EVERSHEDS SUTHERLAND



METSÄSAIRILA OY:N SIDOSYKSIKKÖASEMA AVR-TUOMION JÄLKEEN

SISÄLLYS

1 JOHDANTO 3
1.1 Käsillä olevien yhtiöiden rakenne 4
1.2 Sidosyksikköpoikkeus 4
1.2.1 Ulosmyyntirajoja koskeva soveltamiskäytäntö ja AVR-tuomio 6
1.2.2 AVR-tuomion merkitys käsillä olevassa tilanteessa ja kysymyksenasettelu .. 7
2 AVR-TUOMION KÄYTÄNNÖN SOVELTAMINEN 8
2.1 Konsernitilinpäätöksen laatimisvelvollisuudelle annettu merkitys AVR-tuomiossa 9
2.2 Määräysvaltasuhteen merkitys AVR-tuomion soveltamisen kannalta 11
3 ULOSMYYNTIRAJOJEN YLITTYMINEN 15
3.1 Olemassa olevat hankintasopimukset Metsäsairilan ja Mikkelin kaupungin välillä 15
3.1.1 Ulosmyyntirajan ylittyminen hankintasopimuksen tekemisen jälkeen 15
3.1.2 Ulosmyyntirajan ylittyminen jo hankintasopimuksen tekohetkellä AVR-tuomion mukaisesti arvioituna 17
3.2 Uusien hankintasopimusten tekeminen sidosyksikköaseman puuttuessa ... 20
4 BIOSAIRILAA KOSKEVA VALTIONTUKIKANTELU 21
5 OSAKKEENOMISTAJAN VASTUU 25
6 TOIMENPIDEVAIHTOEHDOT METSÄSAIRILAN SIDOSYKSIKKÖASEMAN PALAUTTAMISEKSI 27
6.1 Metsäsairilan omistusosuuden vähentäminen ja määräysvallasta luopuminen 28
6.2 BioSairilan omistuksen siirtäminen Mikkelin kaupungille 29
6.3 BioSairilan omistuksen siirtäminen toiselle kaupunkikonserniin kuuluvalle yhtiölle 31
6.4 BioSairila-omistuksen luovutus ulkopuoliselle taholle 33
6.5 BioSairilan markkinaehtoisen toiminnan vähentäminen tai liiketoimintojen myynti 34
6.6 Sidosyksikkötoiminnan kokonaismäärän kasvattaminen 35
6.7 Metsäsairilan sidosyksikköasemasta luopuminen ja palvelujen kilpailuttaminen 36
7 JOHTOPÄÄTÖKSET JA TOIMENPIDESUOSITUS 36

1 JOHDANTO

Tässä muistiossa arvioidaan Euroopan unionin tuomioistuimen 15.1.2026 asiassa C-692/23 (AVR-Afvalverwerking BV) antaman tuomion vaikutuksia Metsäsairila Oy:n asemaan Mikkelin kaupungin sidosyksikkönä. AVR-tuomio koskee hankintadirektiivin (2014/24/EU) sidosyksikkösäännöksiin sisältyvän toimintaedellytyksen soveltamista konsernirakenteessa ja on muuttanut Suomessa aiemmin noudatettua tulkintaa sidosyksikön markkinaehtoisen toiminnan eriyttämisestä tytäryhtiöön.

Muistio käsittelee niitä oikeudellisia ja käytännöllisiä toimenpiteitä, joilla Metsäsairilan sidosyksikköaseman edellytykset voitaisiin varmistaa. Arvioinnin lähtökohtana on Metsäsairilan nykyinen enemmistöomistus BioSairila Oy:ssä ja AVR-tuomiossa vahvistettu periaate, jonka mukaan sidosyksikkönä toimivan konsernin emoyhtiön toimintaedellytystä arvioitaessa on otettava huomioon myös sen määräysvallassa olevien tytäryhtiöiden toiminta. Muistiossa tarkastellaan tämän tulkinnan vaikutuksia Metsäsairilan ulosmyyntirajan laskentaan sekä Mikkelin kaupungin ja Metsäsairilan välisiin olemassa oleviin ja tuleviin hankintasopimuksiin.

Lisäksi muistiossa käsitellään BioSairilaa koskevaa Euroopan komissiossa vireillä olevaa valtiontukikantelua ja siihen liittyvän mahdollisen takaisinperintäriskin merkitystä tarkasteltaville järjestelyille sekä arvioidaan, missä määrin BioSairilan nykyinen tai tuleva osakkeenomistaja voisi joutua vastuuseen yhtiön veloista tai muista velvoitteista. Näiden kysymysten pohjalta muistiossa arvioidaan lopuksi vaihtoehtoisia omistus- ja toimintajärjestelyjä Metsäsairilan sidosyksikköaseman palauttamiseksi sekä esitetään suositus tilanteessa etenemisestä.

Muistion pääasiallinen tarkastelunäkökulma on hankintaoikeudellinen. Eri toimenpidevaihtoehtoihin liittyviä valtiontuki-, kilpailuneutraliteetti-, kunta- ja yhtiöoikeudellisia kysymyksiä käsitellään siinä laajuudessa kuin se on tarpeen vaihtoehtojen keskinäisen vertailun ja niiden keskeisten oikeudellisten riskien tunnistamisen kannalta. Muistiossa ei sen sijaan tehdä kattavaa valtiontukioikeudellista arviota BioSairilaa koskevan vireillä olevan valtiontukiasian aineellisesta perusteltavuudesta eikä oteta kantaa siihen, onko BioSairila saanut valtiontukea, mikä mahdollisen takaisinperittävän tuen määrä olisi tai millä todennäköisyydellä takaisinperintään päädyttäisiin. Mahdollista takaisinperintäriskiä käsitellään ainoastaan siltä osin kuin sillä voi olla merkitystä tarkasteltavien omistus- ja liiketoimintajärjestelyjen toteuttamiselle, markkinaehtoisuudelle tai

BioSairilan arvostukselle. Muistion nykyinen tarkastelu on jo rakennettu siten, että valtiontuki-, rahoitus- ja kilpailuneutraliteettikysymykset toimivat pääasiallisen hankintaoikeudellisen analyysin liitännäiskysymyksinä.

Myöskään jätelain mukaisia Mikkelin kaupungin jätehuollon järjestämisvastuuseen ja tehtävien organisointiin liittyviä kysymyksiä ei tässä muistiossa arvioida kattavasti, vaan niitä käsitellään ainoastaan siltä osin kuin niillä on välitön yhteys tarkasteltaviin hankintaoikeudellisiin vaihtoehtoihin.

1.1 Käsillä olevien yhtiöiden rakenne

Nyt käsillä olevan asian kannalta keskeisiä tahoja ovat Mikkelin kaupunki sekä sen omistukseen ja määräysvaltapiiriin liittyvät Metsäsairila Oy (”Metsäsairila”), BioSairila Oy (”BioSairila”) ja ESE-konserni.

Metsäsairila on Mikkelin kaupungin kokonaan (100 %) omistama tytäryhtiö, jonka tehtävänä on järjestää Mikkelin kaupungin vastuulle kuuluvaa jätehuoltoa.

Metsäsairila omistaa puolestaan 60,71 % BioSairilan osakkeista, ja BioSairilan muu osakekanta (39,29 %) on ESE-Energia Oy:n omistuksessa.

ESE-Energia Oy on Etelä-Savon Energia Oy:n kokonaan (100 %) omistama tytäryhtiö. Etelä-Savon Energia Oy:n omistuksesta 51 % kuuluu Mikkelin kaupungille ja 49 % ulkopuoliselle sijoittajalle (abrdn plc), jolle kaupunki myi vähemmistöosuuden vuonna 2024.

BioSairila on markkinaehtoisesti toimiva kiertotalousalan yhtiö, jonka nykyiseen ydinliiketoimintaan kuuluvat biokaasun jakelu sekä yritysjätteiden vastaanottopalvelut. BioSairila vastaa biokaasun jakelusta kaasuntankkausasemillaan Mikkelin seudulla. Yritysjätteiden osalta BioSairila Oy tarjoaa puolestaan markkinaehtoisia vastaanottopalveluja muun muassa energia-, teollisuus- ja rakennusjätteille sekä erilaisille maa- ja kiviaineksille.

1.2 Sidosyksikköpoikkeus

Hankintalain (1397/2016) 15 §:ssä säädetään niin sanotusta sidosyksikköpoikkeuksesta. Säännöksen perusteella hankintalakia ei sovelleta hankintaan, jonka hankintayksikkö tekee sidosyksiköltään. Sidosyksiköllä tarkoitetaan hankintayksiköstä muodollisesti erillistä ja päätöksenteoltaan itsenäistä yksikköä.

Sidosyksikköpoikkeuksen soveltaminen edellyttää neljän kumulatiivisen edellytyksen täyttymistä:

(i) hankintayksikön tulee yksin tai yhdessä muiden hankintayksiköiden kanssa käyttää sidosyksikköön määräysvaltaa samalla tavoin kuin omiin toimipaikkoihinsa (ns. määräysvaltaedellytys);

(ii) sidosyksikkö saa harjoittaa enintään viisi prosenttia ja enintään 500 000 euroa liiketoiminnastaan muiden tahojen kuin niiden hankintayksiköiden kanssa, joiden määräysvallassa se on (ns. ulosmyyntirajat);

(iii) sidosyksikössä ei saa olla muiden kuin hankintayksiköiden pääomaa (ns. pääomaedellytys); ja

(iv) jos sidosyksikkö toimii osakeyhtiömuodossa, hankintayksiköllä on oltava siitä vähintään kymmenen prosentin suora omistusosuus.[1]

Hankintalain 15 §:n sidosyksikköpoikkeusta koskeva sääntely perustuu hankintadirektiivin (2014/24/EU) 12 artiklan in house -hankintoja koskeviin säännöksiin. Hankintadirektiivin 12 artiklan 1 kohdan b alakohdan mukaan määräysvallassa olevan oikeushenkilön (sidosyksikön) toiminnoista yli 80 prosenttia tulee suorittaa niiden tehtävien täyttämiseksi, jotka se on vastaanottanut määräysvaltaa käyttävältä hankintaviranomaiselta tai muilta kyseisen hankintaviranomaisen määräysvallassa olevilta oikeushenkilöiltä.

Hankintadirektiivissä sidosyksikön sallittu ulosmyynti on siten enintään 20 prosenttia sen toiminnasta. Suomen hankintalaissa ulosmyyntiä koskeva sääntely on tältä osin direktiivin vähimmäisvaatimuksia tiukempaa eli kansallisessa sääntelyssä sidosyksikön markkinoille suuntautuvaa toimintaa on rajoitettu direktiivissä edellytettyä enemmän.

Jätelain (646/2011) 145 a §:ssä säädetään poikkeuksesta hankintalain mukaisiin ulosmyyntirajoihin. Kunnan jätehuollon toimialalla toimiviin sidosyksiköihin sovelletaan pääsäännöstä poiketen kymmenen prosentin ulosmyyntirajaa, eikä euromääräistä enimmäisrajaa sovelleta lainkaan.

Hankintalain 15 §:n 3 momentin mukaan ulosmyynnin prosenttiosuutta määritettäessä lähtökohtana on sopimuksen tekemistä edeltävien kolmen vuoden keskimääräinen kokonaisliikevaihto tai muu vastaava toimintaan perustuva määrä.

[1] Vähimmäisomistusvaatimus lisättiin hankintalakiin lailla 519/2026, ja siihen liittyy laissa säädettyjä poikkeuksia ja siirtymäsäännöksiä. Niillä ei ole käsillä olevassa asiassa käytännön merkitystä, koska Mikkelin kaupunki omistaa Metsäsairilan kokonaan.

1.2.1 Ulosmyyntirajoja koskeva soveltamiskäytäntö ja AVR-tuomio

Ulosmyyntirajojen soveltamisessa on vuoteen 2026 saakka noudatettu tulkintaa, jonka mukaan sidosyksikkö voi eriyttää markkinoilla harjoittamansa toiminnan erilliseen oikeushenkilöön, esimerkiksi tytäryhtiöön. Tällöin varsinainen sidosyksikkö voi keskittyä yksinomaan sen määräysvaltaa käyttävien hankintayksiköiden palvelemiseen. Tämä mahdollisuus käy ilmi hankintalakia koskevasta hallituksen esityksestä HE 108/2016 vp.[2]

Tulkintatilanne muuttui kuitenkin olennaisesti Euroopan unionin tuomioistuimen (EUT) 15.1.2026 antaman tuomion C-692/23 (AVR-Afvalverwerking BV) myötä. Asiassa oli kyse hankintadirektiivin (2014/24/EU) 12 artiklan mukaisesta yhteisestä määräysvallasta sekä siitä, miten sidosyksikön toimintaa koskevaa 80 prosentin edellytystä on arvioitava konsernirakenteessa. Tapauksessa määräysvallan kohteena ollut yhtiö oli hollantilaisten kuntien omistaman jätehuoltokonsernin emoyhtiö, jonka tytäryhtiöt harjoittivat kuntien niille antamien tehtävien ohella myös markkinaehtoista toimintaa.

Kansallinen tuomioistuin pyysi EUT:lta ennakkoratkaisua erityisesti siitä, tuleeko hankintadirektiivin 12 artiklassa tarkoitettua yli 80 % toimintaedellytystä arvioitaessa ottaa huomioon ainoastaan määräysvallassa olevan oikeushenkilön oma toiminta ja liikevaihto vai myös samaan konserniin kuuluvien tytäryhtiöiden toiminta ja liikevaihto. EUT katsoi, että tilanteessa, jossa määräysvallassa oleva oikeushenkilö toimii konsernin emoyhtiönä, arviointia ei voida rajata pelkästään emoyhtiön omaan toimintaan, vaan myös sen tytäryhtiöiden toiminta on otettava huomioon.

