

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?

Hansel kannattaa hallitusohjelman tavoitteita kilpailun lisäämisestä ja säästöjen aikaansaamisesta. Esityksen ehdotukset eivät kuitenkaan näkemyksemme mukaan parhaalla mahdollisella tavalla edistä tavoitteiden saavuttamista, vaan ovat omiaan lisäämään hallinnollista taakkaa ja hankintoihin liittyvää byrokratiaa, viivästyttämään hankintoja ja aiheuttamaan juridisia riskejä.

Hansel pitää huolestuttavana julkisten hankintojen sääntelyn lisääntymistä. Hankintalain lisäksi hankinnoissa on huomioitava jatkuvasti lisääntyvä suoraan sovellettava EU-sääntely. Näkemyksemme mukaan julkisten hankintojen houkuttelevuutta lisäksi enemmänkin sääntelyn keventäminen kuin alati lisääntyvät prosessivaatimukset ja valitusmahdollisuuksien lisääminen.

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.

-

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

65 § Markkinakartoitus

Markkinakartoitukseen kannustaminen ja hankintojen huolellinen valmistelu ovat tärkeitä lähtökohtia. Pidämme hyvänä lakiluonnoksen lähtökohtaa markkinakartoitukseen kannustamisesta. Markkinakartoituksesta ei tule kuitenkaan tehdä pakollista, sillä kategorinen velvoite voi olla ongelmallinen esimerkiksi kiireellisissä hankinnoissa sekä säännönmukaisesti toistuvissa hankinnoissa, joissa hankintayksiköllä on hyvä käsitys markkinoista.

Koska yritysten tarjonta ja näkemykset siitä, mitä ja miten hankintayksikön pitäisi hankkia, poikkeavat usein toisistaan, pidämme tärkeänä, että hankintayksiköllä on viimekädessä oikeus päättää hankinnan kohteesta ja hankinnan toteuttamisen tavasta. Tämä lähtökohta tulisi lisätä 65 §:ään tai vähintään pykälän perusteluihin. Pidämme tärkeänä myös ehdotettua muutosta siitä, että markkinakartoitus muodostaa poikkeuksen jakamisveloitteeseen ja hankintamenettelyn keskeyttämiseen yhden tarjouksen tilanteessa.

75 § Hankintasopimuksen jakaminen osiin

Emme kannata 75 §:ssä olevaa kategorista hankinnan jakamisveloitetta. Erityisen ongelmalliseksi säännöksen tekee jakamiseen liittyvän valituskiellon kumoaminen 146 §:stä. Hankinnan jakamista koskevasta päätöksestä ei tulisi voida valittaa, sillä hankintayksikön tulee voida tehdä sellaisia hankinnan laajuutta koskevia ratkaisuja, jotka mahdollistavat hankinnan tekemisen hankintayksikön ja hankinnan loppukäyttäjien kannalta tarkoituksenmukaisimmalla tavalla ottaen kuitenkin huomioon mahdollisimman laajan kilpailun syntymisen. Hankintadirektiivin resitaalin 78 mukaan hankintayksikön olisi voitavat tehdä itsenäisesti päätös hankinnan jakamisesta asianmukaisesti katsomastaan syystä ilman, että siihen kohdistetaan hallinnollista tai oikeudellista valvontaa. Jakamis päätökseen liittyvää valituskieltoa ei tule poistaa hankintalain 146 §:stä.

Jos valitusoikeus kuitenkin avataan hankinnan jakamista koskevaan ratkaisuun, 14 päivän valitusajan tulisi alkaa hankintailmoituksen julkaisemisesta. Täysin kestävä ratkaisu olisi se, että valitusaika alkaisi vasta hankintapäätöksestä. Unionin tuomioistuimen Grossmann Air -tuomion C-230/02 mukaan syrjivistä eritelmistä valittamista ei voida jättää hankintapäätöksen tiedoksiannon jälkeiseen aikaan ”Sitä vastoin se, että henkilö ei hae muutosta tällaiseen päätökseen ja että hän odottaa kyseisen hankintapäätöksen tiedoksiannosta ennen kuin hän hakee siihen muutosta päätöksen tehneessä viranomaisessa vedoten nimenomaan siihen, että mainitut eritelmit ovat syrjiviä, ei ole yhteensopivaa direktiivin 89/665/ETY nopeutta ja tehokkuutta koskevien tavoitteiden kanssa. Tässä tilanteessa sen toteaminen, ettei henkilö ole ollut tavoittelemassa kyseistä hankintaa eikä hänellä näin ollen ole oikeutta käyttää direktiivissä tarkoitettuja muutoksenhakumenettelyjä, ei vaaranna mainitun direktiivin tehokasta vaikutusta.”

