

Matti Urpilainen, 18.4.2016

EDUSKUNNAN PERUSTUSLAKIVALIOKUNNALLE

Lausunto hallituksen esityksestä Eduskunnalle laiksi valtion oikeusapu- ja edunvalvontapiireistä (HE 26/2016 vp)

Arvioitavan lakiesityksen sisällöstä

Arvioin lakiesitystä vain ehdotetun 4 §:n osalta (*”Sopimus oikeusapu- ja edunvalvontapalveluiden tuottamisesta”*). Käytän jäljempänä oikeus- ja edunvalvontapiirin sopimuksen perusteella ulkopuoliselta palveluntuottajalta ostamista palveluista yksinkertaisuuden vuoksi nimitystä *ulkoistettu palvelu*.

Oikeusaputoimistot voivat jo voimassa olevan lainsäädännön nojalla ulkoistaa edunvalvontapalveluita. Lakiesityksen 4 §:n tarkoituksena on laajentaa tämä mahdollisuus koskemaan myös oikeusapupalveluita. Tarkastelen lakiesitystä esitysteknisistä syistä vain oikeusapupalveluiden kannalta, mutta tässä tekemäni arviointi koskee pääpiirteissään myös edunvalvontapalveluita.

Selostan ensin, millaiseksi lakiesityksen 4 §:n perusteella ulkoistettujen oikeusapupalveluiden arvonlisäverokohtelu tulisi todennäköisesti muodostumaan sekä millaista tulkinnallista epävarmuutta arvonlisäverokohteluun liittyy, koska näillä seikoilla on välitöntä merkitystä asian valtiosääntöoikeudellisen arvioinnin suhteen. Tämän jälkeen arvioin lakiesitystä perustuslain 6 §:n ja perustuslain 124 §:n kannalta.

Alustavasti voidaan todeta, että lakiesityksen 4 §:n sanamuodon perusteella oikeusapupalveluiden ulkoistamista ei ole rajattu mihinkään tiettyyn tarkoitukseen, vaikka hallituksen esityksen perusteissa ulkoistamisen tarve on kytketty tarpeeseen turvata palveluiden saatavuus turvapaikanhakijoiden määrän kasvettua. Tältä osin perusteluissa todetaan nimenomaisesti, että ”oikeusapupalvelui-

den tuottaminen ostopalvelusopimuksella tulisi lähtökohtaisesti kyseeseen kansainvälistä suojelua hakevien oikeusapupalveluiden tuottamiseksi.”

Säännöstekstin ja perusteluiden välinen jännite vaikeuttaa jossain määrin asian valtiosääntöoikeudellista arviointia, koska arvonlisäverotuksen osalta lakiesityksen käytännön vaikutukset voivat muodostua erilaisiksi riippuen siitä, mikä henkilötaho on ulkoistettujen palvelujen saajana ja onko kysymys saajan kannalta kokonaan vastikkeettomasta vai omavastuuosuuden sisältävästä palvelusta.

Mikäli ulkoistettuja palveluja tulisivat lain 4 §:n nojalla solmittujen sopimusten perusteella saamaan vain henkilöt, joille ei oikeusapupäätöksessä määrätä lainkaan omavastuuosuutta, ei arvonlisäverosta voi aiheutua heille ylimääräisiä kustannuksia, koska he eivät maksa saamastaan palvelusta vastiketta. Mielestäni lakiesityksen perustuslainmukaisuutta ei jo ehdotetun 4 §:n väljä sanamuotokin huomioden kuitenkaan voida arvioida yksinomaan tästä olettamasta käsin.

Lakiesityksen perusteluista puuttuu muitakin tietoja, joilla voi olla merkitystä ulkoistettujen palvelujen arvonlisävero-kohtelun kannalta. Merkitystä saattaa olla esimerkiksi sillä, miten sopimus oikeusapupalveluiden tuottamisesta laaditaan ja miten omavastuuosuuden laskutus järjestetään. Lakiesityksen perusteella ei myöskään ole mahdollista arvioida, onko arvonlisäverotuksen kustannusvaikutusta harkittu kompensoitavaksi oikeusapupalveluiden osalta ja miten tämä käytännössä tapahtuisi. Arvonlisäveroseuraamusten osalta lakiesityksen valmistelua voi näin ollen luonnehtia jossain määrin keskeneräiseksi.

