

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?**

Helsingin kaupungin lausunto koko työryhmän mietinnöstä annetaan kohdassa Muut huomiot.

#### **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.**

Helsingin kaupungin lausunto koko työryhmän mietinnöstä annetaan kohdassa Muut huomiot.

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

Helsingin kaupungin lausunto koko työryhmän mietinnöstä annetaan kohdassa Muut huomiot.

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

Helsingin kaupungin lausunto koko työryhmän mietinnöstä annetaan kohdassa Muut huomiot.

#### **Sidosyksiköiden käytön rajoittaminen**

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

Helsingin kaupungin lausunto koko työryhmän mietinnöstä annetaan kohdassa Muut huomiot.

**Minkälaisia vaikutuksia esitetyllä sidosyksiköiden omistusosuuden vähimmäisvaatimuksella mielestänne on?**

Helsingin kaupungin lausunto koko työryhmän mietinnöstä annetaan kohdassa Muut huomiot.

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

Helsingin kaupungin lausunto koko työryhmän mietinnöstä annetaan kohdassa Muut huomiot.

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

Helsingin kaupungin lausunto koko työryhmän mietinnöstä annetaan kohdassa Muut huomiot.

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

Helsingin kaupungin lausunto koko työryhmän mietinnöstä annetaan kohdassa Muut huomiot.

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

Helsingin kaupungin lausunto koko työryhmän mietinnöstä annetaan kohdassa Muut huomiot.

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

Helsingin kaupungin lausunto koko työryhmän mietinnöstä annetaan kohdassa Muut huomiot.

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

Helsingin kaupungin lausunto koko työryhmän mietinnöstä annetaan kohdassa Muut huomiot.

**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?**

Helsingin kaupungin lausunto koko työryhmän mietinnöstä annetaan kohdassa Muut huomiot.

**Rikosrekisteriotteen pakollisuudesta luopuminen**

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

Helsingin kaupungin lausunto koko työryhmän mietinnöstä annetaan kohdassa Muut huomiot.

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

Helsingin kaupungin lausunto koko työryhmän mietinnöstä annetaan kohdassa Muut huomiot.

### **Hankintojen ilmoittaminen**

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

Helsingin kaupungin lausunto koko työryhmän mietinnöstä annetaan kohdassa Muut huomiot.

### **Muut huomiot**

Helsingin kaupunki lausunto koko työryhmän mietinnöstä:

Hallituksen esityksen pääasiallinen sisältö

Työryhmä on laatinut hallituksen esityksen hankintalainsäädännön muuttamiseksi. Hallituksen esityksessä ehdotetaan muutettavaksi julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annettua lakia eli niin kutsuttua hankintalakia, vesi- ja energiahuollon, liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksiköiden hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annettua lakia eli niin kutsuttua erityisalojen hankintalakia sekä rikosrekisterilakia.

Hankintalakiin ja erityisalojen hankintalakiin ehdotettavilla muutoksilla huomioitaisiin pääministeri Petteri Orpon hallituksen hallitusohjelman hankintalakiin liittyvät tavoitteet. Muutoksilla lisättäisiin hallituksen esityksen mukaan tehokkuutta ja kustannussäästöjä julkisissa hankinnoissa. Hankintojen suunnittelua koskevilla muutoksilla edistettäisiin hallituksen esityksen mukaan hankintojen toteuttamista tarkoituksenmukaisina kokonaisuuksina siten, että hankintayksiköiden tarpeet tulevat kustannustehokkaasti katettua. Sidosyksiköitä koskevalla muutoksella parannettaisiin hallituksen esityksen mukaan julkisen sektorin tehokkuutta sekä vahvistettaisiin alueellista elinvoimaa ja yrittämisen edellytyksiä. Esityksellä pyrittäisiin lisäämään erityisesti pienien ja keskisuurten yritysten osallistumisedellytyksiä ja mahdollisuuksia osallistua julkisiin tarjouskilpailuihin. Huoltovarmuutta, hankintojen vastuullisuutta ja ympäristönäkökulmia koskevalla muutoksella vahvistetaan turvallisuusnäkökohtien huomioimista osana hankintaprosessia sekä sopimuskauden aikana. Hankintalakiin ja erityisalojen hankintalakiin lisättäisiin säännös, jonka mukaan lainvoimainen tuomio törkeästä kirjanpitorikoksesta sekä eräistä ympäristörikoksista olisi pakollinen peruste tarjoajan poissulkemiseksi. Tämän vuoksi muutettaisiin myös rikosrekisterilakia. Lisäksi selkeytettäisiin hankintayksiköiden tiedonsaantioikeuksia alihankkijoiden ja voimavarayksiköiden vaihtamiseksi silloin, kun näihin voidaan soveltaa pakollisia tai harkinnanvaraisia poissulkemisperusteita.

Lait on tarkoitettu tulemaan voimaan 1.1.2026.

## Kaupungin kanta sääntelyehdotukseen

Helsingin kaupunki vastustaa esitettyä hankintayksiköiden 10 % vähimmäisomistusosuusvaatimusta sidosyksiköistä.

Helsingin kaupunki kannattaa ehdotuksia siitä, että hankintalain tavoitteiksi lisätään ekologisesti, sosiaalisesti sekä taloudellisesti kestävien hankintojen tekeminen. Lisäksi kannatetaan ehdotuksia huoltovarmuuden ja turvallisuusnäkökohtien huomioimisesta hankinnoista. Kaupunki kannattaa myös selkiyttäviä säännöksiä, jotka liittyvät alihankkijoiden vaihtamiseen sekä säännöksiä, jotka liittyvät pakollisiin poissulkuperusteisiin sekä voimavara-alihankkijoihin sekä mahdollisuutta julkaista hankintailmoitus suomen ja ruotsin kielellä. Kaupunki kannattaa EU hankinnoissa tarkennuksia kieltoon tehdä hankintasopimus, jos hankintamenettelystä on valitettu markkinaoikeuteen.

Helsingin kaupunki ei kannata sääntelyehdotuksia, jotka liittyvät hankintaprosessin valmisteluun ja ehdotusta, jonka mukaan hankinnan jakamatta jättämistä koskeva ratkaisu olisi valituskelpoinen. Ehdotusta, jonka mukaan avoimena menettelynä toteutettu hankinta tulisi keskeyttää, jos hankintayksikkö on saanut tarjouskilpailussa vain yhden tarjouksen ei myöskään kannateta. Helsingin kaupunki ei kannata hallinnollista velvoitetta jälki-ilmoituksen tekemiseen kansallisissa hankinnoissa eikä kilpailu- ja kuluttajaviraston nykyistä laajempaa mahdollisuutta saattaa asia vireille markkinaoikeudessa, kun kyse on kansallisen kynnyksarvon ylittävistä rakennusurakasta.

## Perustelut

### Sidosyksiköitä koskeva sääntelymuutos

Hankintalain 15 §:n ensimmäistä momenttia täydennettäisiin sidosyksiköiden vähimmäisomistusosuutta koskevalla lisävaatimuksella. Omistusosuutta koskeva vähimmäisvaatimus kohdistuisi sellaisiin sidosyksiköihin, jotka toimivat osakeyhtiö-, säätiö- taikka yhdistysmuotoisena. Omistusta koskevaa vähimmäisvaatimusta ei siten sovellettaisi kuntalain mukaisiin kuntayhtymiin. Muutos olisi kansallinen, eikä perustu hankintadirektiiviin. Muut sidosyksikköä koskevat vaatimukset säilyvät ennallaan.

Lisävaatimuksena sidosyksikön käyttämiselle olisi, että kunkin hankintayksikön omistusosuus sidosyksiköstä olisi vähintään 10 prosenttia. Tämä tarkoittaisi, että kunkin omistajan tulisi hallita vähintään kymmenesosaa yhtiön äänimäärän tuottavista osakkeista tai vastaavasta osuudesta. Lisäksi 10 prosentin vähimmäisomistusvelvoite ulottuisi myös sidosyksikön mahdollisiin tytä- tai sisaryhtiöihin. Sidosyksikköä koskevaa 10 prosentin vähimmäisomistusvaatimusta sovellettaisiin

kokonaisarvion perusteella siten että, siinä otettaisiin huomioon emoyhtiö ja sen tytär- ja osakkuusyhtiöt. Tarkoitus on estää erilaiset keinotekoiset järjestelyt, joiden ilmeisenä tarkoituksena olisi kiertää 10 prosentin vähimmäisomistusvaatimusta esimerkiksi siten, että omistusosuusehdon välttämiseksi sidosyksikkö toimisi emoyhtiönä ja omistukset jaettaisiin sen pienempiin, tytär- tai osakkuusyhtiöihin, tai joissa omistus ketjutettaisiin muulla tavoin, siten että kussakin yhtiössä 10 prosentin vähimmäisomistusehto täytyisi. Ehdotetun muutoksen tavoitteena on estää kansallisesti sidosyksiköiden omistuksen jakautuminen hyvinkin pieniin osuuksiin, mikä olisi ongelmallista hankintalainsäädännön ja kilpailun rajoittumisen estämistä koskevien tavoitteiden näkökulmasta.

Hallituksen esityksessä selvennettäisiin lisäksi, että sidosyksikön ei ole sallittua tehdä hankintoja omistajaltaan tai sisar-sidosyksiköltä, jos sidosyksiköllä on enemmän kuin yksi omistaja.