On myönteistä, että ehdotuksessa esitetään puitejärjestelyjen sisäisiin hankintoihin liittyvä poikkeus jakamisveloitteeseen. Poikkeusten piiriin tulisi ehdottomasti lisätä myös dynaamisten hankintajärjestelmien sisäiset hankinnat. Hanselin dynaamisten hankintajärjestelmien sisäisissä kilpailutuksissa saadaan hyvin tarjouksia (keskimäärin 3.73, eräillä toimialoilla keskimäärin yli 5), mikä osoittaa kilpailun toimivuutta ja hankintojen sopivaa kokoa. Jakamisveloite dynaamisten hankintajärjestelmien sisäisissä hankinnoissa saattaisi vähentää kilpailua ja tarjousten määrää.

124 § Hankintamenettelyä koskeva kertomus

Hankinnan valmistelun kuvaaminen hankintaa koskevassa kertomuksessa on uusi velvoite, joka tulee lisäämään hankintoihin liittyvää hallinnollista taakkaa. Erityisen ongelmallinen on ehdotuksen mukainen muutos 146 §:ään, jonka mukaan valituskielto koskisi hankintakertomuksessa olevaa hankinnan valmistelun kuvausta, sillä säännösehdotus avaa epäsuorasti valitusosoikeuden kertomuksen muihin osiin. Kertomus sisältää kuvauksia hankintaprosessin kulusta eikä sen tulisi olla valituskelpoinen milteenkään osiin. Tarjoajien asemaan liittyvistä ratkaisuista tehdään valituskelpoiset päätökset, jotka annetaan tiedoksi. Näihin päätöksiin liittyy valitusosoikeus. Kertomusta ei anneta tiedoksi valitusosoituksineen, joten valitusosoikeus ja -aika jäisivät avoimiksi. Kertomus tulee siten poistaa 146 §:stä. Pykälässä säädetään jo nyt kielto valittaa hankinnan valmistelusta, joten muutos on tarpeeton.

124 §:n perustelujen mukaan hankintapäätöksessä tulisi kuvata yli 10 miljoonan euron hankinnan hankintamallin valintaa koskeva menettely. Perusteluista tulisi poistaa viittaus hankintapäätökseen. Hankinnan valmistelu voidaan kuvata hankintaa koskevassa kertomuksessa, mutta kuvaamista ei tule velvoittaa esittämään hankintapäätöksessä. Hankintamalli on lisäksi epäselvä käsite. Hankinnan valmistelu voidaan tehdä usealla erilaisella tavalla, kuten myös 65 §:n mukainen markkinakartoitus, joten perusteluissa ei tulisi olla sekavaa tekstiä hankinnan valmistelun ja markkinakartoituksen tavoista.

125 § Hankintamenettelyn keskeyttäminen

Emme kannata velvoitetta keskeyttää hankintamenettelyä, jossa on saatu vain yksi tarjous. Sääntelyä ei tulisi muuttaa, sillä hankintayksiköllä on jo nyt oikeus keskeyttää hankinta, jos kilpailua ei synny. Kategorinen velvoite on ongelmallinen, sillä tarjousten vähäisyys voi johtua mm. siitä, että markkinoilla on vain vähän yrityksiä ja tarjontaa. Jos saatu tarjous on hinnaltaan ja laadultaan hyvä, tarjouskilpailun keskeyttäminen aiheuttaa vain turhaa työtä, viivästyksiä ja se todennäköisesti johtaa myös korkeampiin hintoihin uusittavassa tarjouskilpailussa. Tilanteissa, joissa useamman tarjouksen puuttumisen syynä ovat laatuun liittyvät vaatimukset, tarjouskilpailun uusiminen voi edellyttää tinkimistä laatuolosuhteista ja siten johtaa heikompaan laatuun. Keskeyttämisvelvoitetta ei myöskään pitäisi olla puitejärjestelyn tai DPS:n sisäisissä hankinnoissa.