Ulkoistettujen edunvalvonta- ja oikeusapupalveluiden arvonlisäverotus

Ostajan kannalta hyödykkeen hintaan sisältyvä arvonlisävero on taloudelliselta luonteeltaan kustannus, mikäli ostajalla ei ole arvonlisäveron vähennysoikeutta tai mikäli ostajalla ei ole mahdollisuutta vyöryttää verorasitusta muulla tavalla jonkin muun tahon maksettavaksi. Jos ostajalla on tällaisessa tilanteessa mahdollisuus valita samanlaisten hyödykkeiden väliltä, joista yksi on arvonlisäverollinen ja toinen arvonlisäveroton, preferoi taloudellisesti rationaalinen ostaja arvonlisäverotonta hyödykettä, koska se on halvempi. Tästä syystä arvonlisäverotuksen johtaviin periaatteisiin kuuluu markkinahäiriöiden minimoimiseksi neutraalisuus, joka toteutuu muun ohessa siten, että kaikki liiketoiminnan muodossa myytävät tavarat ja palvelut ovat jakelutiestä riippumatta laajalti arvonlisäverollisia ja poikkeuksista on säädetty erikseen.

Viranomaistoimintana tuotetut palvelut eivät ole arvonlisäverotuksen piirissä. Tämän mukaisesti oikeusapupalvelut jäävät kokonaisuudessaan arvonlisäverotuksen ulkopuolelle, jos viranomainen tuottaa ne lain nojalla. Yhtä vakiintunut sääntö on se, että mikäli yksityinen ostaa oikeudellisia palveluita yksityiseltä palveluntarjoajalta, palvelut ovat täysimääräisesti arvonlisäverollisia ja niihin sovelletaan yleistä arvonlisäverokantaa (24 prosenttia).

Arvonlisäverojärjestelmän sisäisen toimintalogiikan kannalta viranomaisen tuottamien palvelujen arvonlisäverottomuutta voidaan eräissä tapauksissa luonnehtia neutraalisuuspoikkeamaksi. Komissio on tällä perusteella katsonut, että oikeusaputoimistojen suorittamien palvelujen olisi kilpailuvä-

ristymien estämiseksi oltava samalla tavalla arvonlisäverollisia kuin yksityistenkin palvelujen. EU-tuomioistuin kuitenkin hylkäsi komission Suomea vastaan nostaman rikkomuskanteen 29.10.2009 antamallaan tuomiolla asiassa C-246/08.

Korkein hallinto-oikeus on ratkaisullaan KHO 2013:67 linjannut ulkoistettujen edunvalvontapalvelujen arvonlisäverokohtelua. Ratkaisussa ei annettu merkitystä sille, että a) yksityisen palveluntuottajan toiminta oli viranomaistoimintaan rinnastettavaa koska se on joka tapauksessa ollut oikeusaputoimiston järjestämisvastuulla, b) vastike ei ole perustunut ostajan ja myyjän väliseen sopimukseen, ja c) edunvalvonnassa päämiehet eivät varsinaisesti osta palvelua vaan heidät on määrätty edunvalvontaan maistraatin tai tuomioistuimen päätöksellä.

Ratkaisussa KHO 2013:67 edunvalvontapalveluja oikeusaputoimistolle myynyt yksityinen palveluntarjoaja sai palkkionsa osittain oikeusaputoimistolta ja osittain päämiehiltään. Päämiehiltä veloitettut palkkiot perustuivat palveluntarjoajan oikeusaputoimiston kanssa solmimaan sopimukseen ja määrän osalta oikeusministeriön ohjeeseen. KHO:n mukaan:

”Yhtiön päämiehiltään saamissa palkkioissa ei ollut kysymys viranomaistoiminnasta tai verottomien sosiaalipalvelujen myynnistä saaduista vastikkeista eivätkä palvelut olleet muullakaan perusteella verottomia. Kun päämiehiltä saaduilla palkkioilla oli lisäksi suora ja välitön yhteys yhtiön oikeusaputoimistolle myymiin edunvalvontapalveluihin, palkkiot oli luettava palvelujen myynnin veron perusteeseen ja yhtiön oli suoritettava arvonlisäveroa näistä palkkioista.”