Ratkaisun seurauksena sidosyksikköasemaa ja ulosmyyntirajaa on siis tällaisessa konsernirakenteessa tarkasteltava konsernitasolla (eikä siten yksinomaan sen oikeushenkilön tasolla, jonka kanssa hankintayksikkö tekee sopimuksen). EUT perusteli tulkintaansa muun muassa direktiivin sanamuodolla ja asiayhteydellä, sääntelyn tarkoituksella ja syntyhistorialla sekä in house -poikkeuksen taustalla olevalla kilpailun suojaamisen tavoitteella (erityisesti tarpeella ehkäistä sidosyksikkösääntelyn kiertämistä konsernirakenteiden avulla).

EUT:lta pyydettiin myös tuomion ajallisten vaikutusten rajoittamista siten, että tuomiossa omaksuttua tulkintaa sovellettaisiin ainoastaan tulevaisuudessa (perusteena oli muun muassa tulkinnan väitetty ennalta-arvaamattomuus). EUT ei kuitenkaan rajoittanut tuomion ajallisia vaikutuksia. Ratkaisussa vahvistettua

[2] Hankintalakia koskeva HE 108/2016 vp, s. 53

unionin oikeuden tulkintaa ei siten lähtökohtaisesti sovelleta ainoastaan 15.1.2026 jälkeen tehtyihin järjestelyihin, vaan sillä voi olla merkitystä myös ennen tuomion antamista syntyneiden oikeussuhteiden arvioinnissa.

1.2.2 AVR-tuomion merkitys käsillä olevassa tilanteessa ja kysymyksenasettelu

AVR-tuomion merkitys käsillä olevassa tilanteessa liittyy erityisesti siihen, että Metsäsairila omistaa enemmistön (60,71 %) BioSairilan osakkeista ja käyttää siten lähtökohtaisesti määräysvaltaa BioSairilassa. BioSairilan harjoittama liiketoiminta on markkinaehtoista, ja yhtiöön on lisäksi vuoden 2023 alusta lukien eriytetty Metsäsairilan aikaisemmin harjoittamaa markkinaehtoista kiertotalousliiketoimintaa. Järjestely perustui tuolloin Suomessa noudatettuun tulkintaan, jonka mukaan markkinaehtoinen toiminta voitiin eriyttää sidosyksiköstä erilliseen oikeushenkilöön.

AVR-tuomion johdosta on kuitenkin arvioitava uudelleen, miten BioSairilan toiminta vaikuttaa Metsäsairilan sidosyksikköasemaan. Käytettävissä olevan aineiston mukaan Metsäsairilan ja BioSairilan yhteenlaskettu markkinaehtoinen toiminta ylittää nykyisin Metsäsairilaan sovellettavan 10 prosentin ulosmyyntirajan.[3] Aineistossa Metsäsairilan oman markkinaehtoisen liikevaihdon osuudeksi vuonna 2025 on ilmoitettu 8,46 prosenttia (vuosien 2023–2025 keskiarvon ollessa 7,72 prosenttia), kun taas BioSairilan toiminnan huomioon ottamisen jälkeen markkinaehtoisen toiminnan osuus muodostuisi olennaisesti tätä suuremmaksi.

Ensinnäkin on arvioitava, millä perusteella BioSairilan markkinaehtoinen toiminta on AVR-tuomion jälkeen otettava huomioon Metsäsairilan ulosmyyntirajaa laskettaessa ja millä edellytyksillä tämä yhteys voisi lakata. Keskeiseksi muodostuvat tällöin erityisesti Metsäsairilan ja BioSairilan välinen määräysvaltasuhde sekä konsernitilinpäätöksen merkitys AVR-tuomiossa omaksutussa konsernitason tarkastelussa.

Toiseksi on arvioitava ulosmyyntirajan ylittymisen vaikutuksia Metsäsairilan nykyisiin ja tuleviin hankintasopimuksiin. Olemassa olevien sopimusten osalta on erotettava tilanteet, joissa ulosmyyntiraja on AVR-tuomion mukaisesti arvioituna ylittynyt jo sopimuksen tekohetkellä, ja tilanteet, joissa raja on ylittynyt

[3] Konsernitason laskennassa on huolehdittava siitä, ettei Metsäsairilan ja BioSairilan välisiä konsernin sisäisiä liiketoimia lasketa kahteen kertaan. Jos laskennan perusteena käytetään konsolidoitua liikevaihtoa, konsernin sisäiset liiketoimet eliminoidaan konsolidointiperiaatteiden mukaisesti.

vasta myöhemmin. Uusien hankintojen osalta on puolestaan arvioitava, milloin Metsäsairila voi jälleen toimia Mikkelin kaupungin sidosyksikkönä.

Kolmanneksi on arvioitava tilanteeseen liittyvät muut oikeudelliset vaikutukset ja vastuut, erityisesti Mikkelin kaupungin jätehuollon järjestämisvastuun, kilpailuneutraliteetin sekä kaupungin ja Metsäsairilan välisen vastuunjaon näkökulmasta.

Neljänneksi on tarkasteltava käytettävissä olevia toimenpiteitä Metsäsairilan sidosyksikköaseman palauttamiseksi. Vaihtoehdot liittyvät käytännössä joko Metsäsairilan ja BioSairilan välisen määräysvaltasuhteen muuttamiseen tai konsernin markkinaehtoisen toiminnan vähentämiseen, ja niiden arvioinnissa on otettava huomioon myös järjestelyjen yhtiöoikeudelliset, omistajaohjaukselliset ja valtiontukioikeudelliset vaikutukset.

2 AVR-TUOMION KÄYTÄNNÖN SOVELTAMINEN

AVR-tuomion soveltamisen kannalta keskeiseksi kysymykseksi muodostuu se, millä perusteella sidosyksikön omistaman tai muutoin siihen sidoksissa olevan yhtiön toiminta on otettava huomioon sidosyksikön ulosmyyntirajaa laskettaessa.

Tuomiossa konsernitason tarkastelu kytkeytyy useissa kohdissa emoyhtiön ja sen tytäryhtiön muodostamaan kokonaisuuteen sekä tilinpäätösdirektiivin mukaiseen konsernitilinpäätökseen ja siinä esitettävään konsolidoituun liikevaihtoon.

Tämän vuoksi on arvioitava, onko konsernitilinpäätöksen laatimisvelvollisuus itsessään se seikka, jonka perusteella tytäryhtiön toiminta luetaan osaksi sidosyksikön toimintaa, vai perustuuko tarkastelu laajemmin emoyhtiön tytäryhtiöön käyttämään määräysvaltaan, jolloin konsernitilinpäätös toimii lähinnä huomioon otettavan toiminnan mahdollisena määrittämis- ja laskentaperusteena.

Tähän liittyy edelleen kysymys siitä, miten arviointi muuttuu tilanteessa, jossa sidosyksiköllä on toisessa yhtiössä omistusosuus mutta ei määräysvaltaa, sekä siitä, vaikuttaako omistusosuuden suuruus siihen, missä laajuudessa tällaisen yhtiön toimintaa mahdollisesti otetaan huomioon.

Nämä kysymykset ovat Metsäsairilan ja BioSairilan tilanteessa olennaisia erityisesti arvioitaessa, millaisia vaikutuksia BioSairilan omistusosuuden tai määräysvaltasuhteen mahdollisella muuttamisella olisi Metsäsairilan

ulosmyyntirajan laskentaan. Arviointia korostaa lisäksi se, etteivät Metsäsairila ja BioSairila ole aikaisemmin olleet velvollisia laatimaan konsernitilinpäätöstä, vaan ensimmäinen konsernitilinpäätös laaditaan vuoden 2026 tilinpäätöksestä.

2.1 Konsernitilinpäätöksen laatimisvelvollisuudelle annettu merkitys AVR-tuomiossa

Konsernitilinpäätöksestä säädetään direktiivissä 2013/34/EU (ns. tilinpäätösdirektiivi). Konsernitilinpäätöksen laatimisvelvollisuudesta säädetään direktiivin 22 artiklassa.

AVR-tuomion taustalla olleessa riidassa valittaja AVR oli vedonnut siihen, että hankintadirektiivin 12 artiklan mukaista 80 prosentin toimintaedellytystä arvioitaessa huomioon tuli ottaa myös sen konsernin liikevaihto, johon määräysvallan alainen oikeushenkilö kuului. AVR perusteli kantaansa sillä, että pelkästään kyseisen oikeushenkilön oman liikevaihdon huomioon ottaminen mahdollistaisi toiminnan keinotekoisen jakamisen konsernin sisällä ja siten 80 prosentin vaatimuksen kiertämisen.

Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin esitti tämän johdosta EUT:lle kysymyksen siitä, tuleeko arvioinnissa ottaa huomioon ainoastaan määräysvallan alaisen oikeushenkilön oma liikevaihto vai myös muiden samaan konserniin kuuluvien yksiköiden liikevaihto. Ensimmäisessä ennakkoratkaisukysymyksessään kyseinen tuomioistuin identifioi konsernitason tarkastelun osalta kaksi mahdollista laskentaperustetta, eli tilinpäätösdirektiivin mukaisen konsernitilinpäätöksen konsolidoitu liikevaihto tai toisaalta ottamalla huomioon niiden yksiköiden liikevaihto, joiden kanssa määräysvallan alainen oikeushenkilö muodostaa taloudellisen kokonaisuuden unionin kilpailuoikeudessa käytetyn yrityksen käsitteen mukaisessa merkityksessä.

EUT jakoi ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen tarkastelun kahteen osaan. Ensiksi se arvioi, onko hankintadirektiivin 12 artiklan mukaisen ulosmyyntirajan täyttymistä arvioitaessa otettava määräysvallan alaisen oikeushenkilön oman liikevaihdon lisäksi huomioon myös niiden muiden yksiköiden liikevaihto, jotka kuuluvat siihen konserniin, jonka emoyhtiönä kyseinen oikeushenkilö toimii.[4] Toiseksi EUT arvioi, millä tavoin konsernin liikevaihto voidaan tällaisessa tilanteessa määrittää ja erityisesti sitä, voidaanko arvioinnissa

[4] AVR-tuomio, kohdat 36–56

käyttää tilinpäätösdirektiivin mukaisen konsernitilinpäätöksen perusteella vahvistettua konsolidoitua liikevaihtoa.[5]

EUT otti siis ensin kantaa siihen, kenen toiminta on otettava huomioon arvioitaessa hankintadirektiivin 12 artiklan mukaista ulosmyyntirajaa ja sen täyttymistä. Tämä ratkaistiin erillään konsernitilinpäätöksen käyttämistä koskevasta kysymyksestä, eikä konsernitilinpäätöksellä tai sen käytöllä ulosmyyntirajojen täyttymisen arvioimisessa ollut kysymyksen vastaamisessa ratkaisevaa roolia. Tuomioistuin lähti siitä, että 80 prosentin kriteeri kohdistuu määräysvallassa olevan oikeushenkilön toimintaan eikä oikeushenkilöön sinänsä, minkä vuoksi huomioon voidaan ottaa myös toiminta, jota emoyhtiö harjoittaa konserniin kuuluvien muiden yksiköiden kautta.

Tältä osin EUT määritteli merkitykselliseksi olosuhteeksi sen, että määräysvallassa oleva oikeushenkilö on konsernin emoyhtiö, ja tällöin sen toimintojen arvioimiseksi on otettava huomioon myös ne toiminnot, joita se suorittaa kyseiseen konserniin kuuluvien muiden yksiköiden kautta, ja siten näiden yksiköiden liikevaihto on otettava huomioon ulosmyyntirajojen täyttymistä arvioitaessa.

EUT ei myöskään pitänyt tilinpäätösdirektiivin mukaista konsolidoitua liikevaihtoa ainoana mahdollisena perusteena konsernitason toiminnan määrittämiselle. Tuomioistuin totesi nimenomaisesti, ettei hyödyllisen vastauksen antaminen ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle edellyttänyt sen arvioimista, mikä merkitys muilla kriteereillä voisi olla, mukaan lukien ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esiin nostamalla unionin kilpailuoikeudessa käytettyyn yrityksen käsitteeseen perustuvalla taloudellisen kokonaisuuden kriteerillä. EUT saattoi ratkaista asian tilinpäätösdirektiivin mukaisen konsolidoidun liikevaihdon perusteella, eikä se siten ottanut kantaa siihen, voitaisiinko huomioon otettavan toiminnan ja liikevaihdon piiri määrittää myös muilla perusteilla.[6]

AVR-tuomiosta **ei näin ollen voida päätellä, että konsernitilinpäätös olisi** hankintadirektiivin 12 artiklan mukaisen toimintaedellytyksen arvioinnissa **tyhjentävä tai ainoa mahdollinen mittapuu**, eikä myöskään sitä, että tytäryhtiön toiminnan huomioon ottaminen perustuisi emoyhtiön velvollisuuteen laatia konsernitilinpäätös. **Ratkaisevampana perusteena voidaan pitää emoyhtiön ja tytäryhtiön välistä määräysvaltasuhdetta** sekä sitä, että emoyhtiö harjoittaa toimintaansa konserniin kuuluvien määräysvallassaan olevien

[5] AVR-tuomio, kohdat 57–61
[6] AVR-tuomio, kohta 62

yksiköiden kautta. AVR-tuomio ei kuitenkaan tyhjentävästi määritä kaikkia muita tilanteita, joissa toisen oikeushenkilön toiminta voisi tulla huomioon otettavaksi, vaan EUT jätti ratkaisematta sen, mikä merkitys arvioinnissa voisi olla muilla kriteereillä, kuten unionin kilpailuoikeudelliseen yrityksen käsitteeseen perustuvalla taloudellisen kokonaisuuden kriteerillä.