Jos säännöstä ei voida poistaa, tarjouskilpailun keskeyttämisvelvoitetta ei tulisi olla, jos yhden tarjouksen tilanne johtuu siitä, että tarjousten käsittelyssä joudutaan sulkemaan tarjoajia tarjouskilpailusta esimerkiksi puuttuvan soveltuvuuden tai poissulkuperusteiden vuoksi tai osa tarjouksista on tarjouspyynnön vastaisia esimerkiksi tarjottu tuote tai palvelu ei ole tarjouspyynnössä esitettyjen vaatimusten mukainen, tarjous on toimitettu myöhässä taikka tarjous on ehdollinen. Perusteluissa on tältä osin epätarkkuutta, sillä perusteluissa käsitellään vain ”tarjousten arviointia”.

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

Käytännön hankintatoimen näkökulmasta hankinnan jakamisvelvoite ja yhden tarjouksen kilpailutusten keskeyttämisvelvoite sekä näihin liittyvät valitusoikeudet eivät ole omiaan edistämään säästöjen aikaansaamista. Markkinakartoituksen hyötyjä ja keinoja toteuttamiseen tulisi edistää muilla keinoin, kuten hankintayksiköiden osaamista kasvattamalla ja erilaisia työkaluja tarjoamalla. Huomiota tulisi kiinnittää myös yritysten osaamiseen ja motivaatioon osallistua markkinakartoitukseen riittävällä huolellisuudella. Valitusoikeuksien avaaminen tulee hidastamaan hankintoja, vaikeuttamaan hankintayksikön ja loppukäyttäjien toimintaa ja aiheuttamaan juridisia riskejä.

Sidosyksiköiden käytön rajoittaminen

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

-

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

Ehdotetut muutokset helpottavat turvallisuuteen ja varautumiseen liittyvien näkökohtien huomioimista hankinnoissa.

Pakotteet tulisi lisätä harkinnanvaraisten tai pakollisten poissulkemisperusteiden joukkoon. Lakiluonnoksen 71 §:n perusteluissa oleva ehdotus pakotteiden huomioimisesta hankinnan kohteen määrittelyssä on erikoinen, sillä hankintalain systematiikan mukaan pakotteet soveltuisivat lähinnä poissulkuperusteiksi eivätkä hankinnan kohteen kuvaukseen. Pakotteilla ei lisäksi ole vaadittavaa liittyntää hankinnan kohteena olevaan tavaraan tai palveluun.

71 §:n perusteluiden mukaan hankintayksikkö voisi vaatia soveltuvuusvaatimusten ulottumista koko toimitusketjuun. Ehdotamme tekstin poistamista, sillä teksti on ristiriidassa voimavarayksiköitä ja ryhmittymiä koskevan 92 §:n kanssa. Ryhmittymien ja voimavarayksiköiden käyttämisen idea on soveltuvuusvaatimusten täyttäminen yhdessä. Tiettyjen tarkkaan harkittujen soveltuvuuteen liittyvien vaatimusten edellyttäminen toimitusketjussa tulisi olla kuitenkin mahdollista.

Rikosrekisteriotteen pakollisuudesta luopuminen

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

Rikosrekisteriotteiden tarkastamisesta pitäisi ensisijaisesti luopua kokonaan taikka vähintään mahdollistaa sähköisten otteiden saaminen ja tarkastaminen.

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

Rikosrekisteriotteiden sijaan pyydettävä vakuutus helpottaa yritysten hallinnollista taakkaa ja jouduttaa kilpailutuksia, mutta ei ratkaisevasti helpota hankintayksikön asemaa, sillä vakuutukset on edelleen vaadittava ja tarkastettava tietyltä henkilöpiiriltä. Vakuutuksiin liittyy myös samoja tietosuojaan liittyviä kysymyksiä kuin rikosrekisteriotteisiin.

