

Asia: VN/4099/2024

Lausuntopyyntö: Työryhmämietintö hallituksen esitykseksi hankintalain, erityisalojen hankintalain sekä rikosrekisterilain 6 b §: n muuttamiseksi

Lausunnonantajan lausunto

Esityksen yleiset tavoitteet ja päämäärät

Mitä mieltä olette esityksen yleisistä tavoitteista ja päämääristä? Saavutetaanko esityksellä hallitusohjelman yleiset tavoitteet säästöistä ja kilpailun lisäämisestä?

Oikeusrekisterikeskus kiittää mahdollisuudesta lausua Työryhmämietintöön hallituksen esitykseksi hankintalain, erityisalojen hankintalain sekä rikosrekisterilain 6 b §: n muuttamiseksi

Yleiset tavoitteet ja päämäärät ovat sellaisenaan kannatettavia. Käytännössä kuitenkin esityksen keinot ovat Oikeusrekisterikeskuksen näkemyksen mukaan epätarkoituksenmukaisia, eivätkä ne todennäköisesti tule saavuttamaan säästöjä tai lisäämään kilpailua hankinnoissa.

Useat lausunnossa esitetyistä muutoksista merkitsevät käytännössä huomattavaa lisäystä hankintayksiköiden hallinnolliseen taakkaan. On toisaalta epäuskottavaa, että esitettyjen muutosten seurauksena Oikeusrekisterikeskus pystyisi lisäämään kilpailua tai alentamaan tarjoushintoja merkittävästi.

Hankintojen valmistelu

Hankintojen valmistelua koskevilla ehdotuksilla pyritään lisäämään hankintojen huolellista valmistelua, markkinakartoituksen käyttöä, sekä kilpailua julkisissa hankinnoissa. Tavoitteena on saada lisää tarjontaa ja säästöjä. Työryhmän mietinnössä ehdotetussa ratkaisussa on samanaikaisesti pyritty varmistamaan, että se on käytännön hankintatoimen näkökulmasta tarkoituksenmukainen.

Ks. yksityiskohtaisemmat huomiot alakysymyksissä.

- **Kuinka hyvin hankintalain 65, 75, 124 ja 125 §:iä koskeva esitys edistää markkinakartoituksen käyttöä ja hankinnan huolellista valmistelua?**

Hankintayksiköllä on jo nykyisen sääntelyn perusteella laajat mahdollisuudet hyödyntää nykymuotoisen 65 §:n markkinakartoitusta ja Oikeusrekisterikeskus hyödyntää markkinakartoituksia säännönmukaisesti. Lähtökohtaisesti jokaisessa kansallisen kynnyksarvon ylittävässä hankinnassa sekä 20 000 euron ylittävässä pienhankinnassa hankintaohje ohjaa järjestämään markkinakartoituksen. Markkinakartoitusten etuna on tähän saakka ollut hankintayksiköiden ja toimittajien hankinnan kohteen mukaan tarkoituksenmukaisesti järjestettävä ja joustava yhteistyö.

Erityisesti yli 10 miljoonan euron hankintoihin sovellettava vaatimus markkinakartoituksesta tai vastaavasta analyysistä on Oikeusrekisterikeskuksen näkemyksen mukaan tarpeeton. Epäselväksi jää mikä on markkinavuoropuhelun järjestämisen riittävä taso. Hankintayksiköille olisi edelleen jätettävä riittävästi liikkumavaraa hankinnan arvioimisen ja suunnittelun tavoissa. Esiityksen perusteella jää epäselväksi, minkä perusteella esitetty 10 miljoonan raja on määritetty juuri tälle tasolle.

75 §:ssä kuvattua hankinnan osiin jakamista ei voida tällaisenaan pitää kannatettavana. Hankintojen jakamisesta voi tietyissä tilanteissa aiheutua haasteita yhteensopivuudessa ja toimittajien vastuissa. Lisäksi se voi aiheuttaa päällekkäisiä kustannuksia. Useinkaan erityisesti ICT-hankinnassa pienet kokonaisuudet eivät ole toimittajia houkuttelevia, vaan volyymiltään suurempiin hankintoihin voidaan saada enemmän tarjouksia. Mietinnössä on esitetty näkemys siitä, että pienempiin osiin jaetut hankinnat mahdollistaisivat pk-yritysten nykyistä paremman osallistumisen kilpailutuksiin. Oikeusrekisterikeskus ei pidä perustelua riittävänä esitetyn 75 §:n muutoksen säätämiseksi. Pk-yritykset voivat myös nykyisellään osallistua esim. ryhmittymänä tai alihankinnan kautta laajempiin kilpailutuksiin tai käyttää toisen hankintayksikön voimavaroja hyödykseen tarjouksessaan.