2.2 Määräysvaltasuhteen merkitys AVR-tuomion soveltamisen kannalta

AVR-tuomion soveltamisen kannalta määräysvallan merkitystä on syytä tarkastella erottamalla toisistaan kaksi eri määräysvaltasuhdetta. Ensimmäinen näistä on sidosyksikköpoikkeukseen kuuluva hankintaoikeudellinen määräysvaltaedellytys. Hankintadirektiivin 12 artiklan ja hankintalain 15 §:n mukaisen sidosyksikköpoikkeuksen soveltaminen edellyttää, että hankintayksikkö käyttää sidosyksikköön määräysvaltaa vastaavalla tavalla kuin omiin toimipaikkoihinsa. Metsäsairilan osalta tässä suhteessa on kyse Mikkelin kaupungin Metsäsairilaan käyttämästä määräysvallasta. Määräysvaltaedellytys on yksi sidosyksikköaseman kumulatiivisista edellytyksistä, joten ilman tällaista hankintaoikeudellista määräysvaltaa kyseinen oikeushenkilö ei lähtökohtaisesti voi toimia hankintayksikön sidosyksikkönä.

Tästä on kuitenkin erotettava AVR-tuomiossa konsernitason tarkastelun yhteydessä merkityksellinen määräysvaltasuhde. AVR-tuomiossa määräysvallan alaisena oikeushenkilönä oli AF, johon hankintaviranomaiset käyttivät hankintadirektiivin 12 artiklassa tarkoitettua määräysvaltaa. EUT:n ratkaistavana ollut konsernitason kysymys ei kuitenkaan koskenut tätä määräysvaltasuhdetta sinänsä, vaan sitä, miten AF:n toimintaa oli arvioitava tilanteessa, jossa AF oli puolestaan konsernin emoyhtiö ja harjoitti toimintaa myös tytäryhtiöidensä kautta. Kysymys oli siten toisesta määräysvaltasuhteesta: sidosyksikkönä toimivan emoyhtiön määräysvallasta sen tytäryhtiöihin. Näiden tytäryhtiöiden toiminnan huomioon ottaminen ei myöskään edellytä sitä, että tytäryhtiöt itse täyttäisivät suhteessa hankintayksikköön kaikki sidosyksikköaseman edellytykset. AVR-tuomiossa olennaista on nimenomaan se, että sidosyksikkönä toimiva oikeushenkilö harjoittaa osan toiminnastaan määräysvallassaan olevien muiden oikeushenkilöiden kautta.

Määräysvaltasuhteen merkitys ilmenee ensinnäkin AVR-tuomion omasta rakenteesta ja sanamuodosta. EUT määritteli tarkasteltavaksi kysymykseksi sen, tuleeko määräysvallassa olevan oikeushenkilön oman liikevaihdon lisäksi huomioon ottaa niiden muiden yksiköiden liikevaihto, jotka kuuluvat konserniin, jonka emoyhtiö määräysvallassa oleva oikeushenkilö on. Tuomioistuin piti

nimenomaisesti merkityksellisenä olosuhteena sitä, että määräysvallassa oleva oikeushenkilö on konsernin emoyhtiö, minkä vuoksi sen toimintojen arvioinnissa on otettava huomioon myös ne toiminnot, joita se suorittaa muiden konserniin kuuluvien yksiköiden kautta.

AVR-tuomiossa käytetty emoyhtiön ja tytäryhtiön välinen asetelma on puolestaan jo käsitteellisesti sidoksissa määräysvaltaan. Tilinpäätösdirektiivin 2 artiklassa emoyrityksellä tarkoitetaan yritystä, jolla on määräysvalta yhdessä tai useammassa tytäryrityksessä, tytäryrityksellä yritystä, jossa emoyrityksellä on määräysvalta, ja konsernilla emoyritystä ja kaikkia sen tytäryrityksiä. Direktiivissä erotetaan tästä nimenomaisesti osakkuusyritys, jossa toisella yrityksellä on omistusyhteys ja huomattava vaikutusvalta, mutta joka ei tällä perusteella vielä ole sen määräysvallassa oleva tytäryritys. Huomattavan vaikutusvallan oletetaan lähtökohtaisesti olevan olemassa, jos yrityksellä on vähintään 20 prosenttia toisen yrityksen äänimäärästä.

Tilinpäätösdirektiivin 22 artiklassa täsmennetään ne määräysvaltaan perustuvat tilanteet, joissa yritys katsotaan emoyritykseksi suhteessa tytäryritykseen. Määräysvalta voi perustua esimerkiksi enemmistöön toisen yrityksen äänimäärästä, oikeuteen nimittää tai erottaa sen hallinto-, johto- tai valvontaelimen jäsenten enemmistö, sopimukseen tai yhtiöjärjestyksen määräykseen perustuvaan oikeuteen käyttää määräävää vaikutusvaltaa taikka muiden osakkaiden kanssa tehtyyn järjestelyyn, jonka perusteella yritys hallitsee yksin enemmistöä äänioikeuksista. Direktiivi mahdollistaa siten myös tilanteet, joissa määräysvalta perustuu muuhun kuin muodolliseen enemmistöomistukseen.

Kun tällainen emoyritys–tytäryritys -suhde on olemassa, direktiivin 21 artiklan lähtökohtana on, että emoyritys ja kaikki sen tytäryritykset ovat konsernitilinpäätökseen yhdisteltäviä yrityksiä, ja 22 artiklan 6 kohdassa todetaan vastaavasti, että emoyritys ja kaikki sen tytäryritykset on lähtökohtaisesti yhdisteltävä konsernitilinpäätökseen (direktiivin 23 artiklassa säädetyin poikkeuksin).

Mainittakoon, että tilinpäätösdirektiivi käsittelee ilman määräysvaltaa olevia omistusyhteyksiä eri tavalla. Jos kyseessä on osakkuusyritys eli yritys, johon kohdistuu merkittävä vaikutusvalta mutta ei tytäryrityssuhteen edellyttämää määräysvaltaa, sitä ei yhdistellä konsernitilinpäätökseen tytäryrityksen tavoin siten, että sen tuotot ja kulut sisällytettäisiin kokonaisuudessaan konsernin tuloslaskelmaan. Direktiivin 27 artiklassa tällaiset osakkuusyritykset käsitellään lähtökohtaisesti pääomaosuusmenetelmällä. Tytäryritysten osalta sen sijaan direktiivin 24 artikla edellyttää muun muassa konserniin yhdisteltävien

yritysten tuottojen ja kulujen sisällyttämistä täysimääräisesti konsernituloslaskelmaan. Tämäkin erottelu osoittaa, ettei pelkkä omistusyhteys tilinpäätösdirektiivin järjestelmässä merkitse sitä, että omistetun yhtiön koko toiminta tai liikevaihto luettaisiin emoyhtiön konsernitoiminnaksi.

Samaan suuntaan viittaa myös AVR-tuomion ennakkoratkaisukysymyksessä vaihtoehtoisesti esiin nostettu unionin kilpailuoikeudellinen yrityksen ja taloudellisen kokonaisuuden käsite. Kilpailuoikeudellisesta oikeuskäytännöstä voidaan todeta, ettei myöskään taloudellisen kokonaisuuden käsite perustu pelkkään omistusyhteyteen.

EUT:n vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan erilliset oikeushenkilöt voivat muodostaa yhden kilpailuoikeudellisen yrityksen erityisesti silloin, kun tytäryhtiö ei määritä itsenäisesti omaa markkinakäyttäytymistään vaan emoyhtiö käyttää siihen ratkaisevaa vaikutusvaltaa, jolloin arvioinnissa otetaan huomioon yhtiöiden väliset taloudelliset, organisatoriset ja oikeudelliset yhteydet. Täysin omistetun tytäryhtiön osalta ratkaisevan vaikutusvallan tosiasiallisesta käyttämisestä on oikeuskäytännössä kumottavissa oleva olettama, mutta ratkaisevaa ei tällöinkään ole omistus sinänsä vaan se määräys- ja vaikutusvalta, jonka tällainen omistus mahdollistaa. EUT on esimerkiksi Goldman Sachs -tuomiossa korostanut nimenomaisesti, ettei olettama perustu osakeomistukseen itsessään vaan siihen määräysvallan asteeseen, jonka omistus tai siihen liittyvät äänioikeudet antavat emoyhtiölle suhteessa tytäryhtiöön.[7] Ratkaiseva vaikutusvalta voidaan toisaalta osoittaa myös muulla näytöllä.

Kilpailuoikeudellinen ratkaisevan vaikutusvallan käsite ei näin ollen ole oikeudellisesti sama asia kuin tilinpäätösdirektiivin mukainen määräysvalta tai hankintaoikeudellinen sidosyksikön määräysvaltaedellytys. Näitä käsitteitä yhdistää kuitenkin se, ettei pelkkä passiivinen omistusyhteys vielä riitä siihen, että kahden oikeudellisesti erillisen yhtiön toiminta käsiteltäisiin yhtenä kokonaisuutena. Myös kilpailuoikeudellisessa tarkastelussa olennaista on se, säilyttääkö toinen yhtiö itsenäisyytensä vai voiko toinen yhtiö käyttää siihen sellaista ratkaisevaa vaikutusvaltaa, että ne muodostavat yhden taloudellisen kokonaisuuden. Tämän vuoksi se, että EUT jätti AVR-tuomiossa kilpailuoikeudellisen vaihtoehdon ratkaisematta, ei itsessään anna perustetta katsoa, että mikä tahansa vähemmistöomistus voisi johtaa omistetun yhtiön liikevaihdon huomioon ottamiseen.

[7] EUT:n tuomio asiassa C-595/18 P (Goldman Sachs) EU:C:2021:73, kohdat 31-33 ja 35

Edellä esitetyn perusteella AVR-tuomiosta ei ilmene, että pelkkä omistusyhteys ilman määräysvaltaa olisi riittävä peruste toisen yhtiön toiminnan lukemiselle osaksi sidosyksikön toimintaa. Päinvastoin tuomiossa vahvistettu konsernitason tarkastelu rakentuu sille, että sidosyksikkönä toimiva oikeushenkilö on konsernin emoyhtiö ja harjoittaa toimintaa myös määräysvallassaan olevien tytäryhtiöiden kautta. Tätä tukee myös tilinpäätösdirektiivin järjestelmä, jossa konserni ja tytäryrityssuhde määritellään määräysvallan perusteella ja pelkkään merkittävään vaikutusvaltaan perustuva osakkuusyrityssuhde erotetaan tästä. Myöskään kilpailuoikeudellinen taloudellisen kokonaisuuden käsite ei lähtökohtaisesti perustu omistusosuuteen sellaisenaan, vaan tosiasialliseen ratkaisevaan vaikutusvaltaan.

Metsäsairilan ja BioSairilan kannalta tästä seuraa, että BioSairilan toiminnan sisällyttäminen Metsäsairilan ulosmyyntirajan laskentaan perustuu nykyisessä rakenteessa erityisesti siihen, että Metsäsairila omistaa enemmistön BioSairilan osakkeista ja käyttää siihen lähtökohtaisesti määräysvaltaa. Jos Metsäsairilan määräysvalta BioSairilassa aidosti lakkaisi, BioSairila ei enää olisi Metsäsairilan tytäryhtiö siinä merkityksessä, johon AVR-tuomion konsernitason tarkastelu perustuu. Tällöin AVR-tuomiosta ei ole johdettavissa perustetta ottaa BioSairilan koko toimintaa tai liikevaihtoa Metsäsairilan ulosmyyntilaskennassa huomioon yksinomaan sillä perusteella, että Metsäsairilalle jäisi BioSairilaan vähemmistöomistus.

Määräysvallan lakkaamista ei kuitenkaan voida arvioida mekaanisesti pelkän omistusprosentin perusteella. Esimerkiksi **Metsäsairilan omistusosuuden alentaminen alle 50 prosenttiin ei yksinään välttämättä merkitse määräysvallan lakkaamista, jos Metsäsairilalle jäisi osakassopimuksen, äänioikeusjärjestelyn, hallintoelinten nimittämisoikeuksien tai muun järjestelyn perusteella edelleen mahdollisuus käyttää BioSairilassa määräävää tai ratkaisevaa vaikutusvaltaa**. Jos omistusjärjestelyä muutetaan AVR-tuomion vaikutusten poistamiseksi, arvioinnissa **olennaista** ei siten ole tietyn prosenttirajan alittaminen sinänsä, vaan **sen varmistaminen, että Metsäsairilan ja BioSairilan välinen määräysvaltasuhde tosiasiallisesti lakkaa**. Jos Metsäsairilalle jäisi ainoastaan vähemmistöomistus ilman määräysvaltaa tai muutakaan sellaista ratkaisevaa vaikutusvaltaa, jonka perusteella yhtiöitä voitaisiin käsitellä yhtenä taloudellisena kokonaisuutena, AVR-tuomio ei anna perustetta BioSairilan markkinaehtoisen toiminnan lukemiselle Metsäsairilan ulosmyynniksi.

3 ULOSMYYNTIRAJOJEN YLITTYMINEN

Käsillä olevassa asiassa on arvioitava ulosmyyntirajan mahdollisen ylittymisen käytännön vaikutuksia Metsäsairilan toimintaan ja sen asemaan Mikkelin kaupungin sidosyksikkönä. Metsäsairila hoitaa Mikkelin kaupungin vastuulle kuuluvia jätehuollon tehtäviä ja tuottaa kaupungille palveluja sidosyksikköasemansa perusteella ilman hankintalain mukaista kilpailutusta. Tämän vuoksi ulosmyyntirajan täyttymisellä on välitön merkitys sille, voidaanko nykyistä järjestelyä jatkaa sidosyksikköpoikkeukseen perustuen.

Arvioinnissa on siten tarkasteltava, mitä seurauksia mahdollisella ulosmyyntirajan ylittymisellä olisi Metsäsairilan sidosyksikköasemalle, Mikkelin kaupungin ja Metsäsairilan välisille nykyisille sopimus- ja tehtäväjärjestelyille sekä uusien hankintojen tekemiselle. Samalla on arvioitava, edellyttääkö tilanne muutoksia nykyisiin järjestelyihin ja missä aikataulussa mahdollisiin toimenpiteisiin olisi ryhdyttävä.