Hankintojen ilmoittaminen

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

101 § Kansallisesta hankinnasta ilmoittaminen

Hankintayksiköllä tulisi aina olla mahdollisuus ilmoittaa kansallisesta hankinnasta vain yhdellä kielellä (suomi, ruotsi tai muu kieli). Esimerkiksi laitehankinnoissa joudutaan usein käyttämään englannin kieltä, sillä Suomeen sijoittautuneita tai suomen- tai ruotsinkielellä toimivia tarjoajaryhtymäjä ei ole. Useammalla kielellä ilmoittaminen aiheuttaa kustannuksia ja turhaa hallinnollista työtä ja juridisia riskejä.

Pykälän perusteluissa on ristiriitaista tietoa siitä, onko kielilain soveltamisalaan kuuluvalla hankintayksiköllä oikeus ilmoittaa hankinnasta vain suomeksi tai ruotsiksi. Perustelujen mukaan suomeksi tai ruotsiksi ilmoittaminen on poikkeus kielilain alalla. Toisaalla perustelutekstissä taas ilmoitetaan, että hankintayksikkö, joka ei kuulu kielilain soveltamisalaan voi ilmoittaa suomeksi tai ruotsiksi. Ehdoton lähtökohta tulisi olla se, että myös kansallisesta hankinnasta voidaan ilmoittaa vain yhdellä kielellä.

Muut huomiot

146 § Muutoksenhaun kohde ja rajoitukset

146 § tulisi jättää ennalleen, jolloin muutosta ei voisi hakea hankintamenettelyn valmistelusta, hankinnan jakamisesta eikä halvimmän hinnan käyttämisestä vertailuperusteena.

Pykälästä ei tule poistaa valituskieltoa hankinnan jakamisesta, ks 75 §:n kohdalla esittämämme. Hankinnan jakamiseen liittyvä valitusoikeus on erittäin ongelmallinen ja se tulisi viivästyttämään hankintoja olennaisesti. Jos valituskielto poistetaan, valitusajan tulee alkaa hankintailmoituksen julkaisemisesta, jolloin 147 §:ään on tehtävä valitusaikaa koskeva muutos. Lisäksi tulisi harkita voidaanko täytäntöönpanokielto ulottaa lainkaan jakamista koskeviin valituksiin.

Ehdotettu muutos, jossa valituskielto koskee kertomusta hankinnan valmistelun osalta, on erittäin ongelmallinen, sillä säännöksellä epäsuorasti avataan valitusmahdollisuus kertomukseen muilta osin. Kertomus sisältää kuvauksia hankintaprosessin kulusta eikä sen tulisi olla valituskelpoinen miltään osin. Tarjoajien asemaan liittyvistä ratkaisuista tehdään valituskelpoiset päätökset, jotka annetaan tiedoksi. Näihin päätöksiin liittyy valitusoikeus. Kertomusta ei anneta tiedoksi valitusosoituksineen, joten valitusoikeus ja -aika jäisivät avoimiksi. Kertomus tulee poistaa 146 §:stä. Pykälässä säädetään jo nyt kielto valittaa hankinnan valmistelusta, joten muutos on tarpeeton.

174 § Siirtymäsäännökset

Lain voimaantulosäännöksessä taikka pykälän perusteluissa tulisi ottaa kantaa myös siihen, sovelletaanko muutettuja säännöksiä sellaisiin ennen lain voimaantuloa kilpailutettuihin puitejärjestelyjen ja perustettujen dynaamisten hankintajärjestelmien sisäisiin hankintoihin, jotka on tehty lain voimaantulon jälkeen.

Hankintavalitusten pitkät käsittelyajat markkinaoikeudessa

Pidämme valitettavana sitä, ettei hankintalain uudistamisen yhteydessä ehdoteta keinoja markkinaoikeusvalitusten käsittelyn nopeuttamiseksi. Usein yli vuoden kestävä markkinaoikeusprosessit viivästyttävät hankintoja ja aiheuttavat runsaasti työtä ja ylimääräisiä kustannuksia hankintayksiköille ja voittaneille tarjoajille. Markkinaoikeusvalitusten käsittelyä voitaisiin nopeuttaa esimerkiksi asettamalla käsittelylle määräaika, kirjelmäkierron vähentämisellä, tehokkaammalla valitusperusteiden muutoskiellolla sekä täytäntöönpanokiellon rajoittamisella tiettyyn määräaikaan. Markkinaoikeusprosessien tehostaminen ja jouduttaminen edistäisi säästötavoitteiden saavuttamista merkittävästi.

Kontuniemi Eija
Hansel Oy