Hankintayksiköllä tulisi myös jatkossa olla laaja harkinta- ja päätösvalta hankinnan kohteen ja laajuuden määrittelyssä. Ensisijaisena tulisi olla hankintayksikön tarve ja siihen nähden tarkoituksenmukaisen kokonaisuuden kilpailuttaminen. Pykälän tulkinnanvaraisuus ja valitusmahdollisuus hankaloittavat hankinnan läpivientiä jatkossa ja lisäävät hankintayksikön perustelutaakkaa. Jää epäselväksi, milloin jakamisesta aiheutuvat kustannukset ovat merkittäviä tai kuinka tarkasti jatkossa tulisi perustella valintaa.

Oikeusrekisterikeskus huomauttaa, että esitettyssä muodossaan muutettava 75 § on tulkinnanvarainen. Pääsäännöstä on esitetty poikkeuksia, jotka ovat hyvin linjassa sen kanssa, minkä vuoksi katsomme osiinjakamisvelvoitteen olevan ongelmallinen käytännön kannalta. Poikkeusperusteet ovat siis oikeasuuntaiset ja kannatettavat. Kiinnitämme työryhmän huomiota siihen, että näin laajalla poikkeustapausten listalla on oletettavaa, että tarkoitettu pääsääntö ei monessakaan tapauksessa toteutuisi, ja sääntely muistion esittämässä muodossa ei johtaisi käytännössä mietinnössä tavoiteltuihin muutoksiin. Kun aikaisemmasta poiketen päätöksestä jakaa hankinta osiin on esitetty jatkossa mahdollisuus valittaa markkinaoikeuteen (esitetty 146 § 2 mom 2 kohdan muutos), Oikeusrekisterikeskus ei pidä kokonaisuutta tarkoituksenmukaisena ja muutoksella olisi oikeusvarmuutta heikentäviä vaikutuksia kaikkien osapuolten näkökulmasta.

Oikeusrekisterikeskus haluaa myös kiinnittää huomiota 75 § perusteluissa ja ehdotetussa muodossa olevaan epäselvyyteen koskien dynaamisia hankintajärjestelmiä. Perustelujen mukaan hankinnan osiin jakaminen toteutuu dynaamisessa hankintajärjestelmässä valitsemalla järjestelmään useampi kuin yksi toimittaja. Tämä ulottaa uudelleenkilpailutusvelvoitteen itse dynaamiseen hankintajärjestelmään, mitä ei voida pitää perusteltuna, koska järjestelmään voidaan luonteensa puolesta hyväksyä uusia toimittajia missä tahansa vaiheessa. Perusteluissa ei ole myöskään määritelty, milloin järjestelmässä tulisi viimeistään olla useampia toimittajia.

Lisäksi mietinnön perusteluissa todetaan, että osiin jakamisen velvoitetta ei sovelleta puitejärjestelyjen sisäisiin hankintoihin. Mietinnön perustelut ohjaavat kuitenkin jakamaan dynaamisen hankintajärjestelmän sisäiset hankinnat ”tarkoituksenmukaisina kokonaisuuksina”. Tämä on omiaan vaikeuttamaan sen arviointia, milloin sisäinen hankinta voidaan toteuttaa suunnitellusti, ja milloin se tulee jakaa edelleen useampaan osaan. Ei ole myöskään johdonmukaista asettaa dynaamisen hankintajärjestelmän ja puitejärjestelyjen sisäisiä hankintoja eri asemaan tässä suhteessa.

124 §

Hankintakertomukseen tehdyt muutokset lisäävät hallinnollista taakkaa. Mietinnön perusteella jää epäselväksi, kuinka tarkasti vaadittavat seikat täytyy kuvata.

Oikeusrekisterikeskus kuitenkin kiittää tässä yhteydessä 146 §:än esitetystä tarkennuksesta sitä koskien, ettei markkinaoikeuden käsiteltäväksi voitaisi saattaa hankintayksikön päätöstä tai ratkaisua siitä, kuinka hankintayksikkö on 124 §:n perusteella kuvannut hankinnan valmistelun toteutuksen.

125 §

Oikeusrekisterikeskus ei kannata ehdotettua muutosta, sillä laki tarjoaa jo nykyisellään hankintayksikölle oikeuden keskeyttää hankinta, mikäli kilpailua ei ole syntynyt. Jos saatu yksi tarjous on kuitenkin hinnaltaan ja laadultaan hyvä, ei tarjouskilpailun keskeyttäminen ja uudelleenkilpailutus todennäköisesti johda hyvään lopputulokseen, vaan päinvastoin lisää hallinnollista taakkaa ja viivästyksiä. Uudelleenkilpailutuksessa on riskinä jopa alkuperäistä korkeammat hinnat. Tarjousten vähäiselle määrälle voi olla monia syitä, ja voi olla, että tietyillä toimialoilla markkinoilla on vain vähän tarjontaa.