3.1 Olemassa olevat hankintasopimukset Metsäsairilan ja Mikkelin kaupungin välillä

Olemassa olevien hankintasopimusten osalta on erotettava toisistaan kaksi eri tilannetta:

(i) ulosmyynti pysyi hankintasopimuksen tekohetkellä AVR-laskentatavankin mukaan arvioituna sallituissa rajoissa, mutta ulosmyyntirajat ovat ylittyneet myöhemmin; ja

(ii) ulosmyyntirajat ylittyivät jo hankintasopimuksen tekohetkellä AVR-laskentatavan mukaan arvioituna.

3.1.1 Ulosmyyntirajan ylittyminen hankintasopimuksen tekemisen jälkeen

Ensiksi tarkastellaan tilannetta, jossa hankintasopimus on sitä tehtäessä voitu tehdä lainmukaisesti sidosyksikköpoikkeukseen perustuen, mutta sidosyksikön ulosmyynti on vasta sopimuksen tekemisen jälkeen kasvanut yli sovellettavan ulosmyyntirajan. Tällöin kysymys on siitä, vaikuttaako toimintaedellytyksen myöhempi lakkaaminen jo lainmukaisesti tehdyn hankintasopimuksen voimassaoloon ja synnyttääkö se velvollisuuden kilpailuttaa sopimus uudelleen kesken sopimuskauden.

Ulosmyyntirajaa koskevan toimintaedellytyksen osalta on perusteita katsoa, että sen täyttymistä arvioidaan lähtökohtaisesti hankintasopimuksen

tekemisen ajankohtaan sidottuna edellytyksenä. Hankintadirektiivin 12 artiklan 5 kohdassa säädetään nimenomaisesti, että 12 artiklassa tarkoitetun toiminta-osuuden määrittämisessä otetaan huomioon asianomaisen oikeushenkilön keskimääräinen kokonaisliikevaihto (tai muu asianmukainen toimintaan perustuva mittari) hankintasopimuksen tekemistä edeltävien kolmen vuoden ajalta. Vastaava ajallinen lähtökohta sisältyy hankintalain 15 §:n 3 momenttiin, jonka mukaan prosenttiosuutta määritettäessä perusteena käytetään sopimuksen tekemistä edeltävien kolmen vuoden keskimääräistä kokonaisliikevaihtoa tai muuta vastaavaa toimintaan perustuvaa määrää. Sääntely kohdistaa toimintaedellytyksen laskennan siten nimenomaisesti hankintasopimuksen tekemistä edeltävään ajanjaksoon.

Ulosmyyntirajan osalta sääntelyssä ei myöskään ole säädetty mekanismia, jonka perusteella toimintaedellytyksen täyttymistä olisi jo tehdyn hankintasopimuksen voimassaoloaikana arvioitava jatkuvasti uudelleen esimerkiksi rullaavan kolmen vuoden keskiarvon perusteella. Hankintadirektiivin 12 artiklan 5 kohta ja hankintalain 15 §:n 3 momentti määrittävät sen sijaan nimenomaisesti laskentajakson suhteessa hankintasopimuksen tekemiseen.

Asiassa merkityksellisenä voidaan pitää myös oikeusvarmuuden periaatetta. Olisi ongelmallista, jos hankintasopimuksen lainmukaisuus ja jatkuvuus riippuisivat koko sopimuskauden ajan sidosyksikön vuosittain vaihtelevan liikevaihdon perusteella laskettavasta toimintaosuudesta ilman, että direktiivissä tai kansallisessa lainsäädännössä olisi säädetty tällaisesta jatkuvasta laskennasta, sen ajankohdasta tai siitä seuraavasta sopimuksen päättämis- tai uudelleenkilpailuttamisvelvollisuudesta.

On kuitenkin todettava, että kysymykseen siitä, mitä olemassa olevalle hankintasopimukselle tapahtuu silloin, kun toimintaedellytys on täyttynyt sopimuksen tekemishetkellä mutta lakkaa täyttymästä myöhemmin yksinomaan ulosmyynnin kasvun vuoksi, ei näyttäisi olevan EUT:n oikeuskäytännössä suoraa vastausta. Myöskään hankintadirektiivissä tai hankintalaissa ei ole säädetty nimenomaisesti tällaisen tilanteen vaikutuksesta jo voimassa olevaan hankintasopimukseen. Tämän vuoksi johtopäätökseen liittyy oikeudellista tulkinnanvaraisuutta.

Sääntelyn sanamuodon ja rakenteen perusteella on kuitenkin perusteltua katsoa, että **jos Metsäsairila on alittanut sovellettavan ulosmyyntirajan Mikkelin kaupungin kanssa tehdyn hankintasopimuksen tekemishetkellä** hankintalain 15 §:n 3 momentissa tarkoitetulla tavalla laskettuna,

ulosmyyntirajan myöhempi ylittyminen ei lähtökohtaisesti aiheuta velvollisuutta kilpailuttaa kyseistä, jo lainmukaisesti tehtyä **hankintasopimusta** uudelleen kesken sen sopimuskauden. Olemassa olevan sopimuksen osalta kilpailuttamisvelvollisuus voi tulla erikseen arvioitavaksi, jos sopimusta muutetaan olennaisesti tai kysymys on muutoin hankintaoikeudellisesti uuden hankintasopimuksen tekemisestä.

3.1.2 Ulosmyyntirajan ylittyminen jo hankintasopimuksen tekohetkellä AVR-tuomion mukaisesti arvioituna

Toiseksi on tarkasteltava tilannetta, jossa Metsäsairilan on hankintasopimusta tehtäessä katsottu täyttävän sidosyksikköpoikkeuksen mukaisen ulosmyyntirajan, mutta jossa samaan ajankohtaan kohdistuva arviointi johtaa AVR-tuomiossa vahvistettua laskentatapaa sovellettaessa toisenlaiseen lopputulokseen.

Tarkastelun lähtökohtana voidaan tältä osin pitää sitä, että hankinta on sopimuksentekohetkellä toteutettu tuolloin Suomessa vakiintuneena pidetyn sidosyksikkösääntelyn tulkinnan mukaisesti ja että menettelyyn ei liity ulosmyyntirajan laskentatavan lisäksi muita hankintaoikeudellisia puutteita.

Metsäsairilan ulosmyynti on siten sopimuksentekohetkellä arvioitu tuolloin noudatetulla tavalla ilman, että BioSairilan markkinaehtoinen toiminta olisi luettu osaksi Metsäsairilan toimintaa, ja tämän perusteella Metsäsairilan on katsottu täyttävän sidosyksikköpoikkeuksen edellytykset. Kysymys on siitä, mitä oikeudellisia seurauksia aiheutuu, jos samaa ajankohtaa arvioitaessa jälkikäteen AVR-tuomiossa vahvistetun konsernitason tarkastelun mukaisesti käy ilmi, että sovellettava ulosmyyntiraja oli tosiasiassa ylittynyt jo hankintasopimuksen tekemisen ajankohtana.

EUT on AVR-tuomiossa muistuttanut vakiintuneesta periaatteesta, jonka mukaan ennakkoratkaisussa annettu unionin oikeuden tulkinta selventää ja täsmentää asianomaisen oikeussäännön merkitystä ja ulottuvuutta siten, että tulkinnasta ilmenee, miten kyseistä oikeussääntöä on tullut tulkita ja soveltaa sen voimaantulosta lähtien. Tämän vuoksi näin tulkittua sääntöä voidaan ja lähtökohtaisesti myös tulee soveltaa ennen ennakkoratkaisun antamista syntyneisiin oikeussuhteisiin. EUT kieltäytyi lisäksi nimenomaisesti rajoittamasta AVR-tuomion ajallisia vaikutuksia.[8]

[8] AVR-tuomio, kohdat 67–70

Jos Metsäsairilan ulosmyyntiraja AVR-tuomiossa vahvistetun laskentatavan perusteella ylittyi jo hankintasopimuksen tekohetkellä, lähtökohtana on näin ollen pidettävä, ettei kyseinen hankinta ole aineellisesti arvioituna täyttänyt sidosyksikköpoikkeuksen edellytyksiä myöskään sopimusta tehtäessä. Hankintayksikön tuolloin käyttämän tulkinnan vakiintuneisuus tai hankintayksikön perusteltu käsitys sidosyksikköedellytysten täyttymisestä ei muuta tätä unionioikeudellista lähtökohtaa. Tällaisilla seikoilla voi kuitenkin olla merkitystä mahdollisia seuraamuksia arvioitaessa. Kotimaisessa sidosyksikkökäytännössä esimerkiksi oikeustilan tulkinnanvaraisuus on otettu huomioon seuraamusmaksun määrää koskevassa harkinnassa.

Jos sidosyksikköpoikkeuksen edellytykset eivät ole täyttyneet eikä hankinnan kilpailuttamatta jättämiselle ole ollut muuta hankintalaissa hyväksyttyä perustetta, hankintaa on hankintaoikeudellisesti pidettävä lainvastaisena suorahankintana. KKV:n valvontakäytännössä sidosyksikkösäännösten virheellinen soveltaminen on nimenomaisesti tunnistettu yhdeksi lainvastaisen suorahankinnan syntymistavaksi.

Lainvastaisesta suorahankinnasta voi hankinnan arvosta ja luonteesta sekä asian käsittelytavasta riippuen seurata hankintalaissa säädettyjä oikeusseuraamuksia. Hankintalain 154 §:ssä säädettyihin seuraamuksiin kuuluvat muun muassa hankintapäätöksen kumoaminen, virheellisen menettelyn kieltäminen tai korjaamiseen velvoittaminen, hyvitysmaksu, hankintasopimuksen tehottomuusseuraamus, seuraamusmaksu sekä sopimuskauden lyhentäminen. Jos hankintasopimus on jo tehty, niin sanotut reaalikeinot (hankintapäätöksen kumoaminen, menettelyn kieltäminen ja korjaamiseen velvoittaminen) eivät lähtökohtaisesti enää tule samalla tavalla kysymykseen. EU-kynnysarvon ylittävissä hankinnoissa sekä hankintalain 154 §:n 3 momentissa erikseen tarkoitetuissa muissa hankinnoissa lainvastainen suorahankinta voi sen sijaan johtaa muun muassa tehottomuusseuraamukseen, seuraamusmaksuun tai sopimuskauden lyhentämiseen. Tehottomuusseuraamus voi kohdistua vain vielä täyttämättä oleviin sopimusvelvoitteisiin.

AVR-tuomion taannehtiva tulkintavaikutus ei kuitenkaan tarkoita sitä, että kaikki ennen tuomion antamista tehdyt, uuden tulkinnan perusteella sidosyksikköedellytykset täyttämättömiksi osoittautuvat hankinnat voitaisiin niiden tekoajankohdasta riippumatta saattaa uudelleen markkinaoikeuden arvioitaviksi. EUT totesi AVR-tuomiossa, että sen antamaa tulkintaa tulee kyllä soveltaa ennen tuomion antamista syntyneisiin oikeussuhteisiin, mutta edellyttäen, että asian saattamista toimivaltaisen tuomioistuimen käsiteltäväksi koskevat muut

edellytykset täyttyvät. AVR-tuomion taannehtiva aineellinen vaikutus ei siten syrjäytä kansallisia muutoksenhakua ja oikeussuojakeinojen käyttämistä koskevia määräaikoja.

Tältä osin voidaan viitata myös EUT:n Fastned-tuomioon, jossa EUT arvioi, edellyttääkö unionin oikeus alkuperäisen in house -hankinnan lainmukaisuuden uudelleentarkastelua myöhemmän sopimusmuutoksen yhteydessä tilanteessa, jossa alkuperäistä hankintaa koskeva muutoksenhakuaika oli jo päättynyt. EUT korosti oikeusvarmuuden periaatetta ja totesi, että kohtuullisten muutoksenhakumääräaikojen tarkoituksena on nimenomaan varmistaa, ettei määräajan päätyttyä enää voida riitauttaa hankintayksikön alkuperäistä päätöstä tai vedota hankintamenettelyssä tapahtuneeseen virheeseen.

Suomessa lainvastaista suorahankintaa koskevat erityiset muutoksenhakuajat sisältyvät hankintalain 147 §:ään. Jos hankintayksikkö on julkaissut hankintalain 131 §:ssä tarkoitetun suorahankintailmoituksen, valitus markkinaoikeuteen on tehtävä 14 päivän kuluessa ilmoituksen julkaisemisesta. Jos tällaista ilmoitusta ei ole julkaistu, suorahankintaa koskeva valitus on tehtävä 30 päivän kuluessa suorahankintaa koskevan jälki-ilmoituksen julkaisemisesta tai, jollei myöskään jälki-ilmoitusta ole julkaistu, viimeistään kuuden kuukauden kuluessa hankintasopimuksen tekemisestä.

Sidosyksikköhankinnan kannalta viimeksi mainittu kuuden kuukauden määräaika on yleensä käytännössä merkityksellinen. Jos hankintayksikkö on sopimusta tehdessään perustellusti katsonut hankinnan jäävän sidosyksikköpoikkeuksen nojalla kokonaan hankintalain soveltamisalan ulkopuolelle, hankintaa ei välttämättä ole käsitelty hankintalain mukaisena suorahankintana eikä siitä siten ole julkaistu hankintalain 131 §:ssä tarkoitettua vapaaehtoista suorahankintailmoitusta. Tämän vuoksi kunkin Metsäsairilan kanssa tehdyn sopimuksen osalta on erikseen tarkistettava, mitä ilmoituksia hankinnasta on tosiasiassa julkaistu ja mikä hankintalain 147 §:n määräajoista siihen soveltuu.

Myös Kilpailu- ja kuluttajaviraston mahdollisuutta saattaa lainvastainen suorahankinta markkinaoikeuden käsiteltäväksi on rajoitettu ajallisesti. Hankintalain 141 §:n nykyisen 2 momentin mukaan KKV:n seuraamusesitys on tehtävä 12 kuukauden kuluessa hankintasopimuksen tekemisestä, joskin viraston selvittämistoimenpiteet katkaisevat määräajan kulumisen.