Kaupungin kanta esitettyyn sidosyksikkösääntelyn muutokseen

Kuntien ja hyvinvointialueiden itsehallintoon kuuluu oikeus päättää omasta toiminnastaan, sen rakenteesta, taloudesta sekä palveluiden tuotantotavoista

Kunnat ja hyvinvointialueet päättävät itsehallintoonsa perustuen, millä tavalla julkisyhteisöjen järjestämistä varten kuuluvat palvelut tuotetaan. Kuntalain (410/2015) ja hyvinvointialuelain (611/2021) 9 §:n nojalla palvelut voidaan tuottaa itse omana toimintana, yhteistoimintana tai ne voidaan hankkia kilpailutettujen sopimusten kautta muilta palveluntuottajilta. Itsehallinto edellyttää nimenomaan sitä, että julkisyhteisöllä on itsenäinen oikeus päättää, millä tavoin se tuottaa omat palvelunsa.

Ehdotettu sidosyksikkösääntelyuudistus rajoittaa niin merkittävästi kuntien oikeutta päättää omien toimintojensa organisaatiotavoista, että uudistuksessa tulee huomioida perustuslaissa turvattu kunnallinen itsehallinto. Perustuslain 121.1 §:n mukaan Suomi jakaantuu kuntiin, joiden hallinnon tulee perustua kunnan asukkaiden itsehallintoon. Perustuslakivaliokunnan vakiintuneen tulkintakäytännön mukaan suojattu kunnallinen itsehallinto merkitsee kuntalaisille kuuluvaa oikeutta päättää kuntansa hallinnosta ja taloudesta. Itsehallinto edellyttää nimenomaan sitä, että kunnalla on itsenäinen oikeus päättää omien toimintojensa organisoinnin rakenteesta. Kunnan toimintoja hoidetaan nykyisin hyvin paljon kunnan konsernissa yhtiömuodossa ja kunnan talouteen vaikuttaa myös kunnan yhtiömuotoinen toiminta. Vaatimus siitä, että kunnan omistusosuuden sidosyksikössä tulisi olla vähintään 10 % rajoittaa tosiasiallisesti kunnan mahdollisuutta päättää toimintojensa järjestämisestä ja organisoitintavoista. Mikä tahansa lakiesitys, joka edellyttäisi, että kunnan ollessa osakkeenomistajana yhtiössä kunnan vähimmäisomistusosuuden tulisi aina olla esimerkiksi 10 % sidosyksikköaseman täyttämiseksi, olisi kunnan itsehallintoa rajoittava. Näin ollen yhtä lailla kunnan itsehallintoa rajoittava on nyt kyseessä olevaan työryhmän mietintöön sisältyvä sidosyksikköjä koskeva 10 %:n vähimmäisomistusosuusvaatimus. Kunnalliseen itsehallintoon kuuluu myös merkittävänä oikeutena päättää omasta taloudestaan, jota esitetty uudistus konkreettisesti heikentää.

Itsehallinto edellyttää siten sitä, että kunnilla ja hyvinvointialueilla on itsenäinen oikeus päättää, onko tarkoituksenmukaisempaa ja kannattavampaa tuottaa kunnan järjestämisvastuulle kuuluvat palvelut itse viranomaisorganisaatiossa tai yhtiömuodossa vai hankitaanko palvelutuotantoa yksityisiltä markkinoilta. Kunnilla ja hyvinvointialueilla on oltava harkintavalta sen suhteen, miten laadukas ja laaja-alainen palvelujen tuottaminen saadaan parhaiten toteutettua sujuvana jatkumona.

Esityksen merkitystä tulisi siten arvioida perustuslain 121 §:n perusteella. Jos perustuslain takaamia oikeuksia rajoitetaan, tulee rajoitusten olla hyväksyttäviä ja rajoittamisen tulee olla painavan yhteiskunnallisen tarpeen vaatima. Rajoitusten on oltava välttämättömiä hyväksyttävän tarkoituksen saavuttamiseksi ja arvioinnissa on noudatettava suhteellisuusperiaatetta. On huomattava, että esitetyn vähimmäisomistusosuusvaatimuksen taloudellisia, toiminnallisia ja hallinnollisia vaikutuksia kuntiin ja vaikutuksia kunnan itsehallintoon on valmistelun yhteydessä arvioitu puutteellisesti. Myös esitetyn vähimmäisomistusosuusvaatimuksen säätämisen perustelut ovat puutteelliset. Esityksessä ei ole myöskään esitetty, eikä näin ollen myöskään arvioitu, mitään vaihtoehtoisia sääntelytapoja vähimmäisomistusosuusvaatimukselle esityksen tavoitteiden toteuttamiseksi rajoittamatta kunnallista itsehallintoa. Mikäli nyt esitetyn 10 %:n vähimmäisomistusosuusvaatimuksen tavoitteet voidaan saavuttaa jollain muulla vähemmän kunnan itsehallintoon puuttuvalla keinolla, tällöin perustuslain 121 §:ssä turvattu kunnan asukkaiden itsehallinto puoltaa sen valitsemista 10 % vähimmäisomistusosuusvaatimuksen sijasta. Edellä mainitut puutteet huomioiden esitetty sidosyksikön vähimmäisomistusosuusvaatimus ei täytä perustuslailla turvattun kunnan itsehallinnon rajoittamiselle asetettuja vaatimuksia.

Hankintalain ja EU:n hankintadirektiivin mukainen sidosyksiköiden toiminta

Hankintalain ja EU:n hankintadirektiivin lähtökohtana on, että sidosyksiköiden ulosmyyntiä koskevat rajoitukset estävät sidosyksiköitä toimimasta avoimilla markkinoilla ja tuottamasta markkinahäiriöitä. Sidosyksiköt tuottavat palvelua vain omistajilleen, eivätkä siten toimi avoimilla markkinoilla markkinatoimijoita vastaan kilpaillen.

Sidosyksikköä eivät saa omistaa muut kuin hankintayksiköt, ja sen ulosmyynti muille kuin omistajille on erittäin rajattua. EU:n hankintadirektiivi määrää, että sidosyksikön ulosmyynti muille kuin määräysvaltaa käyttäville omistajille ei saa olla yli 20 prosenttia sidosyksikön tuotannon arvosta. Suomi on ainoita EU maita, joka on käyttänyt mahdollisuutta säätää kansallisesti direktiiviä alemmat ulosmyyntirajat (enintään 5 prosenttiin ja enintään 500 000, jätelaissa poiketen 10 %). Ulosmyynnin rajoittamisen kautta varmistetaan se, ettei sidosyksikkö toimi markkinoilla vaan tuottaa ainoastaan omistajilleen palveluja ja tuotteita.

Sidosyksikkösääntely kokonaisuudessaan lähtee siitä, että sidosyksiköt eivät aiheuta markkinahäiriöitä, eikä niiden käyttämisessä ole kyse hankintalain kilpailuttamisvelvoitteiden

laiminlyömisestä. Näin ollen sidosyksikköhankintojen rajoittamiselle ei ole tarvetta, sillä kyse ei ole kilpailusta yksityisten yritysten kanssa, vaan hankintayksiköiden tavasta järjestää oma toimintansa. Sidosyksikkötilanteissa toimitaan julkissektorin sisällä, jolloin sekä järjestelyn rahoitus että siitä saatavat hyödyt jakaantuvat julkisten hankintayksiköiden kesken. Tästä johtuen sidosyksikköhankinnoilla ei ole vaikutusta julkissektorin ulkopuolella toimivien yksityisten yritysten toimintaan, sillä ne eivät kilpaile sidosyksiköiden kanssa, eivätkä järjestelyt vaikuta yksityisten yritysten keskinäiseen kilpailuun.

EU-sääntely ei edellytä sidosyksiköiden omistajilta tiettyä vähimmäisomistusta vaan ratkaisevaa on se, että omistajat käyttävät määräysvaltaa sidosyksikössä. EU:n tuomioistuin on jo vuodesta 1998 ratkaisukäytännössään todennut, että sidosyksikkö- tai in house- suhteeseen ei sovelleta EU:n hankintadirektiiviä, silloin kun määräysvaltaa koskevat kriteerit täyttyvät ja pääosa sidosyksikön toiminnasta suuntautuu sen omistajaan tai omistajiin. Tämä tulkinta on kodifioitu nykyiseen EU:n hankintadirektiiviin ja kansalliseen hankintalainsäädäntöön jo vuodesta 2007, jossa lähdetään siitä, että sidosyksikön toiminta on omistajien omaa toimintaa.

#### Hankintayksikön määräysvalta sidosyksikköön

Ratkaisevaa sidosyksikkösääntelyssä on myös määräysvaltaan perustuvien kriteerin täyttyminen. Kansallinen ja EU:n hankintadirektiivin sidosyksikkösääntely ei lainkaan säätele hankintayksiköiden omistajuutta sidosyksiköissä, vaan sääntely perustuu määräysvallan käyttämisen reunaehtoihin. EU:n tuomioistuin on myös todennut ratkaisuisissaan, että määräysvaltakriteerit voivat täytyä, vaikka asianomainen viranomainen omistaa vain pienen osuuden yhtiöstä. Lisäksi EU-tuomioistuin on usein todennut, että hankintayksiköiden määräysvaltaa sidosyksikköön nähden voidaan käyttää myös yhdessä muiden hankintayksiköiden kanssa. Hallitusohjelmaan esitetty kirjaus tiukentaisi kansallisesti EU-sääntelyä, jossa sallitaan sidosyksiköiden yhteisomistajuus (yhteinen määräysvalta sidosyksiköissä) ilman rajoituksia. Ratkaisevaa on siten määräysvaltakriteerien täyttyminen. Tällä hetkellä hankintalaissa ja EU:n hankintadirektiivissä täyttyy hankintayksikön määräysvalta sidosyksikköön, jos sidosyksikön toimielimet koostuvat kaikkien hankintayksiköiden edustajista ja hankintayksiköt voivat yhdessä käyttää ratkaisevaa päätösvaltaa sidosyksikön strategisiin tavoitteisiin ja tärkeisiin päätöksiin. Lisäksi edellytyksenä on, että sidosyksikkö toimii määräysvaltaa käyttävien hankintayksiköiden etujen mukaisesti. Jos nykytilaan ollaan tyytymättömiä, mahdollisuutena on, että määräysvaltaan liittyviä kriteereitä vahvistetaan entisestään, mutta tavalla, joka ei ole ristiriidassa EUn hankintadirektiivin ja EU oikeuskäytännön kanssa.