Työryhmän perustelujen mukaisesti hankintayksikön velvoitteesta keskeyttää hankinta yhden tarjouksen saatuaan voitaisiin poiketa tilanteessa, jossa hankintayksikkö voisi osoittaa

kartoittaneensa markkinoiden tarjontaa riittävästi hankinnan kohde ja laajuus huomioiden. Jää kuitenkin epäselväksi, miten arvioidaan kartoituksen riittävyys tässä tapauksessa. Markkinakartoitukselle ei ole säädetty tai edes katsottu tarkoituksenmukaiseksi säätää selkeitä kriteereitä sen laajuudesta, laadusta tai muodosta. Työryhmän mietinnössä kuitenkin nimenomaisesti todetaan, että uudelleen kilpailuttamisvelvoitteen laiminlyönnistä voisi valittaa markkinaoikeuteen. Olisi varmistettava, ettei tulkinvarainen kirjaus voisi johtaa tilanteeseen, jossa markkinatilanteen hyvin tunteva kilpailija pitäytyy tarjouksen jättämisestä valittaakseen markkinakartoituksen riittävydestä omien etujensa ajamiseksi tai esim. hankintayksikön kanssa päätymässä olevan oman sopimuskauden pidentämiseksi tuomioistuinkäsittelyn ajaksi. Mietintöä pyydetään vielä tältä osin täsmennettävän, mikäli uudelleenkilpailutusvelvoitteesta edelleen halutaan säätää hankintalaissa.

- **Ovatko esitetyt keinot sopivia näiden tavoitteiden saavuttamiseksi?**

65 §: Oletuksena voidaan pitää, että vastuullinen hankintayksikkö arvioi yli 10 miljoonan euron investoinnin tekemiseen tähtäävät toimenpiteet tarkemmin – jos näin ei jo tapahdu, ei ole uskottavaa, että lakisääteinen yleisluonteinen velvoite kehittäisi hankintayksikön toimintaa. Muun muassa budjetointi, tarvekartoitus ja elinkaarikustannukset on arvioitava tarkkaan ennen hankintaan ryhtymistä, ja moni hankintayksikkö edellyttää jo nykyisellään perustellun valmistelun, josta seuraa ns. rahankäyttöpäätös yli kynnyksarvon ylittävään hankintaan.

Erilaisilla hankintayksiköillä hyvin erilaiset valmisteluvaiheet ja prosessi siihen, miten hankintaan ja budjettiin sitoudutaan. Muutos olisi luonteeltaan budjetoinnin ohjaamista, eivätkä ne suoraan istu osaksi hankintalakia. Tämän lisäksi yleisluonteisella sääntelyllä ei välttämättä ole tehokasta ohjausvaikutusta. Ehdotettu sääntely ei tässä muodossaan palvele ilmaistua tarkoitusta. Tavoitteeseen soveltuvampi ohjauskeino olisi soft law -tyyppinen ohjaus, esimerkiksi Hankinta-Suomen kautta.

125 §: Esitetään kysymys siitä, onko esityksessä pohdittu esitetyn muutoksen suhdetta 40 § 2 mom. 1 kohdan mukaisiin suorahankinnan edellytyksiin. Sen mukaan hankintayksikkö voi valita suorahankinnan, jos avoimessa tai rajoitetussa menettelyssä ei ole saatu lainkaan osallistumishakemuksia tai tarjouksia taikka soveltuvia osallistumishakemuksia tai tarjouksia; lisäedellytyksenä on, että alkuperäisiä tarjouspyynnön ehtoja ei olennaisesti muuteta. Nykyiseen sääntelyyn nähden vaikuttaa epäloogiselta, että perustelluissa tilanteissa em. edellytyksillä hankintayksikkö voisi tehdä suorahankinnan, mutta säännösehdotuksen mukaisessa tilanteessa yhden tarjouksen saadessaan joutuisi kilpailuttamaan hankinnan uudestaan. Suorahankinnan käyttötarkoitus on kuitenkin edelleen tarkoituksenmukainen 40 § 2 mom. 1 kohdan mukaisissa tilanteissa. Tämä korostaa Oikeusrekisterikeskuksen näkemystä siitä, että nyt esitetty muutos ei ole oikeasuhtainen tavoitteeseen nähden.