Olettaen, että sekä hankintalain 147 §:n mukainen muutoksenhakuaika, että KKV:n seuraamusesitykselle säädetty määräaika ovat kyseisen hankinnan

osalta päättyneet, hankinta on AVR-tuomion perusteella aineellisesti arvioituna voinut olla sidosyksikkösäännösten vastainen jo sopimuksen tekohetkellä, mutta alkuperäisen hankinnan hankintalain mukaiset erityiset muutoksenhaku- ja valvontakeinot eivät määräaikojen päättymisen vuoksi lähtökohtaisesti enää ole käytettävissä. Määräaikojen päättyminen ei kuitenkaan tee alkuperäisestä menettelystä aineellisesti lainmukaista eikä sellaisenaan poista mahdollisia muita oikeusvaikutuksia, kuten vahingonkorvausvastuuta.

Edellä todetusta huolimatta hankintalain muutoksenhaku- ja valvontamääräaikojen päättyminen ei välttämättä poista kaikkia hankintaan liittyviä oikeudellisia riskejä. Hankintalain 169 §:ssä säädetään erikseen vahingonkorvausvastuusta. Sen mukaan se, joka hankintalain tai unionin hankintasääntelyn vastaisella menettelyllä aiheuttaa ehdokkaalle, tarjoajalle tai toimittajalle vahinkoa, on velvollinen korvaamaan aiheuttamansa vahingon. Vahingonkorvausasiat käsitellään yleisessä tuomioistuimessa eli käräjäoikeudessa, eivätkä markkinaoikeusvalituksen määräajat sellaisenaan ratkaise vahingonkorvausvaatimuksen vanhentumista.

Edellä esitetyn perusteella voidaan katsoa, että jos Metsäsairilan kanssa tehtyä alkuperäistä hankintaa koskevat hankintalain mukaiset muutoksenhaku- ja valvontamääräajat ovat jo päättyneet, **AVR-tuomion perusteella tehtävä ulosmyyntirajan uudelleenlaskenta ei sellaisenaan avaa uudelleen alkuperäiseen hankintapäätökseen kohdistuvia hankintalain mukaisia erityisiä oikeussuojakeinoja**. Tästä ei kuitenkaan seuraa, että alkuperäinen hankinta muuttuisi aineellisesti lainmukaiseksi tai että kaikki sopimukseen myöhemmin kohdistuvat toimet olisivat sallittuja. Sopimuksen jatkaminen alkuperäisin ehdoin on erotettava esimerkiksi uudesta hankinnasta, sopimuskauden jatkamisesta ja olennaisesta sopimusmuutoksesta, joiden hankintaoikeudellinen sallittavuus on arvioitava erikseen.

3.2 Uusien hankintasopimusten tekeminen sidosyksikköaseman puuttuessa

Uusien hankintasopimusten osalta sidosyksikköpoikkeuksen edellytysten on täytyttävä hankintasopimusta tehtäessä. Toimintaedellytys määritetään hankintalain 15 §:n 3 momentin mukaisesti lähtökohtaisesti sopimuksen tekemistä edeltävien kolmen vuoden keskimääräisen kokonaisliikevaihdon tai muun vastaavan toimintaan perustuvan määrän perusteella.

Jos Metsäsairilan ulosmyynti ylittää tällä hetkellä sovellettavan ulosmyyntirajan AVR-tuomiossa vahvistetun laskentatavan mukaisesti arvioituna, Metsäsairila ei täytä sidosyksikköpoikkeuksen toimintaedellytystä.

Näin ollen **uusia hankintoja voidaan tehdä Metsäsairilalta ilman kilpailutusta sidosyksikköperusteella vasta, kun ulosmyyntirajaa koskeva edellytys jälleen täyttyy** (tai hankinnan kilpailuttamatta jättämiselle on jokin muu hankintalaissa säädetty peruste).

Hankintadirektiivin 12 artiklan 5 kohdan toisessa alakohdassa säädetään kuitenkin tilanteesta, jossa asianomaisen oikeushenkilön perustamisen, toiminnan aloittamisen tai toiminnan uudelleenjärjestämisen vuoksi kolmen edeltävän vuoden liikevaihto tai muu toimintaan perustuva mittari ei ole saatavilla tai sillä ei enää ole merkitystä. Tällöin riittää, että toiminnan mittaus osoitetaan uskottavaksi erityisesti tulevaa liiketoimintaa koskevilla tiedoilla. Sama lähtökohta on nimenomaisesti todettu HE 108/2016 vp:n hankintalain 15 §:ää koskevissa perusteluissa.[9]

Jos Metsäsairilan ja BioSairilan välinen emoyhtiö–tytäryhtiö -suhde ja määräysvaltasuhde järjestelyn seurauksena aidosti lakkaavat, on tämän vuoksi erikseen arvioitava, merkitseekö järjestely sellaista toiminnan uudelleenjärjestämistä, jonka vuoksi ennen järjestelyä syntyneet konsernitason liikevaihtotiedot eivät enää kuvaa Metsäsairilan järjestelyn jälkeistä toimintaa. Jos näin on, toimintaedellytyksen palautuminen ei välttämättä edellytä kolmen uuden tilikauden odottamista, vaan se voidaan perustellusti osoittaa järjestelyn jälkeistä toimintaa koskevilla luotettavilla ja dokumentoiduilla ennusteilla ja muilla toimintaan perustuvilla tiedoilla.

4 BIOSAIRILAA KOSKEVA VALTIONTUKIKANTELU

Edellä käsiteltyjen hankintaoikeudellisten kysymysten lisäksi BioSairilaa koskee Euroopan komissiossa vireillä oleva valtiontukikantelu. Kanteluasia ei sellaisenaan ratkaise Metsäsairilan sidosyksikköasemaa tai AVR-tuomion soveltamista, mutta sillä on merkitystä jäljempänä tarkasteltavien toimenpidevaihtoehtojen arvioinnissa. Mahdollinen valtiontuen takaisinperintäriski voi vaikuttaa erityisesti BioSairilan taloudelliseen asemaan ja arvostukseen, osakkeiden tai liiketoimintojen luovutuksiin sekä olemassa olevien rahoitusjärjestelyjen käsittelyyn. Tämän vuoksi kantelun sisältö ja asian tämänhetkinen käsittelyvaihe on perusteltua kuvata ennen toimenpidevaihtoehtojen tarkastelua.

[9] HE 108/2016 vp, s. 102

Kierrätysteollisuus ry (”kantelija”) on 4.7.2025 jättänyt Euroopan komissiolle (”komissio”) kantelun liittyen Metsäsairila Oy:n (”Metsäsairila”) ja Etelä-Savon Energia Oy:n (”ESE”) BioSairilalle antamiin rahoitustoimenpiteisiin ja yhtiötä koskevaan yritysjärjestelyyn. Metsäsairila ja ESE ovat antaneet yhtiölle taloudellista tukea seuraavilla toimenpiteillä, joiden kantelija väittää olevan kiellettyä valtiontukea:

(i) Vuoden 2017 investointi: Metsäsairilan ja ESE:n sijoitukset BioSairilan omaan pääomaan (0,8 MEUR).

(ii) Vuoden 2017 takaus: Metsäsairilan ja ESE:n takaus (6 MEUR) BioSairilan ottamalle lainalle biojalostamon rakentamiseksi.

(iii) Vuoden 2019 investointi: Metsäsairilan ja ESE:n osakemerkinnät (5 MEUR).

(iv) Vuoden 2020 laina I: Metsäsairilan ja ESE:n lainat BioSairilalle (2,65 MEUR).

(v) Vuoden 2020 investointi: Metsäsairilan ja ESE:n pääomalainat BioSairilalle (1 MEUR).

(vi) Vuoden 2020 laina II: Metsäsairilan laina BioSairilalle (0,3 MEUR).

(vii) Vuoden 2020 luottoraja: Mikkelin kaupungin myöntämä luottoraja (1 MEUR).

(viii) Vuoden 2022 investointi: Metsäsairilan ja ESE:n investoinnit BioSairilan omaan pääomaan (0,6 MEUR).

(ix) Vuoden 2023 yritysluovutus: Metsäsairilan ja ESE:n tiettyjen liiketoimintojen siirtojen yhteydessä BioSairilalle luovutetut varat (0,915 MEUR).

(x) Vuoden 2023/2024 tukikirje: Metsäsairilan ja ESE:n BioSairilalle osoittama tukikirje, jossa omistajat ovat sitoutuneet varmistamaan BioSairilan liiketoiminnan jatkumisen 31.12.2024 saakka.

(xi) Vuoden 2025 lainan anteeksianto: ESE:n ja Metsäsairilan BioSairilalle antamien lainojen anteeksiannot (noin 11,1 MEUR).

Kantelijan mukaan sekä Metsäsairila että ESE ovat viime kädessä Mikkelin kaupungin määräysvallassa (yhtiöt kuuluvat kaupungin konserniin) ja näin ollen

kyseisten julkisten yritysten varat ovat SEUT-sopimuksen 107 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuja valtion varoja.

Kaupunki on antanut vastauksensa kantelussa esitettyihin väitteisiin komissiolle 30.1.2026.

Kaupungin vastauksen pääkohdat ovat seuraavat:

(i) Kantelu on perusteeton ja pohjautuu virheellisesti siihen, että BioSairila Oy olisi valtiontukisäännöissä tarkoitettu yritys ja toimisi markkinoilla.

(ii) BioSairilan biokaasulaitos rakennettiin Mikkelin Vesilaitoksen uuden Metsä-Sairilan jätevedenpuhdistamon yhteyteen ja laitoksen ensisijaisena tarkoituksena oli ratkaista jätevesilietteen jatkokäsittely.

(iii) BioSairila ei ole ollut valtiontukisääntöjen tarkoittama yritys vuosina 2016-2022, sillä se ei ole harjoittanut taloudellista toimintaa. Yhtiön toiminta on liittynyt julkisen vallan käyttöön. BioSairila ei myöskään ole toiminut markkinoilla eikä tarjonnut palvelujaan kilpailuympäristössä.

(iv) Biokaasulaitoksen perustamisessa ja rakentamisessa oli kyse kiinteästi jätteiden käsittelyn ja vesihuollon infrastruktuurin rakentamisesta, joka ei ole taloudellista toimintaa eikä ole kuulunut valtiontukisääntelyn piiriin.

(v) Biokaasulaitos rakennettiin tarkoituksena huolehtia omistajina olevien jäteyhtiön ja kunnan lakisääteisen jätteen käsittelytarpeista. Biokaasulaitoksen toiminnassa on kyse kunnan jätehuollon lakisääteisten tehtävien hoitamisesta ja joka tapauksessa kuntalain 126 §:n 1 momentin 1-kohdan tarkoittamasta tilanteesta, jossa kunta tuottaa lain perusteella omana toimintanaan palveluja kunnan asukkaille ja muille, joille kunnan on lain perusteella järjestettävä palveluja eikä kunta siten toimi kilpailutilanteessa markkinoilla. Biokaasulaitoksen toiminta on lisäksi osa kuntalain 126 §:n 1 momentin 5 kohdassa tarkoitettua toimintaa, jossa toiminta perustuu lakiin perustuvaan monopoliasemaan tai muodostaa luonnollisen monopolin tai tuottaa välittömästi näihin liittyviä palveluja (jätehuollon lakisääteisten tehtävien hoitaminen).

(vi) BioSairila ei ole ollut kilpailutilanteessa markkinoilla, koska BioSairila on biokaasulaitoksen osalta toiminut yksinomaan omistajilleen, jotka ovat olleet julkinen jätehuoltoyhtiö ja kunnallinen energiayhtiö.

(vii) BioSairilan toiminnassa ei ole ollut kyse valtiontukisääntelyn tarkoittamalla tavalla kilpailun vääristymisestä eikä toiminnalla ole ollut kauppavaikutusta.

(viii) Investointituki ja kantelussa esitetyt rahoitustoimenpiteet ovat kohdistuneet yksinomaan biojalostamon rakentamiseen infrastruktuurihankkeena, eikä rahoitusta ole miltään osin myönnetty biokaasun jakelutoimintaan. Biojalostamon Metsäsairilalta vastaanottamat jätejakeet ovat vuosina 2020-2022 olleet kokonaisuudessaan lakisääteistä jätettä.

(ix) Mikäli katsottaisiin, että muun kuin lakisääteisen jätteen käytössä biojalostamon toiminnassa olisi ollut kyse taloudellisesta toiminnasta, kyse on joka tapauksessa ollut valtiontukisääntöjen sallimasta ns. liitännäistoiminnasta.

(x) BioSairilan biojalostamon rahoituksella ei ole tuettu eikä muutenkaan rahoitettu markkinaehtoista kiertotalousliiketoimintaa eikä kaasunjakeluliiketoimintaa. BioSairilalla ei ole ollut enää biojalostamotoimintaa kevään 2025 jälkeen.

Kantelu on vireillä komissiossa. Kaupungin vastauksen jälkeen komissio ei ole ollut yhteydessä kaupunkiin. Komissio pyytänee kantelijalta vastinetta kaupungin vastaukseen ja odotettavissa on, että komissio sen jälkeen pyytää kaupunkia toimittamaan lisätietoja kantelussa ja vastauksessa esitettyjen seikkojen arvioimiseksi.

On arvioitavissa, että vaikka komissio päättäisi lopettaa selvityksen ilman ns. muodollisen tutkintamenettelyn aloittamista, komission päätöstä ei saada vielä vuoden 2026 aikana.