Sidosyksikön omistajan ja omistajien määräysvallan käytön edellytyksistä säädetään yhteneväisesti hankintadirektiivissä ja hankintalaissa. Määräysvallan kriteereistä on mahdollista luoda yhtenäistä tarkempaa tulkintaohjeistusta. Toisaalta tuomioistuimen tehtävänä on viime kädessä määritellä, milloin määräysvalta on olemassa tai ei ole olemassa ja tuomioistuimen oikeuskäytännön kautta saadaan lisää tulkintakäytäntöä sidosyksiköiden määräysvallan kriteereistä.

Markkinaoikeus on vuonna 2024 antamissaan ratkaisuisa MAO:154/2024 ja MAO:500/2024 katsonut, ettei Vantaan ja Keravan hyvinvointialueella ja Varsinais-Suomen hyvinvointialueella ole Sarastia Oy:ssä sidosyksikköaseman edellyttämää määräysvaltaa. Markkinaoikeus ei todennut hyvinvointialueiden omistuksen sidosyksikköön olevan riittämätön (0,04 % ja 0,09 %), vaan markkinaoikeus totesi, ettei hyvinvointialueilla ollut riittävää määräysvaltaa sidosyksikköön. Markkinaoikeus tutki ratkaisuisaan hyvin laajalti, täyttykö hyvinvointialueiden määräysvalta muiden mekanismien kuin suoran omistussuuden kautta. Markkinaoikeuden ratkaisu osoittaa, että omistussuudesta ei voida suoraan tehdä johtopäätöstä siitä, ettei sidosyksikköasema voisi täytyä, vaan määräysvaltakriteeriä on arvioitava kokonaisuutena, ottaen huomioon kaikki tavat, joilla hankintayksikkö voi käyttää ratkaisevaa päätösvaltaa sidosyksikön strategiaan tavoitteisiin ja tärkeisiin päätöksiin.

Markkinaoikeuden antamat ratkaisut osoittavat, ettei sidosyksikköaseman täyttymiselle ole tarpeellista asettaa omistussuuteen perustuvia lisäkriteereitä, vaan jo nykyiset määräysvaltakriteerit mahdollistavat toiminnan valvomisen ja siihen puuttumisen tilanteissa, joissa tosiasiallista määräysvaltaa ei ole.

Sidosyksiköt ovat hankintayksiköitä

On myös huomioitava, että käytännössä sidosyksiköt ovat myös julkisia hankintayksiköitä, jotka joutuvat kilpailuttamaan hankintansa hankintalain menettelyjä noudattaen. Koska sidosyksiköt ovat myös hankintayksiköitä, sidosyksiköiden alihankinnat tulevat kilpailutetuiksi. Tämä säästää julkisyhteisöjen prosessikustannuksia, ja toisaalta tarjoaa yksityiselle sektorille mahdollisuuksia osallistua palveluiden tuottamiseen. Esimerkiksi monet merkittävimmistä sidosyksikköhankintoina toteutetuista ICT-järjestelmähankinnoista perustuvat sidosyksikön markkinoilta kilpailuttamaan järjestelmään, jota sidosyksikkö myy eteenpäin omistajilleen. Alle 10 %:n omistajuus ei siten suoraan johda kilpailutusten vähenemiseen, vaan kilpailutus on jo tapahtunut sidosyksikön toimesta. Koska sidosyksiköt ovat myös hankintayksiköitä, ne eivät käytännössä toimi markkinoilla yksityisten yritysten tavoin, joilla ei puolestaan ole hankintalain sääntelemää kilpailutusvelvoitetta. Tältä osin sidosyksikön ja yksityisen yrityksen toiminta eroavat merkittävästi toisistaan.

Hankintayksiköiden huoltovarmuus heikkenee ja yhteistyö kaventuu

Sidosyksiköiden omistajat saavat kustannushyötyjä, kun palvelut tuotetaan suuremmilla volyyymeillä. Useamman julkisen toimijan perustaman yhteistuotannon avulla (inhouse-yhtiö) varmistetaan kustannustehokkuuden lisäksi elintärkeiden palveluiden tai tuotteiden saatavuus kaikissa olosuhteissa. Sidosyksiköillä on siis roolinsa myös varautumisen ja jatkuvuudenhallinnan kannalta, ja toimintaa hallitaan omistajaohjauksen kautta. Sidosyksiköiden avulla kunnat ja hyvinvointialueet voivat myös varautua esimerkiksi yksityisten palveluntuottajien konkurssitilanteisiin, jolloin kunnan tai hyvinvointialueen tulee joka tapauksessa kyetä huolehtimaan kyseisistä palveluista oman palvelutuotantonsa riskienhallinta- ja varautumisjärjestelyjen kautta. Varautumisen käytännön



hyötyinä sidosyksikköjen, ja muun yhteistoiminnan osalta ovat myös mahdollisuus toimintojen yhteensovittamiseen (johon on usein myös laissa säädetty velvollisuus) sekä parempi tilanneymmärrys.

Suunnitellut muutokset kaventaisivat tosiasiallisesti entisestään kuntien ja hyvinvointialueiden sallitun vapaaehtoisen yhteistyön alaa. Esitys rajaisi käytännössä soveltamisalan ulkopuolelle myös sidosyksikön käytön osana vastuukuntamallia, vaikka KHO 2020:146 (perustuen unionin tuomioistuimen asiasta antamaan ennakkoratkaisuun C-328/19, Pori, 18.6.2020, ECLI:EU:C:2020:483) on päätöksessään todennut, että kunnat voivat siirtää toimivaltaa vastuukunnalle ja vastuukunta voi hankkia tällöin palvelut määräysvallassaan olevalta sidosyksiköltä. Nyt annettava esitys sidosyksikön vähimmäisomistusosuusvaatimuksesta vesittäisi tämän mahdollisuuden, koska poikkeusta minimiomistusosuusvaatimuksesta toimivallan siirtämistä koskevissa tilanteissa ei ole esitetty.

Hallitusohjelman 10 % omistusraja ei perustu mihinkään objektiivisesti arvioiden ymmärrettävään/selkeään perusteeseen ja aiheuttaisi keinotekoisia rajoitteita julkisen sektorin tarkoituksenmukaiseen toiminnan järjestämiseen. Tällaisten rajausten tekeminen ei perustu käytännössä mihinkään tutkittuun tietoon, oikeuskäytäntöön tai EU-sääntelyyn vaan rajaa perusteettomasti kunnallisen yhteistyön muotoja. Sääntelyesitys rajoittaa merkittävästi alueellista elinvoimaa ja vaikeuttaa riittävien palvelujen saatavuutta.

Sidosyksiköiden toiminta eroaa yksityisten yritysten toiminnasta

Julkisyhteisöjen toiminta eroaa huomattavasti yksityisen sektorin toiminnasta, kun julkisten toimijoiden toiminta perustuu suoraan lainsäädäntöön. Julkisyhteisöillä on järjestämisvastuunsa kautta velvollisuus turvata asiakkaiden/kuntalaisten oikeudet, eikä tämän toiminnan järjestämiselle voida asettaa velvollisuutta perustella organisaation ulkopuolisille tahoille, miksi toiminta organisoidaan tietyllä tavalla. Julkinen sektori ei voi olla tuottamatta palvelua samalla tavalla kuin yksityinen yritys, joka ei yleensä tuota kannattamatonta liiketoimintaa. Julkiset organisaatiot harkitsevat aina, mikä on kokonaistaloudellisesti edullisin ratkaisu tuottaa palvelut, eikä byrokraattista lainsäädäntöä ole syytä lisätä vaan päinvastoin tulisi purkaa normeja. Sidosyksiköt ovat myös edellä todetusti yksityisistä yrityksistä poikkeavasti hankintayksiköitä. Vastaavanlainen lakiesitys, joka koskisi yksityisille yrityksille asetettua minimiomistusosuusvaatimusta tuskin myöskään koskaan etenisi.

Vaikutustenarvioinnin puuttuessa lakiesityksen vaikutukset ovat epävarmoja

Lakiesityksen tavoitteena on muun muassa lisätä tehokkuutta ja kustannussäästöjä julkisissa hankinnoissa sekä laadukkaiden julkisten palvelujen turvaamista. On mahdollista, että sidosyksikkösääntelyn kiristäminen toimii kuitenkin lakiesityksen tavoitteiden vastaisesti lisäämällä

hallinnollisia kustannuksia ja byrokratiaa. Julkisyhteisöihin kohdistuvaa sääntelyä ei tule tiukentaa vaan sääntelyn kehittämisessä tulisi nimenomaan keskittyä hankintadirektiivin sujuvampaan toimeenpanoon eli kilpailutusten helpottamiseen. Lisäksi on huomioitava, että Suomi kilpailee houkuttelevuudesta myös muiden Euroopan maiden kanssa, eikä Suomessa tule hyväksyä rajoittavampaa sääntelyä kuin muualla Euroopassa. Kaupunkien omalle toiminnalle asetettavat keinotekoiset rajoitukset heikentävät kaupunkien toimintaedellytyksiä suhteessa muihin eurooppalaisiin kaupunkeihin.