Sidosyksiköiden käytön rajoittaminen

Mitä mieltä olette esityksessä ehdotetusta sidosyksiköiden vähimmäisomistusta koskevasta vaatimuksesta? Onko se mielestänne tarkoituksenmukainen ja toteuttamiskelpoinen?

Muutoksella ei ole vaikutuksia Oikeusrekisterikeskuksen nykytoimintaan. Oikeusrekisterikeskus ei ota kantaa tähän.

Minkälaisia vaikutuksia esitetyllä sidosyksiköiden omistusosuuden vähimmäisvaatimuksella mielestänne on?

-

- **Jos sidosyksiköitä koskeva muutos toteutetaan esitetyllä tavalla, mitä toimenpiteitä ja niistä aiheutuvia kustannuksia muutos todennäköisesti aiheuttaisi edustamanne organisaation eri toimialojen kannalta ja yleisesti?**

-

- **Mitä toimenpiteitä organisaationne aikoo sidosyksikön omistajana tehdä vähimmäisomistusrajaa koskevan sääntelyn seurauksena (esimerkiksi jatkuuko toiminta markkinaehtoisena, puretaanko yhtiö, pilkotaanko yhtiö, ryhdytäänkö muihin toimenpiteisiin?)**

-

- **Minkälaisia taloudellisia tai muita hyötyjä muutoksesta todennäköisesti seuraisi?**

-

Ovatko esitetyt sidosyksiköitä koskevat siirtymäajat mielestänne riittävät? Kuinka paljon aikaa muutoksiin tarvitaan?

-

- **Mitä siirtymäaikaa vaativia toimenpiteitä sidosyksiköitä koskeva kirjaus aiheuttaisi?**

-

Mietinnön liitteinä olevissa eriävissä mielipiteissä on esitetty poikkeuksia sidosyksiköiden omistusosuusvaatimukseen. Tulisiko vaatimukseen säätää poikkeuksia? Minkälaiset poikkeukset olisivat tarkoituksenmukaisia?

-

Turvallisuus ja huoltovarmuus

Vastaako esitys turvallisuutta ja huoltovarmuutta koskeviin tarpeisiinne? Onko esitetty muutos riittävä keino varmistaa turvallisuuden toteutuminen hankinnan elinkaaren aikana ottaen huomioon EU-hankintadirektiivien reunaehdot, sekä muu turvallisuutta ja huoltovarmuutta koskeva sääntely?

2 §:än ehdotettu lisäys turvallisuusnäkökohtien ja huoltovarmuuden varmistamisesta osana hankintalain tavoitteita on ihan hyvä täsmennys, vaikka ei merkittävällä tavalla muutakaan lain soveltamista. 71 § täsmennyksiä hankinnan kohteen kuvaukseen turvallisuuden ja varautumisen osalta pidetään oikeasuuntaisena.

Turvallisuudesta:

Oikeusrekisterikeskus kiittää siitä huomiosta, että tietoteknisten tukipalvelujen hankinta saattaa edellyttää viranomaisilta erityisosaamista. Samalla on korostettava oman alansa erityislainsäädännön tuntemusta. Hankintalain muutosten valmistelussa on myös tunnistettava, mistä seikoista säännellään muussa lainsäädännössä mm. tietosuojaa tai turvallisuutta koskien.

Mietinnössä todetaan, että ”hankintayksikkö voisi asettaa myös esimerkiksi palvelujen ja tietojen sijaintiin liittyviä vaatimuksia, kuten tietojen säilyttämistä EU- tai ETA –alueella. Tällaiset vaatimukset voisivat liittyä esimerkiksi henkilötietojen suojaan, huoltovarmuuden turvaamiseen, varautumiseen tai toimintojen jatkuvuuteen.” Turvallisuutta koskeva hankintalain ulkopuolelta huomioon otettava sääntely on tunnistettava osana hankintamenettelyä. Siitä, miten tällaisia ehtoja otetaan mukaan tarjouspyyntöön osana hankinnan kohteen kuvausta tai asetettavia vaatimuksia, ei pidä säännellä hankintalaissa tai sitä koskevissa perusteluissa, ettei se johda epätarkoituksenmukaisiin tai ristiriitaisiin soveltamistilanteisiin. Hankintayksikkö on esimerkiksi yleisen tietosuoja-asetuksen (2016/679) 28 artiklan perusteella velvollinen määrittelemään käsittelyn ehdot ja henkilötietojen käsittelijästä ja saa käsitellä henkilötietoja vain rekisterinpitäjän ohjeiden mukaisesti ja esimerkiksi sopimukseen perustuen, josta johtuen rekisterinpitäjänä tai sen lukuun toimiva hankintayksikkö on velvollinen määrittämään nämä ehdot jo nyt osana tarjouspyyntöä. Vastaavia määräyksiä on esimerkiksi muussa tietosuoja- ja tietoturvalainsäädännössä.