Mikäli komissio päättää aloittaa ns. muodollisen tutkintamenettelyn, komission lopullisen päätöksen saamiseen voi kulua useita vuosia. Muodollisen tutkintamenettelyn lopuksi antamassaan päätöksessä komissio joko toteaa, että toimenpiteet eivät ole sisältäneet kiellettyä valtiontukea tai katsoo, että kiellettyä valtiontukea on myönnetty. Mikäli komissio muodollisen tutkintamenettelyn päätteeksi toteaa, että kyseessä on sääntöjenvastainen ja sisämarkkinoille

soveltumaton valtiontuki, komissio velvoittaa Suomen toteuttamaan kaikki tarvittavat toimenpiteet tuen perimiseksi takaisin tuensaajalta korkoineen. Takaisinperintä pannaan täytäntöön kansallisen oikeuden mukaisten menettelyjen avulla siten, että komission päätös voidaan panna täytäntöön välittömästi ja tehokkaasti. Komission mahdollista takaisinperintäpäätöstä koskien on mahdollista nostaa kumoamiskanne Euroopan unionin yleisessä tuomioistuimessa.

5 OSAKKEENOMISTAJAN VASTUU

Edellä kuvattuun valtiontukiasiaan ja jäljempänä tarkasteltaviin omistusjärjestelyihin liittyy kysymys siitä, voisiko BioSairilan nykyinen tai tuleva osakkeenomistaja joutua osakeomistuksensa perusteella vastuuseen BioSairilan veloista tai muista velvoitteista. Kysymys on merkityksellinen erityisesti arvioitaessa vaihtoehtoa, jossa Metsäsairilan omistamat BioSairilan osakkeet siirrettäisiin Mikkelin kaupungille tai toiselle kaupunkikonserniin kuuluvalle yhtiölle. Samassa yhteydessä on arvioitava, lisäisikö BioSairilan osakkeiden hankkiminen sellaisia vastuita, joita uudella omistajalla mahdollisesti jo nykyisin on BioSairilaan liittyvien rahoitus- tai muiden järjestelyjen perusteella.

Lähtökohtana on osakeyhtiölain (”OYL”) 1:2 §:n 2 momentin säännös, joka kuuluu seuraavasti:

> ”*Osakkeenomistajat eivät vastaa henkilökohtaisesti yhtiön velvoitteista. Yhtiöjärjestyksessä voidaan kuitenkin määrätä osakkeenomistajan velvollisuudesta suorittaa erityisiä maksuja yhtiölle*.”

Osakkeenomistaja ei siis ole osakkeenomistajan roolin perusteella vastuussa osakeyhtiön veloista yhtiön velkojalle.[10] **BioSairila Oy:n nykyiset tai tulevat osakkeenomistajat eivät siten vastaa yhtiön veloista tai muista velvoitteista yhtiön velkojille osakkeenomistajan roolin perusteella**. Sama koskee myös tilannetta, jossa BioSairila Oy joutuisi takaisinperinnän kohteeksi edellä mainitun valtiontukikantelun perusteella.

Em. säännöksen mukaan osakeyhtiön yhtiöjärjestyksessä voitaisiin määrätä osakkeenomistajan maksuvelvollisuudesta yhtiölle (kuten on esimerkiksi keskinäisissä osakeyhtiöissä, esim. golf-yhtiöissä), mutta BioSairila Oy:n yhtiöjärjestyksessä ei ole tällaisia määräyksiä. BioSairila Oy:n osakkeenomistajan vastuu BioSairila Oy:n veloista ei siten voi syntyä tälläkään perusteella.

[10] Eri asia on, että osakkeenomistaja saattaa tekemänsä yksityisoikeudellisen sopimuksen tai antamansa nimenomaisen sitoumuksen perusteella joutua vastuuseen osakeyhtiön veloista. Näin voi tapahtua esimerkiksi, mikäli osakkeenomistaja on antanut takaussitoumuksen osakeyhtiön veloista. Vastuu ei kuitenkaan silloin perustu osakkeenomistajan asemaan.

Osakkeenomistajan vastuu yhtiön veloista voi syntyä myös vahingonkorvausvelvollisuuden kautta. Osakkeenomistaja voi näet olla tietyin edellytyksin vahingonkorvausvastuussa toiminnastaan osakeyhtiössä. Asiaa sääntelee OYL 22 luvun 2 §, joka kuuluu seuraavasti:

> *"Osakkeenomistajan on korvattava vahinko, jonka hän on myötävaikuttamalla tämän lain tai yhtiöjärjestyksen rikkomiseen tahallaan tai huolimattomuudesta aiheuttanut yhtiölle, toiselle osakkeenomistajalle tai muulle henkilölle.*
>
> *Vahinko, joka on aiheutettu yhtiön lähipiiriin kuuluvan eduksi tehdyllä toimella, katsotaan aiheutetuksi huolimattomuudesta, jollei osakkeenomistaja osoita menetelleensä huolellisesti. (12.4.2019/512)"*

Korvausvelvollisuuden edellytyksenä on siten ensinnäkin vahingon syntymisen ja osakkeenomistajan toiminnan välinen riittävä syy-yhteys. Tämän lisäksi osakkeenomistajan korvausvelvollisuus edellyttää seuraavan kahden seikan olemassaoloa:

- osakkeenomistaja on myötävaikuttanut OYL:n tai ko. yhtiön yhtiöjärjestyksen rikkomiseen, ja
- vahinko on aiheutettu tahallaan tai huolimattomasti.[11]

Muiden lakien kuin OYL:n vastainen menettely ei sellaisenaan yleensä aiheuta osakkeenomistajalle vastuuta. Esimerkiksi yhtiökokouksen päätös, jolla päätetään olla täyttämättä yhtiötä velvoittava sopimus, ei aiheuta päätöksentekijöille korvausvastuuta.

Yleensä osakkeenomistajan vastuu voi syntyä tämän toiminnasta yhtiökokouksessa, mutta periaatteessa vastuu voisi syntyä myös muussa toiminnassa, jossa nimenomaan osakkeenomistajana myötävaikutetaan vahingon syntymiseen.

Edellä mainitun perusteella osakkeenomistaja ei siis voi joutua korvausvastuuseen osakeyhtiön veloista esimerkiksi sillä perusteella, että osakeyhtiö itse ei pysty maksukyvyttömyyden tai muun vastaavan syyn perusteella maksamaan velkojaan velkojalle. Tämä koskee myös mahdollista tilannetta, jossa myöhemmin esimerkiksi Mikkelin kaupungista tulisi BioSairila Oy:n osakkeenomistaja ja

[11] Tässäkin kohtaa on erotettava osakkeenomistajan mahdollinen vastuu erillisen sopimuksen perusteella. Mikäli osakkeenomistaja myy osakkeensa kolmannelle ja kaupassa todettaisiin jokin virhe, osakkeenomistaja voi joutua korvausvastuuseen ostajalle osakkeiden myyjän aseman perusteella, ei osakkeenomistajan roolin perusteella.

tämän osakeomistuksen aikana BioSairila Oy joutuisi takaisinperinnän kohteeksi edellä mainitun valtiontukikantelun perusteella. Mikkelin kaupunki tai kukaan muukaan mahdollinen tuleva osakkeenomistaja ei ole käsittääksemme myötävaikuttanut aikoinaan nimenomaan osakkeenomistajana BioSairila Oy:ssä sellaisiin päätöksiin, joiden voitaisiin katsoa olevan OYL:n tai yhtiöjärjestyksen vastaisia ja joiden seurauksena BioSairila Oy tai kolmas taho velkojana olisi kärsinyt vahinkoa edellä tässä muistiossa mainittujen, väitettyä valtiontukea sisältäneiden toimenpiteiden seurauksena.

6 TOIMENPIDEVAIHTOEHDOT METSÄSAIRILAN SIDOSYKSIKKÖASEMAN PALAUTTAMISEKSI

Edellä tässä muistiossa esitetyn perusteella Metsäsairilan nykyinen omistus- ja toimintarakenne johtaa siihen, että BioSairilan markkinaehtoinen toiminta on otettava huomioon Metsäsairilan ulosmyyntirajaa laskettaessa. Koska Metsäsairilan ja BioSairilan yhteenlaskettu markkinaehtoinen toiminta ylittää sovellettavan ulosmyyntirajan, Metsäsairila ei nykyisessä rakenteessa täytä sidosyksikköpoikkeuksen toimintaedellytystä. Mikäli Metsäsairilan asema Mikkelin kaupungin sidosyksikkönä halutaan turvata myös tulevia hankintoja varten, nykyistä rakennetta tai yhtiöiden toimintaa on tämän vuoksi muutettava siten, että ulosmyyntirajaa koskeva edellytys jälleen täyttyy.

Käytännössä tilanne voidaan korjata kahdella pääasiallisella tavalla. **Ensinnäkin** Metsäsairilan ja BioSairilan välinen **määräysvaltasuhde voidaan katkaista siten, ettei BioSairila enää ole Metsäsairilan määräysvallassa oleva tytäryhtiö** eikä sen markkinaehtoista toimintaa tällä perusteella lueta Metsäsairilan toiminnaksi. Tämä voidaan toteuttaa esimerkiksi vähentämällä Metsäsairilan omistusta BioSairilassa ja siirtämällä määräysvalta toiselle taholle, siirtämällä BioSairilan omistus suoraan Mikkelin kaupungille tai muulle taholle taikka luopumalla BioSairila-omistuksesta kokonaan. **Toiseksi** nykyinen määräysvaltasuhde voidaan säilyttää, mutta **Metsäsairilan ja sen määräysvallassa olevien yhtiöiden markkinaehtoista toimintaa voidaan vähentää** (tai sidosyksikkötoiminnan kokonaismäärää kasvattaa) siinä määrin, että toimintaedellytys täyttyy jälleen myös konsernitasolla arvioituna.

Eri vaihtoehdot poikkeavat toisistaan olennaisesti niiden hankintaoikeudellisen varmuuden, yhtiö- ja omistajaohjauksellisten vaikutusten sekä toteuttamiseen liittyvien muiden oikeudellisten ja taloudellisten riskien osalta. Arvioinnissa on lisäksi otettava huomioon erityisesti BioSairilaa koskeva vireillä oleva valtiontukiasia, mahdollisiin luovutuksiin sovellettava markkinaehtoisuusvaatimus,

olemassa olevat rahoitus- ja takausjärjestelyt sekä tilanteissa, joissa BioSairila säilyy Mikkelin kaupungin määräysvallassa, kilpailuneutraliteettia koskevat vaatimukset. Seuraavassa tarkastellaan keskeisiä käytettävissä olevia vaihtoehtoja erikseen.

6.1 Metsäsairilan omistusosuuden vähentäminen ja määräysvallasta luopuminen

Ensimmäinen vaihtoehto on vähentää Metsäsairilan omistusosuutta BioSairilassa siten, ettei Metsäsairila enää käyttäisi BioSairilaan määräysvaltaa mutta säilyttäisi yhtiössä vähemmistöomistuksen. Edellä jaksossa 2.2 esitetyllä tavalla AVR-tuomiossa vahvistettu konsernitason tarkastelu perustuu olennaisesti siihen, että sidosyksikkönä toimiva oikeushenkilö on konsernin emoyhtiö ja harjoittaa toimintaansa määräysvallassaan olevien tytäryhtiöiden kautta. Jos Metsäsairilan määräysvalta BioSairilassa aidosti lakkaisi, BioSairila ei enää olisi Metsäsairilan tytäryhtiö siinä merkityksessä, johon AVR-tuomiossa vahvistettu konsernitason tarkastelu perustuu.

Järjestelyn toteuttamisessa ei kuitenkaan olisi riittävää alentaa Metsäsairilan muodollista omistusosuutta esimerkiksi 49 prosenttiin. **Ratkaisevaa olisi, ettei Metsäsairilalle jäisi osakassopimuksen, yhtiöjärjestyksen, äänioikeusjärjestelyjen, hallituksen nimittämisoikeuksien tai muiden järjestelyjen perusteella määräysvaltaa** tai sellaista ratkaisevaa vaikutusvaltaa BioSairilassa, jonka perusteella yhtiöt voitaisiin edelleen katsoa samaan taloudelliseen kokonaisuuteen kuuluviksi. Järjestely olisi siten suunniteltava nimenomaan määräysvaltasuhteen tosiasiallisen lakkaamisen eikä tietyn muodollisen omistusprosentin saavuttamisen perusteella.

Vaihtoehtoon liittyy tämän vuoksi myös tiettyä oikeudellista tulkintariskiä. AVR-tuomiossa ei ratkaistu sitä, voitaisiinko huomioon otettavan toiminnan piiri määrittää konsernisuhteen lisäksi unionin kilpailuoikeudellisen taloudellisen kokonaisuuden käsitteen perusteella. Mitä merkittävämpi omistusosuus Metsäsairilalle jäisi ja mitä enemmän Metsäsairila säilyttäisi tosiasiallista vaikutusvaltaa BioSairilan liiketoimintaan, sitä suurempi olisi riski siitä, ettei järjestelyn hankintaoikeudellista vaikutusta voitaisi pitää täysin yksiselitteisenä.

Lisäksi vaihtoehtoon liittyy omistajaohjauksellinen ristiriita. Metsäsairilalle voisi jäädä BioSairilaan taloudellisesti merkittävä sijoitus, vaikka sen tulisi samanaikaisesti luopua juuri niistä vaikutusmahdollisuuksista, joilla merkittävää omistusta tavanomaisesti hallitaan ja suojataan. Tällaisen järjestelyn

liiketaloudellinen tarkoituksenmukaisuus ja Metsäsairilan etu olisi tämän vuoksi arvioitava ja dokumentoitava erikseen. Näistä syistä vähemmistöomistukseen perustuvaa vaihtoehtoa voidaan pitää toteuttamiskelpoisena, mutta hankintaoikeudellisen varmuuden näkökulmasta se ei ole käytettävissä olevista vaihtoehdoista vahvin.

6.2 BioSairilan omistuksen siirtäminen Mikkelin kaupungille

Toinen vaihtoehto on siirtää Metsäsairilan omistamat BioSairilan osakkeet suoraan Mikkelin kaupungille. Tällöin BioSairila voisi säilyä Mikkelin kaupunkikonsernissa ja kaupungin omistuksessa, mutta Metsäsairilan ja BioSairilan välinen emoyhtiö–tytäryhtiö -suhde lakkaisi.