Nyt valmisteltu esitys lisää sääntelyä ja turhia hallintorakenteita. Esitys on EU-sääntelyn, kuntalain ja perustuslaissa suojattua itsehallintoa rajoittava ja tuhoaisi monia alueellisia kunnallisiin palveluihin perustuvia ratkaisuja, koska alueellisissa yhtiöissä (mm. jätehuolto, liikenne, palveluyhtiöt) kuntien omistusoikeus on esitettyä pienempi. Tämä saattaisi olla ongelmallista myös Helsingin kaupungin kannalta, sillä ei ole mahdollista ennakoida, missä muodossa erilaisia tulevaisuuden palveluja olisi tarpeen tuottaa yhteistyössä muiden kuntien kanssa. Lainsäädännön ei tulisi olla kuntia rajoittavaa, vaan sen tulisi olla eri toimintatapoja mahdollistavaa.

Vaikutustenarvioinnin puuttuessa on epävarmaa, johtaako esitetty sidosyksikkösääntelyn muutos lakiesityksessä tavoiteltuihin kustannussäästöihin. Muutokset kaventaisivat sallittua julkisten toimijoiden yhteistyötä ja palveluiden yhteistä kehitystyötä. Hankintayksiköiden hallinnolliset kustannukset kasvavat merkittävästi. Esitys ei ole tarkoituksenmukainen.

Omaisuuksjärjestelyt ja hankintayksiköiden sopimusoikeudelliset vastuut

Hallituksen esityksessä ei lainkaan käsitellä sitä, miten nykyisten sidosyksiköiden omistusrakenteet käytännössä muutettaisiin vastaamaan uusia säännöksiä. Hankintayksiköt joutuisivat luopumaan omistamistaan osakkeista, varallisuudestaan, jäsenyyksistään tai hankkimaan osakkeita, varallisuutta tai jäsenyyksiä ilman sääntelyä, jos sidosyksikköjärjestelyjä haluttaisiin säilyttää edes osan omistajien osalta. Sidosyksiköitä koskevat ehdotetut vähimmäisomistusosuusvaatimukset rajoittavat kuntien ja hyvinvointialueiden varallisuuden käyttöä ja niiden taloudellista päätöksentekoa, mikä heikentää kuntien ja hyvinvointialueiden mahdollisuutta päättää itsenäisesti taloudestaan ja hallinnostaan.

Lisäksi kymmenen prosentin omistusoikeusvaatimus rajoittaa omaisuusjärjestelyiden tekemistä tarpeettomasti ja voi johtaa järjestelyihin, jotka eivät muista syistä olisi tarkoituksenmukaisia. Samaan tavoiteltuun lopputulokseen voitaisiin päästä sillä, että vähimmäisomistusosuuden sijaan sidosyksiköllä saisi olla enintään 10 omistajaa. Tämä mahdollistaisi hankintayksiköille enemmän vapautta omaisuusjärjestelyiden tekemiseen sidosyksikköasema säilyttäen.

Voimassa olevien sopimusten irtisanomista koskeva velvoite olisi hankintalain peruslähtökohtien vastainen. Hankintalaki sääntelee menettelytapoja uusia hankintoja tehtäessä tai voimassa olevia sopimuksia muutettaessa. Muilta osin hankintalaki ei koske voimassa olevia sopimuksia. Hankintalaki

ei aseta hankintayksiköille velvoitteita kilpailuttaa uudelleen voimassa olevia sopimuksia, vaikka kyse olisi hankinnasta, joka on tehty kilpailuttamatta esimerkiksi aiemman hankintalainsäädännön perusteella tai ennen hankintalainsäädännön voimaantuloa. Siten ehdotukseen sisältyvä irtisanomisvelvoite olisi poikkeuksellinen ja rikkoisi hankintalain systematiikan. Irtisanomisvelvoite olisi myös hankintayksiköiden omaisuudensuojan vastainen ja rajoittaa kunnallista itsehallintoa.

Irtisanomisvelvoite voisi myös johtaa siihen, että hankintayksiköt joutuisivat maksamaan sopimussakkoja tai vahingonkorvauksia, kun ne joutuisivat päättämään sopimuksia sopimusehtojen vastaisesti. Hankintayksiköiden voimassa olevissa sopimuksissa voi olla pidempiä irtisanomisaikoja, tai ne voi olla solmittu määräajaksi ilman irtisanomismahdollisuutta pidemmälle ajalle, kuin mitä ehdotettu siirtymäsäännös edellyttäisi. Lainsäädännössä hankintayksikölle asetetusta irtisanomisvelvoitteesta ei voida suoraan johtaa sitä, että voimassa olevien sopimusten voimassaolo- ja irtisanomisehdot muuttuisivat tai ettei hankintayksiköillä olisi irtisanomistilanteissa sopimussakko- tai vahingonkorvausvelvoitteita, ellei tätä laissa nimenomaisesti todeta. Asiaa ei ole lainkaan huomioitu esityksessä.

Voimassa olevien sopimusten irtisanominen saattaisi aiheuttaa merkittäviä ongelmia myös sidosyksiköille, jotka ovat omissa alihankintasopimuksissaan saattaneet sitoutua esimerkiksi tiettyihin palvelumääriin. Hankintayksiköiden irtisanoessa sopimuksensa kyseiset palvelumäärät eivät toteutuisi, ja sidosyksiköille saattaisi siten seurata sopimussakkoja, vahingonkorvausvelvollisuuksia tai turhiksi jääviä palvelumaksuja. Mikäli lainmuutoksella sallittaisiin sopimusten päättäminen sopimusehtojen vastaisesti, olisi tämä puolestaan sidosyksiköiden omaisuudensuojan kannalta ongelmallista.

Säätiöiden osalta omistusosuusvaatimus on ongelmallinen

Hallituksen esityksen yksityiskohtaisissa perusteluissa 15 §:n kohdalla todetaan, että omistusosuutta koskeva vähimmäisvaatimus kohdistuisi sellaisiin sidosyksiköihin, jotka toimivat osakeyhtiö-, säätiö- tai yhdistysmuotoisena. Kyseinen vaatimus on säätiöiden kohdalla erityisen ongelmallinen. Säätiöissä ei ole omistajia eikä omistusosuuksia, vaan määräysvalta niissä määrittyy kirjanpitolain 1 luvun 5 §:n mukaisesti perustuen muuhun kuin omistusosuuksiin. Siten vaatimus sanamuodon mukaisesti tulkittuna johtaisi siihen, että säätiöt eivät jatkossa voisi enää lainkaan toimia sidosyksikköinä, vaikka kyse olisi säätiöstä, jossa hankintayksikkö käyttää yksin täyttä määräysvaltaa. Tämä johtaisi vakaviin ongelmiin, sillä Helsingin kaupungilla on yksin omassa määräysvallassaan elinkeino-, kulttuuri- ja liikuntapoliittisesti ja sotepepalveluiden tuottamisen kannalta erittäin merkittäviä säätiöitä, jotka toimivat kaupungin sidosyksikköinä, kuten esimerkiksi HAM Helsingin taidemuseon säätiö sr, Helsingin tapahtumasäätiö sr, Korkeasaaren eläintarhan säätiö sr sekä Helsingin Seniorisäätiö sr. Lisäksi on muita säätiöitä, joissa Helsingin kaupunki käyttää merkittävää kirjanpitolain mukaista määräysvaltaa yhdessä muutaman muun kanssa. Säätiöiden sidosyksikköaseman täydellinen poistaminen ei ole ollut esityksen tarkoituksena, joten kyseinen kohta on välttämätöntä korjata siten, että omistusosuusvaatimusta ei kohdenneta säätiöihin.

Konserniomistusta koskeva vaatimus on epäselvä

Hallituksen esityksessä hankintalain 15 §:n perusteella sidosyksikköä koskevaa 10 prosentin vähimmäisomistusvaatimuksessa tulee huomioida emoyhtiö ja sen tytär- ja osakkuusyhtiöt. Säännös on epäselvä ja jättää tulkinnanvaraiseksi sen, millä tavoin ja missä tilanteessa sitä sovelletaan. Säännöksessä ei kerrota, millä tavoin emoyhtiö ja sen tytär- ja osakkuusyhtiöt tulee huomioida, ja millä tavoin omistusosuus lasketaan konsernitasolla. Säännös soveltuu myös huonosti tilanteisiin, joissa on kyse sellaisesta sidosyksiköstä, jonka enemmistöomistajana on kunta, ja joka siten kuuluu kyseisen kunnan konserniin. Laajimmillaan tulkittuna säännös johtaisi siihen, että kahdenkaan kunnan omistama yhtiö ei voisi toimia niiden sidosyksikkönä, sillä kumpikaan kunta ei voi omistaa osuutta konsernista, eli toisesta kunnasta. Säännöstä tulisi selkiyttää siten, että sen soveltaminen ja soveltamistilanteet on kuvattu yksiselitteisesti. Lisäksi säännöstä tulisi selkiyttää siten, että siinä mainittaisiin nimenomaisesti, että säännöstä sovelletaan vain niissä tilanteissa, joissa emoyksikkö toimii yhtiömuodossa.

Poikkeuksia vähimmäisomistusosuusvaatimukseen on oltava

Sidosyksikkösääntelyn vähimmäisomistusosuusvaatimukseen on säädettävä poikkeuksia. Se, ettei hallituksen esitystä valmisteleva työryhmä ole pystynyt valmistelemaan poikkeussäännöksiä itse johtuu siitä, ettei minkäänlaista vaikutusarviointia ole tehty eikä työryhmällä ole käsitystä siitä, miten merkittävästä muutoksesta on oikeastaan kyse kuntien ja hyvinvointialueiden kannalta. Esitykseen on lisättävä yleisen edun edellyttämät poikkeukset 10 % omistusosuusvaatimuksesta. Tällaisia poikkeuksia ovat tilanteet, joissa sidosyksikköjen toiminta ei vääristä kilpailua sekä tilanteisiin, joissa painava julkinen intressi vaarantuu.