Mietinnön mukaan hankinnan kohteen kuvausta koskeva 71 §:n uusi momentti mahdollistaisi poissulkemaan tarjouskilpailusta sellaiset tarjoukset, joissa tarjotut tuotteet tai laitteet tulevat kolmansista maista ja joihin sisältyy turvallisuus- tai muita uhkia. Tämän ohella 81 §:n uusi 12 kohta harkinnanvaraisista poissulkemisperusteista mahdollistaa sellaisen ehdokkaan tai tarjoajan sulkemisen, jonka luotettavuus on todettu siinä määrin riittämättömäksi, että kansalliselle tai paikalliselle turvallisuudelle aiheutuva riski olisi ilmeinen.

Poissulkeminen on tarjoajan oikeusturvan kannalta voimakas toimenpide, jonka on oltava oikeassa suhteessa tarkoitukseen nähden ja tapahduttava tarjoajille etukäteen tiedossa oleviin, objektiivisiin seikkoihin perustuen, jolloin laissa säädetyn poissulkuperusteen olisi oltava riittävän selvä ja tarkkarajainen. Ehdotetun 71 §:n tai 81 §:n käyttö ei saa johtaa toimittajan sijaintimaan perusteella syrjintään.

Esityksestä jää vielä jossain määrin epäselväksi, mitä keinoja hankintayksiköllä on osoittaa, että turvallisuuteen kohdistuva riski olisi ilmeinen. Ehdotus siitä, että määritellyn korkean riskin toimittajaksi voisi tehdä esimerkiksi komissio, vaikuttaa hankintayksikön näkökulmasta hyvältä ja selkeyttää soveltamisalaa. Sen sijaan viittaus turvallisuusselvityslakiin (726/2014) herättää kysymyksiä käytännön kannalta. Yritysturvallisuusselvityksen hakemiseen oikeutetut tahot on lueteltu turvallisuusselvityslain 33 §:ssä. Jo nyt hankintayksikkö voi edellyttää, että esimerkiksi valitusta tarjoajasta tehdään lain tarkoittama yritysturvallisuusselvitys. HE 57/2013 turvallisuusselvityslainsäädännön mukaan, että julkisista puolustus- ja turvallisuushankinnoista annetun lain 41 ja 54 §:n mukaan hankintayksikkö voi asettaa ehdokkaalle tai tarjoajille tietoturvaluutta koskevia vaatimuksia, jotka ovat tarpeen viranomaiselle säädettyjen velvoitteiden toteuttamiseksi, jos tarjouskilpailun tai hankinnan toteuttamiseksi annetaan, laaditaan tai muutoin käsitellään turvallisuusluokiteltuja asiakirjoja. Tällöin yritysturvallisuusselvitystä voidaan käyttää tietona toimittajan kyvystä täyttää asetetut tietoturvaluusvaatimukset. On kuitenkin huomionarvoista, että yritysturvallisuusselvitys on varsin kallis ja aikaa vaativa prosessi, jonka käyttäminen ennen toimittajan valintaa on ollut harvinaista. Puolustus- ja turvallisuushankintojen sijaan mietinnössä muutettavaksi esitetyn hankintalain soveltamisalaan kuuluvien hankintojen tarjouskilpailusta poissulkemisen näkökulmasta menettelyä ei pidetä kovin helposti tarkoituksenmukaisena sen nostaessa huomattavasti potentiaalisten tarjoajien osallistumisen kustannuksia niin tarjoajille kuin hankintayksiköille sekä aiheuttaa erittäin merkittävää viivettä hankinnan toteuttamiselle.

Huoltovarmuudesta:

Mietinnössä 71 §:ään esitetty varautumista koskeva muutos hankinnan kilpailuttamisesta ehdollisena ottaa kiitettävällä tavalla huomioon mahdollisuuden lainmukaisen menettelyn noudattamiseen poikkeustilanteissa. Toimintatapa kaipaa kuitenkin täsmentämistä ottaen huomioon tarjoajan näkökulman ja tilaajan ja tarjoajan välisen riskienjaon. Mikä on kohtuullinen aika ottaa varautumiseen perustuva sopimus käyttöön ja kuinka kauas tulevaisuuteen voidaan ulottaa varautumistarkoituksessa tehdyn sopimuksen toimittajan toimitusvelvollisuus. Kun kyse on poikkeustilanteiden ennakkoinnista, asettaako se erityisiä ehtoja tarkkarajaisuuden asteesta hankinnan kohteelle?