Hankintaoikeudellisesti vaihtoehto on lähtökohtaisesti selkeämpi kuin Metsäsairilan merkittävän vähemmistöomistuksen säilyttäminen. AVR-tuomiossa EUT piti toimintaedellytyksen konsernitason tarkastelun kannalta merkityksellisenä nimenomaan tilannetta, jossa sidosyksikkönä toimiva määräysvallassa oleva oikeushenkilö on konsernin emoyhtiö, jolloin myös siihen konserniin kuuluvien muiden yksiköiden toiminta on otettava huomioon. Jos Metsäsairila luopuisi BioSairila-omistuksestaan kokonaan, Metsäsairila ei enää olisi BioSairilan emoyhtiö eikä BioSairila kuuluisi siihen konserniin, jonka emoyhtiönä Metsäsairila toimii. Järjestely poistaisi siten sen nimenomaisen olosuhteen, johon AVR-tuomiossa vahvistettu konsernitason tarkastelu perustuu.

Se, että Metsäsairila ja BioSairila olisivat tämän jälkeen saman ylemmän omistajan eli Mikkelin kaupungin määräysvallassa, ei sellaisenaan vastaa AVR-tuomiossa ratkaistua emoyhtiö–tytäryhtiö -asetelmaa. EUT jätti kuitenkin AVR-tuomion 62 kohdassa ratkaisematta sen, mikä merkitys toiminnan määrittämisessä voisi olla muilla kriteereillä, kuten kilpailuoikeudellisella taloudellisen kokonaisuuden käsitteellä, minkä vuoksi järjestelyyn ei voida katsoa liittyvän täysin vailla tulkintariskiä olevaa oikeustilaa.

Jos tähän vaihtoehtoon päädytään, hankintaoikeudellisen epävarmuuden vähentämiseksi olisi perusteltua siirtää kaupungille lähtökohtaisesti Metsäsairilan koko BioSairila-omistus sen sijaan, että Metsäsairilalle jätettäisiin merkittävä vähemmistöosuus. Samalla BioSairilan hallinto ja päätöksenteko olisi järjestettävä siten, ettei Metsäsairila tosiasiallisesti jatkaisi yhtiön määräysvallan käyttämistä omistuksen siirtämisen jälkeen.

Valtiontukioikeudellisesti itse osakkeiden siirtoon ei lähtökohtaisesti näyttäisi liittyvän erityistä BioSairilalle annettavaa uutta taloudellista etua. Kyse olisi

BioSairilan osakkeiden siirtämisestä Metsäsairilalta sen ainoalle osakkeenomistajalle Mikkelin kaupungille, jolloin mahdollinen kauppahinta suoritettaisiin Metsäsairilalle eikä BioSairilalle. Osakekauppa ei siten sellaisenaan merkitsisi BioSairilan pääomittamista tai muuta yhtiölle annettavaa rahoitusetua. Järjestelyn ehtojen asianmukaisuus ja osakkeiden arvostus on perusteltua dokumentoida.

Tästä on erotettava BioSairilaa koskeva vireillä oleva valtiontukiasia. Jos BioSairilaan todettaisiin kohdistuvan aikaisemmin saadun tuen takaisinperintävelvollisuus, osakkeiden siirtäminen Mikkelin kaupungille ei poistaisi kyseistä velvollisuutta. Osakekaupassa BioSairila säilyisi samana oikeushenkilönä ja mahdollinen takaisinperintävelvollisuus jäisi lähtökohtaisesti BioSairilalle omistajan vaihtumisesta riippumatta.

Kilpailuneutraliteetin näkökulmasta omistuksen siirtyminen Metsäsairilalta suoraan Mikkelin kaupungille ei sen sijaan näyttäisi olennaisesti muuttavan BioSairilan asemaa. Kilpailulain 4 a luvun soveltaminen ei riipu siitä, onko markkinoilla toimiva yhtiö kunnan välittömässä vai välillisessä määräysvallassa, vaan 30 a § koskee sekä kunnan että sen määräysvaltaan kuuluvan yksikön harjoittamaa taloudellista toimintaa. Koska BioSairila on jo nykyisessä rakenteessa Metsäsairilan määräysvallan kautta välillisesti Mikkelin kaupungin määräysvallassa, kilpailuneutraliteettisäännösten peruslähtökohta ei muuttuisi pelkästään sen vuoksi, että omistus siirrettäisiin suoraan kaupungille.

BioSairilan markkinoilla harjoittamassa toiminnassa olisi siten omistusrakenteesta riippumatta huolehdittava siitä, ettei toiminnan rakenne tai siinä käytetty menettely vääristä kilpailua ja että toiminta on markkinaperusteisesti hinnoiteltua. Kilpailulain 30 d § edellyttää lisäksi kilpailutilanteessa markkinoilla tapahtuvan taloudellisen toiminnan eriyttämistä kirjanpidossa siinä säädetyllä tavalla. Suora kaupunkiomistus ei siis synnyttäisi kokonaan uutta kilpailuneutraliteettivelvoitetta, mutta se korostaisi käytännössä tarvetta huolehtia siitä, että kaupungin omistajaohjaus, rahoitus, takaukset, tilojen tai muiden resurssien käyttö sekä kaupungin ja BioSairilan väliset liiketoimet toteutetaan markkinaehtoisesti eikä BioSairila saa julkisesta omistuksesta perusteetonta kilpailuetua.

Kokonaisuutena **Mikkelin kaupungin suoraa omistusta voidaan pitää erityisesti hankintaoikeudellisesta näkökulmasta varsin toteuttamiskelpoisena vaihtoehtona** tilanteessa, jossa BioSairilan omistus halutaan säilyttää Mikkelin kaupunkikonsernissa.

6.3 BioSairilan omistuksen siirtäminen toiselle kaupunkikonserniin kuuluvalle yhtiölle

Kolmantena vaihtoehtona Metsäsairilan BioSairila-omistus voitaisiin siirtää toiselle kaupunkikonserniin kuuluvalle yhtiölle siten, että Metsäsairilan määräysvalta BioSairilassa lakkaa. Käytännössä kyse voisi olla esimerkiksi siitä, että nykyinen vähemmistöomistaja ESE-Energia tai muu soveltuva konserniyhtiö hankkisi BioSairilan osakkeita.

Hankintaoikeudellisesta näkökulmasta järjestelyn vaikutus olisi Metsäsairilan kannalta pitkälti sama kuin siirrettäessä BioSairilan omistus suoraan Mikkelin kaupungille. AVR-tuomiossa konsernitason tarkastelu perustuu siihen, että sidosyksikkönä toimiva määräysvallassa oleva oikeushenkilö on konsernin emoyhtiö ja harjoittaa toimintaa määräysvallassaan olevien tytäryhtiöiden kautta. Jos Metsäsairila luopuisi kokonaan BioSairilan omistuksesta ja määräysvallasta, BioSairila ei enää olisi Metsäsairilan tytäryhtiö eikä sen toiminta kuuluisi tällä AVR-tuomiossa ratkaistulla perusteella Metsäsairilan toiminnan yhteydessä huomioon otettavaan konsernitoimintaan.

Järjestelyn olisi kuitenkin johdettava määräysvallan tosiasialliseen siirtymiseen pois Metsäsairilalta. Metsäsairilalle ei siten tulisi jäädä osakassopimukseen, yhtiöjärjestykseen, hallituksen nimittämiseen, rahoitusjärjestelyihin tai muihin sopimuksiin perustuvia sellaisia oikeuksia, joiden perusteella se edelleen käyttäisi BioSairilassa määräysvaltaa tai ratkaisevaa vaikutusvaltaa. Myöskään tässä vaihtoehdossa ei voida kokonaan sulkea pois AVR-tuomion 62 kohdasta johtuvaa tulkintariskiä, koska unionin tuomioistuin ei ratkaissut sitä, mikä merkitys sidosyksikön toiminnan määrittämisessä voisi olla esimerkiksi kilpailuoikeudellisella taloudellisen kokonaisuuden käsitteellä.

Valtiontukioikeudellisesti vaihtoehto poikkeaa suorasta siirrosta Mikkelin kaupungille erityisesti silloin, jos vastaanottajana olisi ESE-Energia Oy. ESE-Energia Oy on Etelä-Savon Energia Oy:n kokonaan omistama tytäryhtiö, mutta Mikkelin kaupunki myi vuonna 2024 Etelä-Savon Energia Oy:n 49 prosentin osuuden abrdn-konsernille. ESE-konsernin omistusrakenteessa on siten kaupungin omistuksen rinnalla merkittävä yksityinen vähemmistöomistus, vaikka yksityinen omistus ei kohdistukaan suoraan ESE-Energia Oy:n osakkeisiin.

Tämän vuoksi BioSairila-osakkeiden siirtämisessä ESE-Energialle markkinaehtoisuuden osoittamiseen olisi syytä kiinnittää erityistä huomiota. Jos Metsäsairila luovuttaisi osakkeet niiden käypää arvoa alemmalla hinnalla tai

järjestelyyn sisältyisi muutoin markkinaehtoisuudesta poikkeavia ehtoja, taloudellista arvoa voisi siirtyä julkisomisteiselta Metsäsairilalta ESE-konsernille ja välillisesti myös sen yksityisen vähemmistöomistajan hyväksi.

Osakkeiden käypä arvo olisi tämän vuoksi määritettävä ennen järjestelyä objektiivisesti ja dokumentoidusti. Arvonmäärityksessä olisi otettava huomioon BioSairilan tosiasiallinen taloudellinen asema, velat ja muut rahoitusvastuut sekä valtiontukiasiaan liittyvä mahdollinen takaisinperintäriski. Markkinataloustoimijaperiaatteen kannalta olennaista on, että järjestelyn taloudellinen rationaalisuus ja hinta voidaan perustella niiden tietojen perusteella, jotka olivat käytettävissä järjestelystä päätettäessä.

BioSairilan omistajan vaihtuminen ei myöskään poistaisi yhtiöön mahdollisesti kohdistuvaa valtiontuen takaisinperintävelvollisuutta. Komission takaisinperintätiedonannon mukaan tuensaajayhtiön osakkeiden myynti kolmannelle ei vaikuta tuensaajan velvollisuuteen palauttaa yhteismarkkinoille soveltumatonta tukea, jos yhtiö säilyttää oikeushenkilöllisyytensä ja jatkaa tuettua toimintaa. Sama lähtökohta koskisi siten lähtökohtaisesti sekä osakkeiden siirtoa ESE-Energialle että niiden siirtoa muulle konserniyhtiölle.

Kilpailuneutraliteetin kannalta ratkaisevaa olisi puolestaan se, kuuluuko BioSairila järjestelyn jälkeen edelleen Mikkelin kaupungin kilpailulain 30 a §:ssä tarkoitettuun määräysvaltaan. Jos kaupunki käyttää vastaanottavassa konserniyhtiössä ja tämän kautta BioSairilassa tällaista määräysvaltaa, kilpailulain 4 a luvun perusasetelma ei olennaisesti muuttuisi: BioSairilan markkinoilla harjoittaman taloudellisen toiminnan olisi edelleen tapahduttava ilman julkisesta omistuksesta johtuvia perusteettomia kilpailuetuja, ja kilpailullinen toiminta olisi eriytettävä kirjanpidossa 30 d §:n mukaisesti.

ESE-Energian osalta Mikkelin kaupungin määräysvalta-asemasta ei kuitenkaan ole mahdollista tehdä käytettävissä olevan aineiston perusteella lopullista arviota. Etelä-Savon Energia Oy:n omistuksesta 51 prosenttia kuuluu Mikkelin kaupungille ja 49 prosenttia abrdn-konsernille, mutta muistiota laadittaessa käytössä ei ole ollut yhtiötä koskevaa osakassopimusta tai muuta sellaista aineistoa, josta yksityisen vähemmistöomistajan mahdolliset suostumus-, veto-, nimitys- tai muut erityiset oikeudet ilmenisivät. Tämän vuoksi tässä muistiossa ei voida ottaa lopullisesti kantaa siihen, miten määräysvalta ESE-konsernissa yksittäisten päätösten osalta jakautuu tai mitä ESE-Energian BioSairila-omistuksen kasvattaminen yhtiön sisäisten päätöksentekojärjestelyjen perusteella edellyttäisi.

Tämä vaihtoehto edellyttäisi lisäksi järjestelyn käytännön ja omistajaohjauksellisen toteuttamiskelpoisuuden selvittämistä. Mikkelin konserni- ja elinvoimajaoston 11.3.2025 julkaistujen päätösasiakirjojen perusteella ESE-Energia ei ollut tuolloin luopunut strategisesta tavoitteestaan luopua omasta BioSairila-omistuksestaan, joten Metsäsairilan BioSairila-osakkeiden siirtäminen ESE-Energialle olisi ainakin tuolloin ilmaistuun tavoitteeseen nähden vastakkaissuuntainen järjestely. Julkisista päätösasiakirjoista ei kuitenkaan ilmene, onko Etelä-Savon Energia Oy:n 49 prosentin yksityisen vähemmistöomistajan abrdn-konsernin suhtautumista tällaiseen järjestelyyn selvitetty tai edellyttäisikö järjestely sen suostumusta osakassopimuksen tai muiden yhtiötä koskevien järjestelyjen perusteella.

Kokonaisuutena omistuksen siirtäminen toiselle konserniyhtiölle voi olla hankintaoikeudellisesti toimiva tapa katkaista Metsäsairilan ja BioSairilan välinen emoyhtiö–tytäryhtiö -suhde. Sen etuna suoraan kaupunkiomistukseen nähden ei kuitenkaan ole vastaavaa valtiontukioikeudellista yksinkertaisuutta, jos vastaanottavassa yhtiöryhmässä on yksityistä pääomaa. Järjestelyn toteuttamiskelpoisuus riippuu tämän vuoksi olennaisesti vastaanottavasta yhtiöstä, sen omistus- ja määräysvaltarakenteesta sekä järjestelyn markkinaehtoisuudesta.