Lakiesityksen vaikutusarviointi on tekemättä

Lakiesitysten vaikutusarviointi on keskeinen osa lainsäätämisprosessia. Käytännössä vaikutusarviointia ei ole tehty vaan vaikutusten arviointi toteutetaan vasta nyt kuulemismenettelyssä. Tällaisella tavalla toteutettu arvio ei täytä lainsäädäntövalmistelulle asetettuja vaatimuksia lakiuudistuksen arvioiduista vaikutuksista kuntien tehtävien hoitamiseen ja nykyisten organisaatioiden purkamisesta aiheutuvista kustannuksista veronmaksajille. Kunnilla ja hyvinvointialueilla ei ole vielä tiedossa, mitkä ovat esitetyn uudistuksen kokonaisvaikutukset, koska vaikutusarviota ei ole tehty. Vaikutusarvioinnin tekeminen kuuluu nimenomaan lainsäätäjälle.

Siirtymäsäännökset

Hankintalain 174 §:ään lisättäisiin uusi 7 momentti sidosyksiköiden omistusosuutta koskevan vaatimuksen voimaantulosta. Säännöstä sovellettaisiin 1. päivästä heinäkuuta 2027. Jätealalla sidosyksiköiden omistusosuutta koskevaa säännöstä sovellettaisiin 1. päivästä heinäkuuta 2028.

Siirtymäajan päätyttyä voimassa olevia sopimuksia, jotka eivät täytä 15 §:ssä säädettyjä sidosyksiköhankintoja koskevia edellytyksiä, arvioitaisiin suorahankintoja koskevien 40 ja 41 §:n perusteella.

Omistusosuusvaatimuksesta riippumatta hankintayksikkö voisi tehdä uusia 15 §:n mukaisia määräaikaista sopimuksia sidosyksiköltään 30.6.2026 asti. Näiden sopimusten voimassaoloaika voisi olla korkeintaan yksi vuosi. Edellytyksenä on, että muut 15 §:n mukaiset sidosyksikkövaatimukset täyttyvät. Säännöksellä mahdollistettaisiin joustava siirtymä ja palveluiden saatavuus niissä tilanteissa, joissa sidosyksikköhankintana tehty sopimus päättyisi pian lain voimaantulon jälkeen.

Lain voimaantulon jälkeen hankintalain 15 §:n vastaiset, hankintayksikön ja sidosyksikön väliset sopimukset tulisi irtisanoa päättymään kuitenkin siirtymäaikasäännösten mukaisesti. Myöskään uusia sopimuksia ei tulisi tehdä 174 §:ssä säädetyn siirtymäajan jälkeen.

Lain 75 §:n säännöstä velvollisuudesta jakaa hankinta osiin ja 125 §:n säännöstä velvollisuudesta keskeyttää hankinta ja kilpailuttaa se uudelleen sovellettaisiin 1. päivästä heinäkuuta 2026. Siirtymäajalla mahdollistettaisiin hankintojen jakamista, hankinnan uudelleen kilpailuttamista yhden tarjoajan tilanteessa, sekä markkinakartoitusta koskevien säännösten huomioiminen.

Kaupungin näkemys siirtymäsäännöksiin

Hallituksen esityksessä esitetyt sidosyksikkösääntelyä koskevat siirtymäajat ovat liian lyhyet. Ehdotettu vähimmäisomistusosuutta koskeva säännös johtaisi mittaviin uudelleenjärjestelytarpeisiin, joita ei olisi mahdollista tehdä esitetyissä määräajoissa, jos sidosyksikkömuotoista toimintaa halutaan jatkaa. On myös epävarmaa, olisiko tietyillä toimialoilla tai palveluilla riittävästi markkinatarjontaa tilanteessa, jossa lukuisa määrä hankintayksiköitä joutuisi kilpailuttamaan palvelunsa samanaikaisesti. Jos hankintayksiköt ovat veloitettuja kilpailuttamaan samaan aikaan hankintoja, joilla ei ole välttämättä olemassa olevia tai riittäviä markkinoita, vaarantuu palvelujen saatavuus merkittävästi. Lisäksi kunnat ja hyvinvointialueet ovat siirtymäsäännösten mukaan veloitettuja irtisanomaan myös voimassa olevat määräaikaisten sopimukset päättymään siirtymäajan loppuun mennessä, mistä voi aiheutua kunnille erittäin merkittäviä sopimusrikkomusseuraamuksia, joiden kustannuksista ei ole tietoa.

Hallituksen esityksen siirtymäsäännökset koskien sidosyksikköpykälää ovat myös epäselviä. Esitetyn 174 §:n 1 momentin perusteella vähimmäisomistusosuutta koskevaa säännöstä sovellettaisiin 1 päivästä heinäkuuta 2027. Kuitenkin 2 momentissa todetaan, että uusia määräaikaista sopimuksia voidaan tehdä 30.6.2026 asti. Näin ollen vaikuttaisi siltä, että todellisuudessa vähimmäisomistusosuutta koskeva säännös tulee sovellettavaksi 1 momentista poikkeavasti jo heti lain voimaantulohetkellä siten, että uusia määräaikaista sopimuksia voidaan kuitenkin tehdä 30.6.2026 asti. Tämän ajankohdan jälkeen säännös vaikuttaisi olevan voimassa täysimääräisesti uusien hankintojen osalta. Mikäli vähimmäisomistusosuutta koskevaa säännöstä ei sovelleta ennen 1.7.2027, ei ole perustetta myöskään rajoittaa ennen kyseistä ajankohtaa tehtäviä sopimuksia.

Kaupungin näkemyksen mukaan sidosyksikkösääntelyn siirtymäajan tulisi olla erittäin pitkä tämänkaltaisessa koko Suomea koskevassa uudistuksessa. Sen tulisi olla ainakin 10 vuotta tai vähintään 7 vuotta, jotta hankintayksiköt, sidosyksiköt ja markkinat voisivat varautua uudistukseen eivätkä veronmaksajat juotuisi rahoittamaan hallitsematonta uudistusta. Hankintayksiköiden ja sidosyksiköiden tekemien investointien merkitys on huomioitava kohtuullista siirtymäaikaa arvioitaessa.

Usean omistajan sidosyksiköt ja käänteiset in house –hankinnat sekä in house sisters hankinnat

Hallituksen esityksessä aiotaan selventää voimassa olevan lainsäädännön tulkintaa mainitsemalla, että sidosyksikön ei ole sallittua tehdä hankintoja omistajaltaan tai sisar-sidosyksiköltä, jos sidosyksiköllä on enemmän kuin yksi omistaja. Sidosyksikön omistajaltaan tekemistä hankinnoista käytetään nimitystä käänteinen hankinta, ja sidosyksikön hankinnasta, jonka se tekee omistajansa toiselta sidosyksiköltä, käytetään nimitystä in-house sisters -hankinta. Oikeuskirjallisuudessa esitetyn tulkinnan mukaan käänteisiä ja in-house sisters sidosyksikköhankintoja koskevaa poikkeusta ei ole ulotettu koskemaan niitä sidosyksiköitä, joissa on useampi omistaja. Oikeuskirjallisuudessa on katsottu myös, että sopimuksen molempien osapuolten tulee olla saman hankintayksikön määräysvallassa. Vallitseva oikeustila on kuitenkin EU:n hankintadirektiivin ja hankintalain osalta tulkinnanvarainen eikä EUtuomioistuimessa tai markkinaoikeudessa ole annettu ratkaisua, jossa olisi otettu kantaa käänteiseen in house -hankintaan tai in house sisters -hankintaan usean hankintayksikön omistamien sidosyksiköiden osalta. Rajoitukselle ei ole perustetta erityisesti sellaisessa tilanteessa, jossa molempien sidosyksiköiden omistuspohja on identtinen. Tästä syystä ehdotettua lisäystä ei kannateta.

Ehdotuksen vaikutus Helsingin kaupungin sidosyksiköihin

Jos 10 % vähimmäisomistusosuusedellytys sidosyksiköissä toteutetaan hankintalain uudistuksessa, niin Helsingin kaupunki joutuu sen johdosta mm. arvioimaan seuraavat toimintonsa siirtymäajan puitteissa:

- korkean hygieniatason tekstiilihuoltopalvelut (kriittinen sosiaali- ja terveystalouden tukipalvelu)

- palkanmaksujärjestelmä ja pääkäyttäjäpalvelu

- valtakunnallisista sotepe-liitännäiset yhtiöistä hankitut tietojärjestelmäpalvelut (mm. tilatietojärjestelmä sekä omaolo-oirearviopalvelu, hoidonperusteet.fi ja päivystysapu 116117)

Yleisesti ottaen arviointi tarkoittaa kaupungin harkintaa sen suhteen, miltä osin nämä palvelut voidaan tuottaa itse joko omassa organisaatiossa tai muutetun hankintalain sallimassa sidosyksikössä ja/tai miltä osin tarvitaan ulkopuolelta kilpailutettuja palveluja. Lisäksi kaupunki pyrkii selvittämään, onko edellytyksiä ja/tai tarkoituksenmukaista järjestellä nykyistä omistusosuutta niin, että se mahdollistaa jatkossakin sidosyksikköhankinnat.