Rikosrekisteriotteen pakollisuudesta luopuminen

Rikosrekisteriotteiden pakollisesta käytöstä luopumista koskevan ehdotuksen tavoitteena on sujuvoittaa hankintamenettelyä ja vähentää hallinnollista taakkaa.

Oikeusrekisterikeskus (ORK) toimii rikosrekisterin rekisterinpitäjänä ja vastaa julkisista hankinnoista annetun lain (1397/2016) 88 §:ssä sekä vesi- ja energiahuollon, liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksiköiden hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain (1398/2016) 86 §:ssä tarkoitettujen rikosrekisteriotteiden myöntämisestä.

Vuonna 2024 ORK myönsi 24 828 rikosrekisteriotetta hankintamenettelyä varten. Mukana luvussa ovat myös yhteisösakko-otteet. Tällä hetkellä hankintamenettelyä varten luovutettavien rikosrekisteriotteiden käsittelyyn kuluu noin 1,5 henkilötyövuotta. Merkittävä osa henkilötyöstä koostuu sähköpostin vastaanottamisesta, kirjepostin vastaanottamisesta ja valtakirjojen tarkastamisesta sekä hakemustietojen syöttämisestä rikosrekisterijärjestelmään, koska noin puolet

hakemuksista saapuu muuten kuin sähköisen asiointipalvelun kautta. Sähköisen asiointipalvelun kautta saapuneiden hakemusten osalta eniten työtä otteiden luovutuksessa aiheuttaa sähköisen hakemuksen liitteenä olevien johtohenkilöiden valtakirjojen manuaalinen tarkastaminen.

Työryhmämietinnössä esitetään, että hankintalain mukaisia pakollisia poissulkuperusteita todennettaessa vaihtoehtoisena menettelytapana hankintayksikkö voisi hyväksyä myös vakuutuksen, jolla yrityksen vastuuhenkilöt voisivat allekirjoituksellaan vakuuttaa, etteivät ne ole syyllistyneet laissa mainittuihin rikoksiin. Vakuutus voisi kattaa myös mahdolliset sakkotuomiot. ORK kiinnittää huomiota siihen, että edellytettäessä vakuutuksen antajalta vakuutusta myös sakkotuomioiden osalta, vakuutus ei vastaisi vaihtoehtoisesti esitettävän rikosrekisteriotteen sisältöä vaan olisi tätä selvästi laajempi kattaen myös sakkorekisterin tiedot. Aiemmin on katsottu, että julkisissa hankinnoissa noudatettavan suhteellisuusperiaatteen ja hankintalain 80 §:n johtolauseen rikosrekisterirajauksen vuoksi rikosten lievemmat tekemuodot, joista on tuomittu sakkorangaistus, eivät voisi tulla kysymykseen pakollisina poissulkemisperusteina, mutta rikoksen laadusta riippuen poissulkeminen voi olla mahdollista ns. harkinnanvaraisen poissulkemisperusteen nojalla (TEM:n julkaisu 4/2017, Uuden hankintalainsäädännön velvoitteet rikosrekisteriotteiden selvittämisestä, s. 8). Esityksessä ei nytkään ehdoteta muutettavaksi hankintalain 80 §:n johtolauseetta.