6.4 BioSairila-omistuksen luovutus ulkopuoliselle taholle

Neljäs vaihtoehto on Metsäsairilan BioSairila-omistuksen myyminen kokonaisuudessaan Mikkelin kaupunkikonsernin ulkopuoliselle ja Metsäsairilasta riippumattomalle taholle. Hankintaoikeudellisesta näkökulmasta tämä olisi lähtökohtaisesti kaikkein selkein tapa katkaista Metsäsairilan ja BioSairilan välinen yhteys.

Jos Metsäsairila luopuisi kaikista BioSairilan osakkeista eikä sille jäisi yhtiöön määräysvaltaa tai muuta ratkaisevaa vaikutusvaltaa, BioSairila ei enää olisi Metsäsairilan tytäryhtiö eikä sen toimintaa olisi AVR-tuomiossa ratkaistulla konserniperusteella luettava osaksi Metsäsairilan toimintaa. Tämä vaihtoehto poistaisi siten kaikkein selvimmin sen nimenomaisen emoyhtiö–tytäryhtiö -asetelman, johon AVR-tuomiossa vahvistettu konsernitason tarkastelu perustuu.

Valtiontukioikeudellisesti on erotettava toisistaan yhtäältä BioSairilaan mahdollisesti kohdistuva aikaisemman tuen takaisinperintä ja toisaalta itse osakekaupan ehtojen markkinaehtoisuus. Komission takaisinperintätiedonannon mukaan tuensaajan osakkeiden myynti kolmannelle osapuolelle ei vaikuta tuensaajan velvollisuuteen maksaa sääntöjenvastainen ja sisämarkkinoille soveltumaton

tuki takaisin. Jos BioSairila säilyisi kaupan jälkeen samana oikeushenkilönä ja jatkaisi toimintaansa, mahdollinen takaisinperintä kohdistuisi lähtökohtaisesti edelleen BioSairilaan.

Takaisinperintäriski olisi tästä huolimatta olennainen osa osakkeiden taloudellista arvoa ja kauppaprosessia. Ostaja ottaa osakkeiden mukana taloudellisen riskin siitä, että BioSairilan varallisuus ja tulevat kassavirrat voivat heikentyä mahdollisen takaisinperinnän seurauksena. Riski tultaisiin huomioimaan kauppahinnassa, mutta luonnollisesti sillä tai muillakaan kauppaehdoilla ei voida poistaa mahdollista julkisoikeudellista takaisinperintävelvollisuutta tai sitoa komissiota takaisinperinnän kohdentamisessa.

Vaihtoehdon keskeiset haasteet eivät siten liity ensisijaisesti sidosyksikkösääntelyyn vaan järjestelyn kaupalliseen toteuttamiseen. **BioSairilaa koskeva vireillä oleva valtiontukikantelu vaikeuttaa sekä yhtiön arvostamista että ostajan löytämistä**.

Myös itse myynti olisi toteutettava markkinaehtoisesti. Valtiontukioikeudellisesti vahvin tapa osoittaa julkisen myyjän saaneen osakkeista markkinahinnan on lähtökohtaisesti aidosti kilpailullinen, avoin, läpinäkyvä, syrjimätön ja ehdoton myyntimenettely, jossa ostaja valitaan uskottavien ja sitovien tarjousten perusteella markkinaehtoisin valintaperustein. Komission valtiontuen käsitettä koskevan tiedonannon mukaan tällaisen menettelyn tuloksena syntyvän hinnan voidaan lähtökohtaisesti olettaa vastaavan markkinaehtoja. Jos kilpailullista myyntimenettelyä ei käytetä tai se ei tuota riittävää näyttöä markkinahinnasta, markkinaehtoisuus olisi osoitettava muulla luotettavalla tavalla, kuten ennen neuvotteluja laaditulla riippumattomalla arvonmäärityksellä ja soveltuvilla vertailu- tai kassavirtamenetelmillä.

Hankintaoikeudellisen varmuuden kannalta ulkopuolista myyntiä voidaan kuitenkin pitää vahvimpana vaihtoehtona. Jos kaupunkikonsernilla ei ole erityistä strategista tarvetta säilyttää BioSairilaa omistuksessaan, kyseessä on rakenteellisesti yksinkertainen ja pitkäkestoinen ratkaisu AVR-tuomion aiheuttamaan ongelmaan. Voidaan kuitenkin pitää epätodennäköisenä, että ulkopuolinen ostaja löytyisi valtiontukikanteluasian kestäessä.

6.5 BioSairilan markkinaehtoisen toiminnan vähentäminen tai liiketoimintojen myynti

Omistusrakenteen muuttamisen sijasta tilanne voidaan pyrkiä korjaamaan vähentämällä Metsäsairilan ja sen määräysvallassa olevien yhtiöiden

markkinaehtoisen toiminnan määrää siten, että yhteenlaskettu ulosmyynti jää sovellettavan ulosmyyntirajan alapuolelle. BioSairila voisi tällöin edelleen olla Metsäsairilan tytäryhtiö, mutta sen markkinaehtoista toimintaa olisi vähennettävä esimerkiksi myymällä yksi tai useampi BioSairilan liiketoiminta tai niiden osa ulkopuoliselle taholle.

Ratkaisun etuna olisi se, ettei Metsäsairilan tarvitse luopua BioSairilan määräysvallasta. Sen käytännön toteuttamiskelpoisuus riippuu kuitenkin siitä, kuinka paljon markkinaehtoista toimintaa olisi poistettava. Koska BioSairilan toiminnan huomioon ottaminen nostaa konsernitason markkinaehtoisen toiminnan olennaisesti yli nykyisen ulosmyyntirajan, pelkkä vähäinen toiminnan supistaminen ei välttämättä riitä. Järjestely saattaisi siten edellyttää BioSairilan liiketoiminnan olennaista uudelleenjärjestämistä.

Liiketoimintakauppoihin liittyy lisäksi osakekaupoista poikkeavia valtiontukikysymyksiä. Jos BioSairilan toiminta tai sen olennainen osa siirtyisi toiselle oikeushenkilölle, mahdollisen aikaisemman valtiontuen takaisinperintävastuun kohdentumisessa voisi tulla arvioitavaksi se, jatkuuko tuensaajan taloudellinen toiminta tosiasiallisesti uudessa oikeushenkilössä. Liiketoiminnan myyminen ei siten automaattisesti mahdollista mahdollisen takaisinperintäriskin jättämistä BioSairilaan. Tämä seikka sekä myytävän liiketoiminnan markkinaehtoinen hinnoittelu olisi arvioitava järjestelyn yhteydessä erikseen.

Vaihtoehto on oikeudellisesti mahdollinen, mutta mikäli ulosmyyntirajan alittaminen edellyttäisi BioSairilan liiketoiminnan olennaista supistamista, omistusrakenteen muuttaminen voi olla käytännössä yksinkertaisempi ja liiketaloudellisesti tarkoituksenmukaisempi tapa ratkaista ongelma.

6.6 Sidosyksikkötoiminnan kokonaismäärän kasvattaminen

Teoriassa ulosmyyntiraja voidaan saavuttaa myös kasvattamalla Metsäsairilan sidosyksikkötoiminnan määrää siten, että markkinaehtoisen toiminnan suhteellinen osuus koko toiminnasta jää sallittuun enimmäismäärään. Tämä voisi tapahtua esimerkiksi yhdistämällä Metsäsairilaan muuta pääasiallisesti hankintayksiköitä palvelevaa jätehuoltotoimintaa.

Ratkaisun tulee kuitenkin perustua todelliseen liiketoiminnalliseen ja organisatoriseen järjestelyyn. Pelkästään ulosmyyntirajan laskennalliseen alentamiseen tähtäävä keinotekoinen rakenne olisi AVR-tuomion sääntelyn kiertämistä koskevan lähtökohdan kannalta ongelmallinen. Lisäksi tarvittavan toiminnan

määrä voi olla käytännössä huomattava, jos BioSairilan markkinaehtoinen toiminta säilyy nykyisessä laajuudessaan.

Tämän vuoksi vaihtoehto voi olla relevantti, jos Metsäsairilalla on muutoinkin strategisia suunnitelmia yhdistyä toisen kunnallisen jätehuoltotoimijan kanssa, mutta yksinomaan AVR-tuomion aiheuttaman ongelman ratkaisemiseksi se vaikuttaa olennaisesti raskaammalta järjestelyltä kuin BioSairilan omistusrakenteen muuttaminen.

6.7 Metsäsairilan sidosyksikköasemasta luopuminen ja palvelujen kilpailuttaminen

Viimeisenä vaihtoehtona voidaan todeta, ettei nykyistä rakennetta ole välttämätöntä muuttaa, jos Mikkelin kaupunki ei jatkossa perusta Metsäsairilalta tekemiään hankintoja sidosyksikköpoikkeukseen. Mikäli Metsäsairila ei täytä hankintalain 15 §:n toimintaedellytystä, kaupunki voi lähtökohtaisesti kilpailuttaa tarvitsemansa palvelut hankintalain mukaisesti, jolloin Metsäsairila voi osallistua kilpailutukseen muiden markkinatoimijoiden kanssa.

Tämä ratkaisu poistaisi tarpeen sopeuttaa BioSairilan omistusta tai toimintaa sidosyksikkösääntelyn vaatimuksiin. Se merkitsisi kuitenkin olennaista muutosta nykyiseen toimintamalliin, jossa Metsäsairila toimii nimenomaan Mikkelin kaupungin jätehuollon palvelutehtäviä hoitavana sidosyksikkönä. Lisäksi kaupungin lakisääteisten jätehuoltotehtävien järjestämisen jatkuvuus sekä jätelain 43 §:n mukaiset järjestelyt olisi tällaisessa vaihtoehdossa arvioitava kokonaisuutena uudelleen.

7 JOHTOPÄÄTÖKSET JA TOIMENPIDESUOSITUS

Edellä esitetyn perusteella hankintaoikeudellisesti varmimpana ja rakenteellisesti selkeimpänä pitkän aikavälin ratkaisuna voitaisiin pitää sitä, että Metsäsairila luopuu kokonaan BioSairila-omistuksestaan ja osakkeet luovutetaan Mikkelin kaupunkikonsernin ulkopuoliselle ja Metsäsairilasta riippumattomalle taholle. Tällöin Metsäsairilan ja BioSairilan välinen omistus- ja määräysvaltasuhde katkeaisi kokonaan eikä BioSairilan markkinaehtoisen toiminnan lukemiselle osaksi Metsäsairilan toimintaa olisi AVR-tuomiossa ratkaistuun emoyhtiö–tytäryhtiö -asetelmaan perustuvaa perustetta. Vaihtoehto tarjoaa siten tarkastelluista vaihtoehdoista vahvimman hankintaoikeudellisen eriytymisen Metsäsairilan ja BioSairilan välillä.

Metsäsairilan sidosyksikköaseman säilyttämistä koskevaa välitöntä ratkaisua ei kuitenkaan ole perusteltua rakentaa osakkeiden myynnille ulkopuoliselle taholle. Ulkopuolisen ostajan löytäminen, markkinaehtoisen myyntimenettelyn järjestäminen ja kaupan ehtojen neuvotteleminen edellyttävät väistämättä omaa valmisteluaan. BioSairilaa koskeva vireillä oleva valtiontukiasia lisää lisäksi olennaisesti yhtiön arvostukseen ja ostajan vastuisiin liittyvää epävarmuutta ja voi siten vaikeuttaa myyntiprosessia. Mahdollinen takaisinperintäriski vaikuttaa BioSairilan taloudelliseen asemaan ja osakkeiden arvoon, eikä osakkeiden omistajan vaihtuminen itsessään poista mahdollista BioSairilaan kohdistuvaa takaisinperintävelvollisuutta. Näistä syistä ulkopuolista myyntiä ei ole perusteltua pitää ensisijaisena toimintavaihtoehtona.

Jos Metsäsairilan sidosyksikköaseman edellytykset halutaan palauttaa mahdollisimman nopeasti, käytännössä **selkeimpänä ja hallittavimpana välittömänä toimenpiteenä voidaan tämän vuoksi pitää Metsäsairilan koko BioSairila-omistuksen siirtämistä Mikkelin kaupungille**. Järjestely katkaisisi Metsäsairilan ja BioSairilan välisen emoyhtiö–tytäryhtiö -suhteen ja poistaisi siten sen nimenomaisen rakenteellisen olosuhteen, johon AVR-tuomiossa vahvistettu konsernitason tarkastelu perustuu. Samalla BioSairila voisi toistaiseksi säilyä Mikkelin kaupunkikonsernin piirissä, eikä järjestelyn toteuttaminen olisi riippuvainen ulkopuolisen ostajan löytymisestä tai ESE-konsernin yksityisen vähemmistöomistajan osallistumisesta omistusjärjestelyyn.

Suositeltavana etenemistapana olisi siten ensivaiheessa valmistella Metsäsairilan koko BioSairila-omistuksen siirto Mikkelin kaupungille. Järjestelyssä tulee varmistaa, ettei Metsäsairilalle jää omistuksen siirtämisen jälkeen osakassopimukseen, yhtiöjärjestykseen, hallituksen nimittämiseen, rahoitukseen tai muuhun järjestelyyn perustuvaa määräysvaltaa tai muuta sellaista ratkaisevaa vaikutusvaltaa, jonka perusteella BioSairila voitaisiin edelleen katsoa Metsäsairilan määräysvaltapiiriin kuuluvaksi. Samassa yhteydessä tulee dokumentoida osakkeiden käypä arvo ja järjestelyn markkinaehtoisuus sekä selvittää järjestelyn vaikutukset olemassa oleviin lainoihin, takauksiin ja muihin rahoitusvastuisiin ja ottaa BioSairilaa koskeva mahdollinen valtiontuen takaisinperintäriski asianmukaisesti huomioon.

Helsingissä, 18. elokuuta 2026

EVERSHEDS ASIANAJOTOIMISTO OY

Olli Hyvönen
asianajaja, Helsinki

Pekka Kokko
asianajaja, Helsinki

Alex Niva
OTM, Helsinki