Sidosyksikköasemien säilyttäminen saattaa edellyttää uudelleen järjestelemistä, jonka taloudelliset vaikutukset riippuvat lopullisesta valitusta toimintamallista sekä päätettävän mallin alasajamisesta syntyvistä kustannuksista (sopimusten irtisanominen yms.). Toimintojen harjoittaminen järjestellyllä uudella tavalla saattaa vaatia huomattavia investointeja, minkä lisäksi se voi vaikuttaa toiminnan tehokkuuteen ottaen huomioon, että sidosyksikköjen toiminta perustuu monissa tilanteissa volyymietuun. Alle on koottu eräitä toimialakohtaisia huomioita.

Palkanmaksujärjestelmän osalta Helsinki joutuisi siirtymäajan puitteissa kilpailuttamaan palkanmaksujärjestelmän ja pääkäyttäjäpalvelun, mikä käytännössä tarkoittaa ko. palveluita ja järjestelmiä tarjoavien tilitoimistojen kilpailuttamista. Tämä on Helsingin kaupungin mittakaavalla erittäin suuri ja ajallisesti pitkä operaatio. Potentiaalisia palkanmaksujärjestelmiä ja palveluntarjoajia, jotka pystyvät toimimaan kunnan työehtosopimuksilla ja joiden kapasiteetti riittää Helsingin kokoisen organisaation tarpeisiin, on erittäin vähän tai mahdollisesti ei yhtäkään. Helsingin kaupungin tarvitseman järjestelmän monimutkaisuus ja kaupungin koko (henkilökunnan määrä) voi olla mahdollisille palveluntarjoajille niin suuri riski, ettei Helsinki saa mahdollisen lakimuutoksen jälkeen enää uutta kumppania palkanmaksupalvelua tuottamaan. Helsinki on ryhtynyt rakentamaan nykyisen palkanmaksupalvelun kylkeen vuoden 2024 lopussa kilpailutettua henkilöstöhallinnon tietojärjestelmää. Mahdollinen palkanmaksujärjestelmän pakotettu vaihtaminen estää nykyisen kehittämisen ja aiheuttaa kaupungille mittavat kulut, koska kehityksessä ei voida pysyä sovitussa aikataulussa. Riittävän pitkä siirtymäaika mahdolliseen lakimuutokseen reagointiin mahdollistaisi monilta osin alkaneet kehitystoimet. Palkanmaksujärjestelmien ja -palveluntarjoajien erittäin vähäinen määrä ei mahdollista suurta järjestelmien kilpailutus- ja käyttöönottomäärää saman aikaisesti. Mikäli lakia muutetaan, tulee siirtymäaikojen olla erittäin pitkiä, koska kuntakentällä muutokset joudutaan tekemään porrastetusti. Yhden organisaation kilpailutus ja käyttöönottoprojekti kestää nopeastikin toteutettuna jopa kaksi vuotta ainakin isoilla organisaatioilla.

Valtion sote-rahoituksen ja sote-palvelujen yhtenäistämiseen liittyvien tavoitteiden kannalta hankintalakiin ehdotettu sidosyksikköjen vähimmäisomistusosuus (10 %) ja STM:n ja VM:n viestimät tavoitteet hyvinvointialueiden ja erityisesti niistä muodostuvien yhteistyöalueiden (YTA) tiiviimmästä yhteistyöstä kuten yhteisten investointisuunnitelmien laatiminen ja yhteistyö tietojärjestelmien kehittämisessä ja ylläpitämisessä sekä niitä koskevissa yhteisissä hankinnoissa ovat ristiriitaiset.

Vähimmäisomistusosuusrajan säätäminen tarkoittaa, että valtakunnalliset sotepe-yhteisöt menettävät sidosyksikköasemansa suhteessa hyvinvointialueisiin, Helsingin kaupunkiin ja HUS-yhtymään eivätkä viimeksi mainitut voi enää hankkia kilpailuttamatta palveluja valtakunnallisilta sotepe-yhteisöiltä. Muutos vaikuttaisi myös Helsingin kaupungin, hyvinvointialueiden ja HUS-yhtymän mahdollisuuteen hankkia Maakuntien Tilakeskus Oy:ltä hyvinvointialueissa edellytettyä yhteistä tilatietojärjestelmää ja siihen liittyviä palveluita sekä mahdollisuuteen toteuttaa valtion edellyttämää tilatietojen yhtenäisyyttä ja vertailtavuutta. Edelleen sotepe-liitännäisiin tietojärjestelmäpalveluihin liittyy erityisiä edellytyksiä, joita kaikkia ei ole tällä hetkellä suoraan saatavilla markkinoilta.

Yleisesti voidaan todeta, että yllä listattujen palveluiden toteuttamisen uudelleen järjestelemiselle hallituksen esityksessä annettu siirtymäaika on liian lyhyt, koska ainakin Helsingin kaupungin osalta edellä esitetyt uudelleenjärjestelyt vaativat merkittäviä toimenpiteitä.

Lisäksi Helsingin kaupunki on enemmistöomistajana henkilöstöpalveluja tuottavassa sidosyksikköyhtiössä, jossa on myös sellaisia omistajia, joiden omistusosuus on nykyisellään alle 10 prosenttia. Sidosyksikköaseman säilyttäminen edellyttäisi esitetyn lakimuutoksen toteutuessa yhtiötä koskevia omistusjärjestelyjä, joiden osalta Helsingin kaupungilla ei ole mahdollisuutta yksipuolisesti päättää tarvittavista järjestelyistä.

Hankinnan kilpailuttamista edeltävä valmistelu

Markkinakartoitus ja hankinnan valmistelun kuvaaminen

Esityksessä tarkennettaisiin markkinakartoitusta ja hankinnan valmisteluun osallistumista koskevia sääntöjä, ja kannustettaisiin hankintayksiköitä markkinakartoituksen nykyistä laajempaan käyttöön hankinnan valmistelussa. Tavoitteena on lisätä kilpailua julkisissa hankinnoissa.

Markkinakartoituksen toteuttaminen olisi edelleen vapaaehtoista yli 10 miljoonan euron hankintoja lukuun ottamatta, mutta toteutetulla kartoituksella hankintayksikkö voisi välttää hankinnan pakollisen jakamisen osiin tai veloitteen keskeyttää hankinta, jos hankintayksikkö on saanut avoimessa menettelyssä vain yhden tarjouksen. Myös markkinakartoituksen toteutustavan valinta jäisi edelleen hankintayksikön harkintaan.

Markkinakartoituksia koskevaan hankintalain 65 §:n 2 momenttiin ehdotetut tarkennukset voivat poistaa tiettyjä nykysääntelyn tulkinnanvaraisuuksia ja voidaan tältä osin pitää kannatettavina.



Markkinakartoitusta koskevaan pykälään ehdotetaan myös lisättäväksi uusi 3 momentti, jonka mukaan hankintayksikön tulee tehdä markkinakartoitus tai arvioida hankinnan eri toteutusvaihtoehtoja osana hankinnan suunnittelua yli 10 miljoonan euron hankinnoissa. Kyse on uudesta hankintayksikön velvollisuudesta.

Markkinakartoitus ja muut julkisen hankinnan valmistelu- ja suunnittelutoimet voivat vaikuttaa ratkaisevasti hankinnan onnistumiseen. Ennen hankintailmoituksen julkaisemista suoritettujen toimenpiteiden eivät kuitenkaan varsinaisesti kuulu hankintalainsäädännön sääntelemään hankintamenettelyyn. Hankinnan valmisteluun ja suunnitteluun liittyvien toimenpiteiden sekä niiden laajuuden tulee edelleenkin olla hankintayksikön harkinnassa ja hankintojen menettelysääntelyn ulkopuolella. Tarjoajien asemaa turvaavat julkisten hankintojen periaatteet hankinnan kaikissa vaiheissa.

Hankintamenettelyä kuvaavaa kertomusta koskevaan 124 pykälään ehdotetaan lisättäväksi uusi kohta, jonka mukaan hankintayksikön tulisi hankinta-asiakirjoissa perustella, kuinka se on toteuttanut hankintojen valmistelun kulloisessakin hankinnassa. Esityksen perustelujen mukaan kuvauksessa tulisi kertoa keskeisimmät toimet, joita hankintayksikkö on toteuttanut hankinnan kohdetta valmistellessa. Hankinnan ylittäessä 10 miljoonaa euroa, hankintayksikön tulisi kuvata hankintamallin valintaa koskeva menettely. Kuvauksen laatiminen lisää hankintayksiköiden hallinnollista taakkaa. Tätä ei ole huomioitu esitysluonnoksen vaikutustenarvioinnissa. Helsingin kaupunki vastustaa ehdotusta, sillä hankinnan valmistelu ei ole osa varsinaista hankintaprosessia.

Hankintojen jakaminen osiin ja valitusoikeus hankinnan jakamatta jättämisestä

Hankintojen jakamista koskevaa hankintalain 75 §:ää ehdotetaan muutettavaksi siten, että EU-kynnysarvon ylittävä hankintasopimus olisi lähtökohtaisesti jaettava osiin. EU-kynnysarvon alle jäävissä kansallisissa hankinnoissa säilytettäisiin nykytila ja hankintojen jakaminen olisi edelleen vapaaehtoista. Muutoksen tavoitteena on lisätä kilpailua ja antaa pienille ja keskisuurille yrityksille paremmat mahdollisuudet osallistua julkisten hankintojen tarjouskilpailuihin.

Jakaminen pitäisi esitysluonnoksen mukaan tehdä niin, että hankintayksikkö jakaa hankinnan erillisiin osiin tai kilpailuttaa hankinnan osat erillisillä tarjouskilpailuilla. Hankinta voidaan jakaa osiin myös valitsemalla kaksi tai useampi toimittaja puitejärjestelyyn tai perustamalla dynaaminen hankintajärjestelmä. Jakamisvelvollisuus ei koske puitejärjestelyjen sisäisiä hankintoja. Hankintayksikkö voi harkintansa mukaan määritellä kyseisten osien koon ja kohteen.