ORK kiinnittää erityisesti huomiota hankintalain 88 §:ssä säädettäväksi ehdotettavan vakuutuksen alaan. Hankintamenettelyä varten myönnettävään rikosrekisteriotteeseen merkitään rikosrekisterilain (770/1993) 6 b §:n 4 mom. mukaan tiedot myös päätöksestä, joka on 2 §:n 2 momentin nojalla merkitty rikosrekisteriin ja jolla henkilö on tuomittu tämän pykälän 2 momentissa mainittua rikosta vastaavasta rikoksesta. Tämä tarkoittaa sellaisen tuomioistuinratkaisun, jolla Suomen kansalainen tai Suomessa pysyvästi asuva ulkomaalainen on ulkomailla tuomittu vastaavaan seuraamukseen, merkitsemistä rikosrekisteriin. Rangaistusta koskeva tieto merkitään rikosrekisteriin, jos tuomio on annettu toisessa Euroopan unionin jäsenvaltiossa, pohjoismaissa, keskinäistä oikeusapua rikosasioissa koskevan eurooppalaisen yleissopimuksen (SopS 30/1981) osapuolena olevassa valtiossa tai tieto muualla annetusta tuomiosta on tullut rikosrekisterin pitäjälle virkateitse. Vaikka rangaistusta koskevan tiedon toimittaminen tuomitun kansalaisuusvaltioon perustuu velvoittavaan EU-sääntelyyn sekä kansainvälisiin sopimuksiin, kaikki valtiot eivät toimita tietoja kattavasti Suomen rikosrekisteriin merkittäviksi. Jos henkilöltä edellytetään vakuutus siitä, että häntä ei ole tuomittu hankintalain 80 §:ssä tarkoitetuista rikoksista, on oltava selvää, missä valtioissa annettuja tuomioita vakuutus koskee. Tuomittu ei tekemättä omien tietojen tarkastuspyyntöä ORK:lle välttämättä tiedä, onko hänen ulkomailla annettu tuomionsa merkitty Suomen rikosrekisteriin. ORK katsoo, että ehdotettavan vakuutukseen perustuvan menettelyn ei saisi johtaa siihen, että omien tietojen tarkastuspyynnöt rikos- ja sakkorekisteritietojen varmistamiseksi ennen vakuutuksen antamista lisääntyisivät. Omien tietojen tarkastaminen edellyttää otteen pyytämistä merkittävämpää työmäärää ja ORK käsittelee omien tietojen tarkastuspyynnöt erityistapauksia lukuun ottamatta kuukauden kuluessa.

Sakkorekisterin osalta vakuutuksen alassa tulee huomioida, että sakon täytäntöönpanosta annetun lain (672/2002) 50.2 §:n mukaan tietoja sakkorekisteristä ei saa luovuttaa enää sen jälkeen, kun kolme vuotta on kulunut lainvoimaisen tuomion tai muun lopullisen viranomaisratkaisun

julistamisesta tai antamisesta. Henkilön luotettavuutta koskevaa harkintaa varten tietoja sakkorekisteristä ei siten luovuteta tämän jälkeen eli sakkorekisterin otetta pyydetessä se ei enää tämän ajan kuluttua sisällä merkintöjä. Henkilön antama vakuutus ei voine koskea sakkorekisterin tietoja, jotka eivät ole kyseisestä rekisteristä enää luovutettavissa. Sakkorekisteritietojen osalta ei myöskään ole tarkennettu, missä valtioissa annettuja tuomioita vakuutus koskee.

ORK korostaa, että rikos- ja sakkorekisterin tiedot ovat salassa pidettäviä. Myös tieto siitä, että henkilöllä ei ole tietoja rekistereissä, on salassa pidettävä. Työryhmämietinnön sivulla 95 kuvattua menettelyä, jossa vakuutus voitaisiin antaa myös allekirjoittamalla kyseisen organisaation yhteisesti kaikkien henkilöiden allekirjoittama asiakirja, tulisi ORK:n näkemyksen mukaan tarkastella tästä näkökulmasta tarkemmin.

ORK:lla on halu kehittää hankintamenettelyotteiden sähköistä hakemista ja luovuttamista. Työryhmämietinnön sivulla 45 kuvattusti Oikeusrekisterikeskus on tulkinnut, että hankintamenettelyotetta ei voi toimittaa tarjouskilpailuun osallistuvalla yritykselle sähköisesti. Tämä ei kuitenkaan perustu rikosrekisterilain sanamuotoon vaan hankintalain 88 §:ään, jonka mukaan hankintayksikkö taikka ehdokas tai tarjoaja tai tämän alihankkija ei saa ottaa jäljennöstä rikosrekisteriotteesta eikä tallettaa sitä itselleen. Hankintayksikön on poissulkemisperusteiden selvittämisen jälkeen hävitettävä rikosrekisteriotte tai palautettava se henkilölle, jota se koskee. Tämän jäljennös- ja tallettamiskiellon vuoksi ORK ei ole luovuttanut rikosrekisteriotteita hankintamenettelyä varten sähköisesti otteen hakijalle. Rekisteriotteen toimittaminen suoraan hakijalle ORK:n sähköiseen asiointiin, jonka kautta otetta voidaan myös hakea, on käytössä useissa muissa rikosrekisteriotetyypeissä. Jos ote toimitettaisiin sen hakijalle sähköiseen asiointiin, siitä olisi välttämättä otettava jäljennös otteen eteenpäin toimittamiseksi. Sääntelyyn perustuen jää epäselväksi, miten otteen hakija voisi säilyttää sähköistä otetta mahdollisesti sen voimassaoloajan eli 12 kuukautta tallettamiskiellon ollessa laissa tai miten se palautettaisiin henkilölle, jota se koskee. Otteen tallentaminen ORK:n sähköisestä asiointipalvelusta koneelle merkitsee jo käytännössä jäljennöksen ottamista ja itselleen tallettamista, minkä vuoksi hankintamenettelyotteen sähköistä luovuttamista otteen hakijalle ei ole katsottu sääntelyn perusteella mahdolliseksi.