EU:n arvonlisäverodirektiivin 13 artiklan mukaan viranomaistoimintana tuotettu palvelu voi olla arvonlisäveroton vain, mikäli viranomaisen itse tuottaa palvelun viranomaisen ominaisuudessa. Koska yksityisen tuottaman edunvalvontapalvelun arvonlisäverottomuudelle ei ollut perustetta laissa, kysymys oli arvonlisäverotuksen yleisten sääntöjen mukaisesta arvonlisäverollisesta palvelusta. Tässä suhteessa oikeusapupalvelut ovat samassa asemassa kuin edunvalvontapalvelut.

Ratkaisun KHO 2013:67 lopputulos määräytyi vahvasti EU:n arvonlisäverodirektiivistä käsin ja siinä lausuttu oikeusohje näyttäisi koskevan myös tilannetta, jossa on kysymys oikeusapupalvelujen ulkoistamisesta. Vaikka oikeusaputoimistolla säilyisikin palveluiden järjestämisvastuu, palvelun suorittaisi yksityinen palveluntarjoaja eikä viranomaisen.

Oikeusapulain 8, 17 ja 21 §:stä ilmenee, että jos tuomioistuinasiaassa avustajaksi määrätään suostumuksensa antanut yksityinen avustaja, tämä ei saa periä oikeusavun saajalta muuta korvausta kuin omavastuuosuuden, jonka määrä lasketaan vahvistetusta avustajan palkkiosta ja kulukorvauksesta arvonlisäveroineen. Yksityisen omavastuuosuuteen sisältyy siis tässä tapauksessa arvonlisäveroa, jonka maksamisesta oikeusavun saaja vastaa omavastuuosuutensa osoittamaan prosenttimäärään saakka.

Ratkaisun KHO 2013:67 perusteella ei suoraan voida päätellä, millaiseksi oikeusapupalveluiden arvonlisäverokohtelu muodostuisi tilanteessa, jossa palvelunsaaja ei maksa vastiketta suoraan yksityiselle palveluntarjoajalle, vaan oikeusaputoimistolle.

Arvonlisäverotuksen peruseriaatteisiin kuuluu niin sanottu jakelutieneutraliteetti, joka tarkoittaa sitä, että hyödykkeen arvonlisäverokohtelun ei tulisi riippua jakelu- ja maksujärjestelyistä. Siksi voitaisiin katsoa, että oikeusavun saajan maksama vastike on vastiketta nimenomaan yksityisen palveluntarjoajan suorittamasta palvelusta ja että se on tällä perusteella arvonlisäverollinen siitä huoli-

matta, että vastike maksettaisiin oikeusaputoimistolle. Tällainen tulkinta on mielestäni arvonlisäverojärjestelmän yleisten periaatteiden mukainen, vaikkakaan en voi olla täysin varma siitä, olisiko se myös KHO:n kanta.

Arvonlisäverokohteluun aiheuttaa jonkin verran tulkinnanvaraisuutta myös arvonlisäverolain immateriaalipalveluja koskeva 69h §, jota sovelletaan myös oikeudellisiin palveluihin. Säännöksen mukaan:

”Muulle kuin elinkeinonharjoittajalle luovutettua immateriaalipalvelua ei ole myyty Suomessa, jos palvelu luovutetaan ostajalle, joka on sijoittautunut Yhteisön ulkopuolelle tai jonka kotipaikka tai vakinainen asuinpaikka on Yhteisön ulkopuolella.”

Kyseessä on niin sanottu myyntimaasäännös, joka määrittelee arvonlisäverolain alueellista soveltamisalaa. Säännös saattaa näin ollen mahdollistaa sen, että turvapaikanhakijalle myydyt oikeusapupalvelut jäävät kokonaan Suomen arvonlisäverotuksen ulkopuolelle, mikäli hänen kotipaikkansa tai vakituisen asuinpaikkansa katsottaisiin arvonlisäverolain soveltamisen kannalta sijaitsevan EU-alueen ulkopuolella.

