä perusteilla Juupajoen kunnan kaukolämpöverkon toiminta on verrattavissa esimerkkinä käytettyyn Savitaipaleen kunnan kaukolämpötoimintaan ja on jopa sitä vähäisempää. Juupajoen kunnan kaukolämpöverkon toiminnalla voidaan siis katsoa olevan vain vähäinen merkitys markkinoihin. Siten Juupajoen kunnan kaukolämpöverkkotoimintaa voidaan pitää kuntalain 127 §:n 1 momentin 1 kohdan tarkoittamalla tavalla vähäisenä, eikä yhtiöittämisvelvollisuutta tällä perusteella olisi.

Todettakoon kuitenkin, että edeltävän kuntalain esitöiden mukaan säännöstä tulisi tulkita tiukasti (HE 32/2013, s. 35). Yhtiöittämisvelvollisuuden arviointi on aina tapauskohtaista, ja laissa viitatus ”vähäisyyden” arviointiin ei ole edellä todetusti täsmällisiä mittareita tai perusteita. Sen vuoksi säännöksen tulkinnassa voi aina olla eroja, ja aina on olemassa riski siitä, että kilpailuviranomainen tulkitseisi asiaa toisin.

3. Markkinaperusteinen hinnoittelu

Mikäli kaukolämpöverkon toimintaa ei yhtiötetä, on kyseessä edellä selvitetysti kunnan toimiminen kilpailutilanteessa markkinoilla. Tältä osin on huomattava kuntalain 128 §:n säännös hinnoittelusta. Sen mukaan kunnan toimiessa 127 §:ssä tarkoitetuissa tapauksissa kilpailutilanteessa markkinoilla sen on hinnoiteltava toimintansa markkinaperusteisesti.

Juupajoen kunnalta saatujen tietojen mukaan kunta myy kaukolämpöä sen kaikille asiakkaille samoilla hinnoilla ja ehdoilla, ja energian hinta on ollut aina todella kilpailukykyinen. Tältä osin olennaista on se, että kunnan sopiman hinnan on perustuttava markkinoihin.

4. Yhteenveto

Yhtiöittämisvelvollisuudesta säädetään kuntalaissa, jossa velvollisuuden soveltumiselle asetetaan ehtoja ja poikkeuksia. Velvollisuuden soveltuminen edellyttää ensinnäkin, että kyse on kuntalain 7 §:ssä säädetystä kunnan tehtävästä, ja Juupajoen kunnan kaukolämpöverkkotoimintaa voidaan pitää tällaisena.

Yhtiöittämisvelvollisuuden olemassaolo edellyttää toiseksi sitä, että kunta toimii kilpailutilanteessa markkinoilla. Siltä osin kuin Juupajoen kunta myy lämpöenergiaa omille kiinteistöilleen, ei ole kyse markkinoista eikä siten myöskään kilpailutilanteesta markkinoilla. Siten yhtiöittämisvelvollisuutta ei tämän toiminnan osalta ole.

Kunta ei osallistu kaukolämpöverkkotoiminnassaan tarjouskilpailuihin, joten yhtiöittämisvelvollisuus ei voi perustua tähän seikkaan.

Muun kuin omille kiinteistöille myynnin osalta kilpailutilanteen arvioinnissa voidaan harkita luonnollisen monopolin olemassaoloa. Muiden lämmitysmuotojen voidaan kuitenkin katsoa kilpailevan kaukolämmön kanssa, joten markkinoilla on useampi toimittaja, eikä luonnollista monopolia ole.

Vaikka kyse siis on toimimisesta kilpailutilanteessa markkinoilla, voidaan yhtiöttämisvelvollisuudelta vältyä, jos jokin kuntalain poikkeusperusteista soveltuu tapaukseen. Tältä osin tässä tapauksessa arvioitavaksi nousevat tukipalvelujen tuottaminen tytäryhteisölle, palvelujen tuottaminen sidosyksikölle sekä toiminnan vähäisyys.

Siltä osin kuin kunta myy kaukolämpöä kokonaan omistamilleen yhtiöille, kyse on tukipalvelusta kunnan määräysvallassa olevalle yhtiölle eli tytäryhtiölle. Siten yhtiöttämisvelvollisuudesta voidaan poiketa tältä osin.

Siltä osin kuin kunta myy kaukolämpöä osittain omistamilleen yhtiöille, määräysvaltaa koskevat edellytykset eivät täyty, joten yhtiöitä ei voida pitää kunnan tytäryhtiöinä tai sidosyksiköinä. Vastaavasti muihin yksityisiin asiakkaisiin tämä poikkeusperuste ei sovellu.

Siltä osin kuin kunta myy kaukolämpöä osittain omistamilleen yhtiöille ja muille yksityisille asiakkaille, myyntiin voidaan harkita sovellettavaksi toiminnan vähäisyyteen liittyvää poikkeusperustetta. Olennaista tältä osin on, onko toiminta satunnaista tai onko sillä vain vähäinen vaikutus markkinoihin.

Tässä tapauksessa toimintaa ei voida pitää satunnaisena, koska sopimukset yksityisten asiakkaiden kanssa ovat jatkuvia. Toiminnalla voidaan kuitenkin katsoa olevan vain vähäinen vaikutus markkinoihin, koska Juupajoen kunta on pieni ja siellä on vain vähän yksityisiä kaukolämpöasiakkaita.

Siten näillä perusteilla Juupajoen kunnalla ei ole kuntalain mukaista velvollisuutta yhtiöttää kaukolämpöverkkotoimintaansa. Todettakoon kuitenkin, että tapauskohtainen arviointi ja tulkinnanvarainen sääntely muodostavat aina riskin siitä, että kilpailuviranomainen tulkitsisi asiaa toisin.

Mikäli kilpailuviranomainen katsoisi tässä esitetystä selvityksestä poiketen, että yhtiöttämisvelvollisuus olisi olemassa, se voisi kilpailulain (948/2011) 30 a ja 30 c §:n nojalla neuvotella Juupajoen kunnan kanssa asiasta ja, jos neuvottelut eivät johtaisi tulokseen, kieltää Juupajoen kuntaa käyttämästä menettelyä tai toiminnan rakennetta taikka asettaa menettelyn tai toiminnan jatkamisen edellytykseksi sellaiset velvoitteet, jotka varmistavat tasapuoliset toimintaedellytykset markkinoilla. Mikäli kirjanpitoa ei olisi kilpailulain 30 d §:n mukaisesti eriytetty ja kunnan kaukolämpöverkkotoiminnan

liikevaihto olisi vähintään 40 000 euroa vuodessa, kilpailu- ja kuluttajavirasto voisi sakon uhalla velvoittaa kunnan toimittamaan erillisen kirjanpidon, tuloslaskelman, tilinpäätöksen sekä kuvauksen kustannuslaskennan periaatteista määräämässään ajassa.

Vakavimmassa tapauksessa, jos kilpailuviranomainen katsoisi Juupajoen kunnalla olevan määräävän markkina-asema ja sen käyttäneen sitä kilpailulain 7 §:n mukaisesti väärin, seurauksena voisivat olla kielto, määräys lopettaa ja/tai tehdä rakenteellisia korjauksia. Myös kilpailulain 12 §:n mukainen seuraamusmaksu olisi mahdollinen, jos toimintaa ei ole pidettävä vähäisenä tai seuraamusmaksun määräämistä kilpailun turvaamisen kannalta muutoin perusteettomana.

Helsingissä 20.1.2023

Suomen Hankintajuristit Asianajotoimisto Oy