Hankintayksikkö voi jättää hankinnan jakamatta osiin, jos hankinnan tai hankintamenettelyn luonteen, laajuuden, toteuttamistavan, kokonaisvastuun tai hankinnan jakamiseen liittyvien riskien vuoksi jakaminen ei ole perustellusta syytä mahdollista tai hankintaa on edeltänyt 65 §:n mukainen

markkinakartoitus. Hankinta voidaan jättää jakamatta osiin myös, jos jakaminen lisää merkittävästi hankintayksikön tai toimittajan hallintokustannuksia tai johtaisi kustannusten jatkuvaan kasvuun.

Jos hankintayksikkö ei jaa hankintasopimusta osiin, sen on esitettävä jakamatta jättämisen syyt hankinta-asiakirjoissa, hankintapäätöksessä tai hankintamenettelyä koskevassa erillisessä kertomuksessa.

Lisäksi ehdotetaan, että hankintayksikön päätöksestä olla jakamatta hankinta osiin tulisi aiemmasta poiketen voida valittaa markkinaoikeuteen. Muutos toteutettaisiin muuttamalla hankintalain 146 §:ää. Nykyisen hankintalain 146 §:n 2 momentin 2 kohdan mukaan markkinaoikeuden käsiteltäväksi valituksella ei voida saattaa hankintayksikön sellaista päätöstä tai muuta ratkaisua, joka koskee sitä, että hankintasopimusta ei jaeta osiin 75 §:n nojalla. Tämän vuoksi muutoksenhaun kohdetta ja rajoituksia koskeva hankintalain 146 §:n 2 momentin 2 kohta esitetään kumottavaksi.

Helsingin kaupunki vastustaa ehdotusta, jonka mukaan hankinnan jakamatta jättämistä koskeva ratkaisu olisi valituskelppoinen. Tällaiset hankintayksikön tarkoituksenmukaisuusharkintaan liittyvät ratkaisut koskevat viime kädessä hankinnan sisältöä eivätkä hankintamenettelyn syrjimättömyyttä tai avoimuutta, eikä niitä koskevien ratkaisujen oikeudellinen arviointi sovellu julkisten hankintojen oikeussuojajärjestelmään. Myös hankintadirektiivin johdanto-osan 78 perustelukappaleen mukaan hankintayksikön olisi voitava vapaasti tehdä itsenäinen päätös asianmukaiseksi katsomastaan syystä olla jakamatta hankintaa osiin ilman, että päätökseen kohdistetaan hallinnollista tai oikeudellista valvontaa.

Kilpailutuksen uusiminen yhden tarjouksen tilanteessa

Hankintamenettelyn keskeyttämistä koskevaa hankintalain 125 §:n 1 momenttia muutettaisiin siten, että avoimena menettelynä toteutettu hankinta tulisi keskeyttää, jos hankintayksikkö on saanut tarjouskilpailussa vain yhden tarjouksen. Mikäli hankintayksikkö haluaisi edelleen täyttää hankintatarpeen julkisena hankintana, tulisi hankintayksikön järjestää hankinnasta uusi tarjouskilpailu. Hankintamenettely olisi uusittava vain kerran. Säännös olisi velvoittava. Uudelleen kilpailuttamisen laiminlyönnistä voisi valittaa markkinaoikeuteen.

Keskeyttämisvelvoitetta ei olisi, jos hankintayksikkö on toteuttanut hankintalain 65 §:n mukaisen markkinakartoituksen tai jakanut hankinnan osiin hankintalain 75 §:n mukaisesti.

Hallituksen esitysluonnoksen mukainen uusi velvoite ei auttaisi markkinatoimijoita voittamaan kilpailutuksia, vaan velvoite pidentäisi kohtuuttomalla tavalla jo pitkiä hankintaprosesseja, loisi epävarmuutta ja lisäisi hallinnointia. Hankintayksiköiden tarve kalliille väliaikaishankinnoille kasvaisi.

Toisella tarjouskierroksella hinta voi myös nousta. Kaikki tämä johtaa kustannusten lisääntymiseen ja jopa mahdollisiin EU:n valtiontukisääntelyyn liittyviin ongelmiin ylikompensaatoriskin vuoksi. Lainsäädäntö mahdollistaa jo tällä hetkellä hankinnan keskeyttämisen ja uuden tarjouskilpailun. Helsingin kaupunki vastustaa ehdotusta.

Mikäli velvoitteesta kuitenkin säädetään, pitää kaupunki kannatettavana sitä, että markkinakartoitus ja hankinnan jakaminen osiin poistaa keskeyttämisvelvoitteen.

#### Huoltovarmuus ja turvallisuus hankinnoissa

Hankintalain tavoitteita kuvaavaan 2 §:ään ehdotetaan lisättäväksi tavoite huomioida huoltovarmuuden ja turvallisuusnäkökohtien toteutuminen julkisissa hankinnoissa.

Hankinnan kohdetta koskevaan hankintalain 71 §:ään ehdotetaan lisättäväksi uusi 4 momentti, jossa selvennettäisiin sitä, että hankintayksikkö voi hankinnan kohdetta kuvaavissa määritelmissä asettaa turvallisuutta ja varautumista koskevia ehtoja, joilla voidaan varmistaa hankittavan tuotteen, palvelun tai urakan tarjouspyynnössä edellytetty saatavuus, toimivuus ja häiriötön käyttö hankinnan kohteen koko elin-kaaren ajan. Ehdotuksen mukaan varautumiseen liittyvät hankinnat voitaisiin kilpailuttaa ennakolta ehdolla, jonka mukaan tavarat, palvelut tai urakat hankintaan vain, jos tarjouspyyntöasiakirjoissa määritelty kriisi- tai vastaava tilanne uhkaa tai vallitsee.

Lisäksi hankinnanvaraisiin poissulkemisperusteisiin (81 §) lisättäisiin uusi poissulkemisperuste, jonka mukaan hankintayksikkö voisi päätöksellään sulkea tarjouskilpailun ulkopuolelle tarjoajan, jonka luotettavuus on todettu siinä määrin riittämättömäksi, että kansalliselle tai paikalliselle turvallisuudelle aiheutuva riski olisi ilmeinen. Pykäläkohtaisten perustelujen mukaan hankintayksikkö voisi sulkea tarjouskilpailun ulkopuolelle sellaiset tarjoajat tai ehdokkaat, joiden tarjous, tuotteet tai toimitukset, jotka komissio tai muu viranomainen on määritellyt korkean riskin toimittajiksi tai jonka luotettavuus on muutoin perustellusti katsottava siinä määrin riittämättömäksi, että kansalliselle tai huoltovarmuudelle aiheutuva riski olisi ilmeinen. Hankintayksikkö voisi edellyttää myös tällaisten alihankkijoiden ja voimavarayksiköiden vaihtamista.

Lisäksi tarjoajan tai ehdokkaan poissulkeminen tai alihankkijan tai voimavarayksikön vaihtamisen vaatiminen olisi myös mahdollista, jos riskin uhka kohdistuisi pienemmälle maantieteelliselle alueelle kuten esimerkiksi alueelliseen infrastruktuuriin tai huoltovarmuuteen, tai kohdistuisi vain tiettyihin toimijoihin, kuten henkilöiden tai organisaatioiden toimintaan tai niiden tarjoamien palveluiden turvallisuuteen siten, että riskin vaikutukset toteutuessaan olisivat merkittäviä ja turvallisuudelle aiheutuva riski olisi ilmeinen. Arviointi voitaisiin ulottaa toimitusketjuun myös sellaisissa tilanteissa, joissa tarjoaja on riippuvuussuhteessa edellä kuvattuun korkean riskin toimittajaan, joka ei toimi tarjoajan alihankkijana tai voimavarayksikkönä. Tällaisia tilanteita voisivat olla esimerkiksi korkean riskin toimittajan tuotteiden tarjoaminen osana hankintakokonaisuutta ilman tarjoajan tai

ehdokkaan suoraa sopimussuhdetta kyseiseen korkean riskin toimittajaan. Riskiarvioinnissa voitaisiin hyödyntää myös yritysturvallisuusselvityksestä annetun lain (726/2014) mukaista yritysturvallisuusselvitystä.

Palveluhankintojen osalta varautumisessa tulee huomioida se, että palvelutuotannon käynnistäminen voi edellyttää tuottajalta rekrytointia ja muuta etukäteistä valmistautumista, sillä tuottajaa ei voi edellyttää olemaan koko ajan valmiudessa. Varautumisen ”ylläpito” voi tulla todella kalliiksi mm. edellä mainituista syistä.

Hankintojen vastuullisuus ja harmaan talouden torjunta

Kestävän kehityksen tavoitteet

Hankintalain 2 §:n 1 momenttia muutettaisiin siten, että korostettaisiin julkisten hankintojen toteuttamista muiden tavoitteiden lisäksi myös ekologisesti, sosiaalisesti ja taloudellisesti kestäväällä tavalla.