Arviointi perustuslain 6 §:n kannalta

Edellä esitetyn mukaisesti ulkoistettujen oikeusapupalveluiden saajana olevalta yksityishenkilöltä perittyyn vastikkeeseen saattaa joissain tapauksissa sisältyä arvonlisäveroa, joka on yksityisen kannalta taloudellinen lisäkustannus verrattuna tilanteeseen, jossa vastaavan palvelun tuottaisi oikeusaputoimisto viranomaistoimintana. Arvonlisäverokohtelu sisältää jonkin verran tulkinnanvaraisuutta, mutta on mielestäni selvää, että epäyhdenmukaisen kohtelun mahdollisuutta ei voida tässä yhteydessä poissulkea.

Mielestäni tämä havainto ei vielä sellaisenaan riitä osoittamaan, että lakiesityksen 4 § olisi ristiriidassa yhdenvertaisuusperusoikeuden kanssa. Arviointi on luonnollisesti tehtävä perustuslakivaliokunnan vakiintuneen tulkintakäytännön pohjalta, jonka mukaan yhdenvertaisuusperiaatteesta ei johdu tiukkoja rajoja lainsäätäjän harkinnalle pyrittäessä kulloisenkin yhteiskuntakehityksen vaatimaan sääntelyyn.

Arvonlisäverojärjestelmällä pyritään siihen, että kaikkien toisiinsa verrattavien hyödykkeiden hintoihin tulisi lähtökohtaisesti sisältyä sama määrä arvonlisäveroa kun ne luovutetaan kulutukseen, mutta käytännössä tämä ei toteudu läheskään täydellisesti. Tällä hetkellä esimerkiksi painettuihin kirjoihin ja sähköisiin kirjoihin sovelletaan eri arvonlisäverokantoja (10 ja 24 prosenttia). Kuluttajan kannalta kaikki neutraalisuuspoikkeamat eivät ole näin selvästi havaittavissa, koska eräissä tapauksissa hyödykkeiden hintoihin saattaa sisältyä arvonlisäverotuksen perusajatuksen vastaisesti myös ns. piilevää arvonlisäveroa. Voimassa olevaan arvonlisäverojärjestelmään sisältyy siis käytännössä monenlaisia helpommin tai vaikeammin havaittavia neutraliteettipoikkeamia.

Painava merkitys arvioinnissa on annettava sille, että lakiesityksen perustelujen valossa oikeusapupalveluiden ulkoistaminen on tarpeellinen keino turvata palveluiden saatavuus muuttuneissa olosuhteissa. Lain 4 §:llä on näin ollen myös yhdenvertaisuutta edistävä sisältö. On selvää, että palve-

lunsaajana olevan yksityisen oikeusaseman kannalta huomattavasti tärkeämpää on se, onko oikeudellisten asioiden hoitamiseen ylipäänsä saatavilla apua riippumatta henkilön taloudellisesta asemasta, kuin se sisältykö henkilöltä näistä palveluista perittyihin ja hänen taloudelliseen kantokykyynsä suhteutettuihin vastikkeisiin arvonlisävero vai ei.

Lisäksi on huomioitava, että kotimaisen arvonlisäverojärjestelmän sisältö määräytyy keskeisesti EU:n arvonlisäverodirektiivistä ja sen tulkintaa koskevasta EU-tuomioistuimen oikeuskäytännöstä käsin. Siksi kotimaisen lainsäätäjän mahdollisuudet määritellä ulkoistettujen palvelujen arvonlisäveroseuraamukset tai poistaa arvonlisäverokohtelussa tapauskohtaisesti havaittuja epäyhdenmukaisuuksia ovat rajalliset. Tähän liittyen arvioinnissa ei voida jättää täysin vaille merkitystä sitäköön, että kaikenlaisista palveluista maksettujen vastikkeiden hintaan sisältyy vahvan pääsäännön mukaan arvonlisävero. Kysymys ei ole nyt käsiteltävään lakiesitykseen liittyvästä uudentyyppisestä maksusta, vaan Suomen voimassa olevan arvonlisäverojärjestelmän yleisten periaatteiden mukaan määräytyvästä kustannuserästä.