Työryhmämietinnössä ehdotetaan lisättäväksi hankintalain 80 §:n 2 momenttiin säännös, jonka mukaan tarjouskilpailusta olisi suljettava myös ehdokas tai tarjoaja, jonka johto- tai valvontahenkilö on tuomittu rikosrekisteristä ilmenevällä tavalla rikoslain 30 luvun 9 a §:ssä tarkoitettusta törkeästä kirjanpitorikoksesta, 48 luvun 2 §:n törkeästä ympäristön turmelemisesta tai 5 a §:n törkeästä luonnonsuojelurikoksesta. Ehdotettavat lisäykset eivät edellytä ORK:ssa järjestelmämuutoksia eikä niistä aiheudu erillisiä kustannuksia.

ORK:n arvion mukaan ehdotus ei kokonaisuutena todennäköisesti tule merkittävästi vähentämään hankintamenettelyä varten myönnettävien rikosrekisteriotteiden määrää, koska hankintayksiköllä on edelleen kuitenkin mahdollisuus aina edellyttää myös rikosrekisteriotteen antamista myös vakuutuksella vahvistetun ilmoituksen vaatimisen ohella.

- **Missä määrin muutos vaikuttaa hallinnolliseen taakkaan yhtäältä hankintayksiköiden ja toisaalta tarjoajien kannalta ja edistää näitä tavoitteita?**

Oikeusrekisterikeskus pitää esitettyä muutosta hankintayksikön ja tarjoajien hallinnollisen taakan vähentämisen näkökulmasta tarkoituksenmukaisena. Kokonaisuutena muutos edellyttää kuitenkin jatkovalmistelua.

Hankintojen ilmoittaminen

Mitkä ovat näkemyksenne hankintojen ilmoittamista koskeviin muutoksiin? Lisäävätkö ehdotetut muutokset hankintojen avoimuutta tarkoituksenmukaisella tavalla?

Jälki-ilmoituksen tekemisen velvollisuuden laajentaminen selkeyttää ilmoitusvelvollisuutta yhdenmukaisemmaksi. Se kuitenkin lisää hallinnollista työtä hankintayksikölle. Erityisesti eForms-uudistus on lisännyt ilmoitusten tekemiseen liittyvää työmäärää. Oikeusrekisterikeskus ehdottaa, että jälki-ilmoituksen automatisoinnin mahdollisuutta selvitettäisiin lisää.

Muutoksen tarkoituksenmukaisuutta voisi vielä pohtia – avoimuuden lisäämisellä voidaan jollain aikavälillä ajatella saatavan hyötyä tarjousten hinnoissa ja sitä kautta säästöjä julkiselle puolelle, mutta voiko muutoksen seurauksina saatavat kustannussäästöt jäädä saavuttamatta lisääntyneiden hallinnollisten kustannusten vuoksi? Hinnanmuodostumista ei kuitenkaan pysty esim. vertailuhinnan perusteella arvioimaan, ja yksikköhinnat katsotaan myös vakiintuneen oikeuskäytännön perusteella lähtökohtaisesti liikesalaisuuden piiriin kuuluvaksi (katso myös laki viranomaisten toiminnan julkisuudesta 11 § 2 mom. 6 kohta).

99–100 §

Mikäli hankintayksikkö päättää noudattaa kansallisen hankinnan yhteydessä EU-hankinnasta säädettyä menettelyä, seuraako tästä muutoksia myös hankinnasta ilmoittamiseen? Voiko tulla tulkintaepäselvyyttä siitä, onko EU-hankintamenettelyä kansallisen kynnysarvon mukaisessa hankinnassa käytettävä EU-hankintaa koskevia vakiolomakkeita, vai noudatetaanko tämän osalta kynnysarvon osoittamaa menettelyä?

Muut huomiot

4 § Määritelmien täsmentäminen: Oikeusrekisterikeskus pitää hyvin tervetulleena voimavarayksikön määritelmän lisäämistä lakiin. Tämä tulee oletettavasti selkeyttämään tilannetta tarjoajille. Epäselvyyttä esiintyy usein erityisesti kokemattomampien toimittajien kommentoissa ja kysymyksissä markkinavuoropuhelun aikana. Tältä osin muutos tukee myös tavoitetta pk-yritysten osallistumiskynnyksen madaltamisesta.

Oikeusrekisterikeskus

Lehtola Jenni
Oikeusrekisterikeskus