Arvioni mukaan sillä seikalla, että ulkoistamisella voidaan käytännössä turvata oikeusapupalveluiden saatavuus ja siten palvelun tarvitsijoiden yhtäläinen oikeus saada tarvitsemiaan palveluita, on edellä esitetyt näkökohdat huomioituna selvästi suurempi painoarvo kuin arvonlisäveron palvelun saajille mahdollisesti aiheuttamilla lisäkustannuksilla. Näin ollen katson, että lakiesityksen 4 § ei ole ristiriidassa perustuslain 6 §:n yhdenvertaisuusperusoikeuden kanssa.

Mielestäni olisi joka tapauksessa hyvän lainsäädäntökäytännön mukaista selvittää, voidaanko ulkoistettuja oikeusapupalveluita saaneille ja omavastuuosuuksia maksaneille asiakkaille mahdollisesti aiheutuvat arvonlisäveroseuraamukset kompensoida, sekä miten tämä olisi ulkoistettujen oikeusapupalvelujen osalta mahdollista ja tarkoituksenmukaisinta toteuttaa.

Arviointi perustuslain 124 §:n kannalta

Perustuslain 124 §:n ensimmäisen virkkeen mukaan julkinen hallintotehtävä voidaan antaa muulle kuin viranomaiselle vain lailla tai lain nojalla, jos se on tarpeen tehtävän tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi eikä vaaranna perusoikeuksia, oikeusturvaa tai muita hyvän hallinnon vaatimuksia.

Julkinen oikeusapu turvaa vähävaraisten henkilöiden tosiasiallisia mahdollisuuksia saada oikeusapua. Koska oikeusapupalvelut turvaavat muun ohessa perustuslain 21 §:ssä säädettyjen oikeusturvaan liittyvien oikeuksien toteutumista käytännössä, on selvää, että julkisella vallalla on tällä alalla merkittäviä perustuslaista johtuvia toimintavelvoitteita.

Samalla on kuitenkin perusteltua katsoa, että julkisen oikeusavun ensisijaisena tarkoituksena on ainoastaan täydentää vastaavia yksityisesti saatavilla olevia palveluja. Tämä ilmenee kahdellakin tavalla. Ensinnäkin oikeusapuun oikeutettuja ovat vain henkilöt, jotka eivät taloudellisen asemansa vuoksi kykene itse suorittamaan asiansa hoitamisen vaatimia menoja. Muiden osalta lähtökohtana on tarvittavien palvelujen hankkiminen yksityisiltä markkinoilta. Toiseksi oikeusavun laadukkuus ei sen keskeisten osatekijöiden osalta – oikeudellinen neuvonta, tarpeelliset toimenpiteet sekä avus-

taminen tuomioistuimessa ja muussa viranomaisessa – riipu siitä, tuotetaanko palvelut nimenomaan viranomaisen ominaisuudessa.

On pikemminkin niin, että julkisten oikeusapupalvelujen laadukkuuden mittapuuna voidaan käyttää sitä, missä määrin oikeusapupalvelut vastaavat sisällöltään ja laadultaan parhaita yksityisesti saatavilla olevia, toisin sanoen esimerkiksi asianajajien tuottamia maksullisia palveluja.

Oikeusapupalvelut eivät näin ollen kuulu perustuslain 124 §:ssä tarkoitettujen julkisten hallintotehtävien ydinalueelle. Tälle seikalle on mielestäni annettava olennainen merkitys arvioitaessa lakiesityksen 4 §:ää perustuslain 124 §:n kannalta. Lakiesitykseen sisältyvät mekanismit ulkoistettujen palvelujen laadun takaamiseksi ovat mielestäni riittävät. Katson, että lakiesityksen 4 § ei ole ongelmallinen perustuslain 124 §:n kannalta.

Turussa 18.4.2016

Matti Urpilainen

OTT, yliopistonlehtori
Tampereen yliopisto