Ekologista, sosiaalista ja taloudellista kestävyttä edistävien näkökulmien huomioon ottaminen voisi ilmetä esimerkiksi tarjouspyynnössä asetettuna vaatimuksena työ- ja ympäristölainsäädännön noudattamisesta koko tuotantoketjussa, vaatimuksena tuotteiden kestävydestä, kierrätettävyydestä, tuotteiden uudelleenkäyttämismahdollisuuksina, taikka hiili- ja ympäristöjalanjäljen huomioimisena tuotteille, joille se on saatavilla. Hankintayksikkö voisi lisäksi edistää hankintojen myönteisten ympäristövaikutusten toteutumista ja negatiivisten ympäristövaikutusten vähentämistä asettamalla velvoittavien EU-säädösten lisäksi tiukempia hankintayksikön ja käyttäjien tarpeisiin soveltuvia vähimmäisvaatimusten sekä edellyttää päästölaskentaa ja elinkaarikustannuslaskentaa erityisesti ympäristövaikutuksiltaan merkittävässä tuoteryhmissä kuten rakentamisessa ja rakennusten energianhankinnoissa, kuljetuksissa- ja matkustamisessa, elintarvikkeissa, puhtaanapidossa ja puhdistusaineissa sekä elektroniikkahankinnoissa. Hankinnoille voidaan asettaa ravitsemuslaatu- ja vastuullisuusvaatimuksia sekä tuotantoprosessien asettamia vaatimuksia esimerkiksi raaka-aineiden esikäsittelyn, säilyvyyden ja prosessikestävyyden osalta. Tuoteryhmittäisiä kriteereitä voivat olla esimerkiksi tuoreus, tasalaatuisuus, jäljitettävyys ja turvallisuus. Lisäksi voidaan käyttää syrjimättömiä kriteereitä, kuten toimitusaika, alkuperätieto ja ravitsemussuosittelun mukaisuus.

Lisäksi hankintayksiköt voisivat edistää hankintojen ympäristövaikutusten toteutumista kiinnittämällä huomiota hankinnan laatuominaisuuksiin. Sosiaalisesti kestäviä hankintoja edistäväillä toimenpiteillä hankintayksikkö voisi edistää esimerkiksi perusoikeuksien kuten kielellisten oikeuksien, yhdenvertaisen kohtelun ja syrjimättömyyden periaatteiden toteutumista. Sosiaalisia näkökohtia olisivat myös toimenpiteet heikommassa asemassa olevien suojelemiseksi sekä syrjäytymisen estämiseksi käytettävä positiivinen syrjintä tai muut kannustavat toimet.

Hankintayksikkö voisi edistää sosiaalisesti kestävien hankintojen toteuttamista hankinnan kohteelle asetettavilla vaatimuksilla esimerkiksi siten, että käyttäjien tarpeet ja esteettömyys huomioidaan tai tarjousten vertailuun käytettävin laadullisin kriteerein.

Helsingin kaupunki kannattaa ehdotettuja hankintalain 2 §:n muutoksia. Muutokset selventävät kestävä kehityksen käsitettä ja helpottavat tavoitesäännöksen soveltamista julkisissa hankinnoissa.

Alihankkijan vaihtaminen poissulkemisperusteen soveltumisen vuoksi

Hankintalain 78, 80 ja 82 pykälisiin ehdotetaan selkeyttäviä muutoksia, jotka koskevat alihankkijoiden vaihtamista silloin, kun tarjoajan alihankkijaan kohdistuu pakollinen tai harkinnanvarainen poissulkemisperuste. Käytännön hankintatoiminnassa on ilmennyt epäselvyyksiä hankintalain 78 ja 92 §:ssä mainittujen toimenpiteiden ja 80 §:n 1 momentin sanamuodon välillä.

Hankintalain 78 §:n otsikkoa ja 1 momenttia selkeytettäisiin alihankkijoita koskevien pakollisten ja harkinnanvaraisten poissulkemisperusteiden osalta. Hankintayksiköllä olisi edelleen harkintavalta päättää, arvioiko se alihankkijoiden soveltuvuuden hankintalain 80 §:n (pakolliset poissulkemisperusteet) ja 81 §:n (harkinnanvaraiset poissulkemisperusteet) mukaisesti. Silloin, kun hankintayksikkö on päättänyt tarkastaa alihankkijan poissulkemisperusteet ja pakollinen poissulkemisperuste havaitaan, tulisi hankintayksikön vaatia alihankkija korvattavaksi. Jos havaitaan harkinnanvarainen poissulkemisperuste, voi hankintayksikkö vaatia alihankkija korvattavaksi. Hankintayksikön vaatiessa alihankkijan vaihtamista ja tarjoajan vaihtaessa alihankkijan hankintayksikön vaatimuksen mukaisesti, kyse ei olisi tarjouksen parantamisesta.

Hankintalain 80 §:ssä poistettaisiin ehdotuksen mukaan maininnat alihankkijoista.

Hankintalain 82 §:ää muutettaisiin siten, että alihankkijaan kohdistuessa pakollinen tai harkinnanvarainen poissulkemisperuste, sovellettaisiin tilanteeseen myös 82 §:n mukaisia korjaavia toimenpiteitä koskevia säännöksiä. Esitysluonnoksen mukaan ehdokas tai tarjoaja voisi esittää näyttöä luotettavuudestaan siitä huolimatta, että sen alihankkijaa rasittaa 80 tai 81 §:ssä tarkoitettu poissulkemisperuste. Jos hankintayksikkö katsoo näytön ja luotettavuuden riittäväksi, se ei saa sulkea kyseistä ehdokasta tai tarjoajaa pois tarjouskilpailusta.

Esitetty näyttö voi koskea sitä, että alihankkija on maksanut tai sitoutunut maksamaan korvauksen kaikista vahingoista, joita rangaistavasta teosta, virheestä tai laiminlyönnistä on aiheutunut, selvittänyt tosiasiat ja olosuhteet kattavasti toimimalla aktiivisesti yhteistyössä tutkintaviranomaisten kanssa ja toteuttanut konkreettiset tekniset sekä organisaatioon ja

henkilöstöön liittyvät toimenpiteet, joilla voidaan estää uudet rangaistavat teot, virheet tai laiminlyönnit.

Helsingin kaupunki kannattaa esitettyjä muutoksia. Muutokset selkiyttävät oikeudellisen tilanteen alihankkijoiden korvaamisprosessin osalta.

Pakollisiin poissulkemisperusteisiin ehdotetaan lisäyksiä ja tarkennuksia

Hankintalain 80 §:n 2 momenttiin lisättäisiin säännös, jonka mukaan tarjouskilpailusta olisi suljettava myös tarjoaja, jonka johto- tai valvontahenkilö on tuomittu rikosrekisteristä ilmenevällä tavalla rikoslain 30 luvun 9 a §:ssä tarkoitetusta törkeästä kirjanpitorikoksesta, 48 luvun 2 §:n törkeästä ympäristön turmelemisesta tai 5 a §:n törkeästä luonnonsuojelurikoksesta. Muutos perustuisi hankintadirektiivin 57 artiklan 4 kohdan a alakohtaan, jonka mukaan hankintaviranomaiset voivat sulkea talouden toimijan pois hankintamenettelystä tai jäsenvaltiot voivat vaatia sen poissulkemista, kun hankintaviranomainen voi asianmukaisesti osoittaa hankintadirektiivin 18 artiklan 2 kohdassa tarkoitettujen velvoitteiden rikkomisen. Hankintadirektiivin 18 artiklan 2 kohdan mukaan jäsenvaltioiden on toteutettava aiheellisia toimenpiteitä varmistaakseen, että talouden toimijat noudattavat hankintasopimuksia toteuttaessaan sovellettavia ympäristö-, sosiaali- ja työoikeudellisia velvoitteita, jotka on vahvistettu unionin oikeudessa, kansallisessa lainsäädännössä tai kansainvälisissä ympäristö-, sosiaali- ja työoikeudellisissa säännöksissä.

Lisäksi pykälän 5. momentin osalta selkeytettäisiin pakollisen poissulkemisperusteen vaikutuksen enimmäiskestosta. Tarjoajaa ei saisi sulkea tarjouskilpailusta, jos 2 momentissa tarkoitettua rikosta koskevan lainvoimaisen tuomion antamisesta on kulunut yli kolme vuotta.

Helsingin kaupunki pitää muutoksia perusteltuina.

Tarjoajan pakollisen poissulkemisen edellytysten selvittäminen

Suomessa hankintadirektiiviä saatettiin aikanaan voimaan hyväksymällä rikosrekisteriote näytöksi siitä, ettei tarjoajaa rasita mikään hankintalain 80 §:ssä mainittu pakollinen poissulkemisperuste. Voimassa oleva järjestely ei kuitenkaan ole täysin hankintadirektiivin mukainen, koska rikosrekisteriote ei kata henkilöiden sakkorangaistuksia.

Rikosrekisteriotteiden toimittamista ja tarkastamista koskevat velvoitteet ovat aiheuttaneet merkittävän hallinnollisen taakan hankintayksiköille ja yrityksille. Rikosrekisteriotteella on tiedot vain erittäin törkeistä ja harvinaisista rikoksista ja lähtökohtaisesti tarjoaja päättää henkilöpiirin, josta

otteet toimitetaan. Hankintayksiköiden havaintojen mukaan rikosrekisteriotteiden tarkistamisen yhteydessä on käynyt ilmi, että pakolliseen poissulkuun johtavia rikoksia on äärimmäisen vähän. Rikosrekisteriotteen tarkastaminen on hankintayksiköissä muodostunut lähinnä hallinnolliseksi muodollisuudeksi, vaikka poissulkeminen sinänsä on tärkeää harmaan talouden toiminnan ja talousrikollisuuden estämiseksi.

Hankintalain 88 §:n 4 momenttia muutettaisiin poissulkemisen edellytysten selvittämisen osalta siten, että hankintayksikkö voisi hyväksyä näytöksi hankintalain 80 §:ssä tarkoitettujen pakollisten poissulkemisperusteiden osalta ehdokkaan tai tarjoajan, voimavarayksikön tai alihankkijan hallinto-, johto- tai valvontaelimen jäsenen tai edustus-, päätös- tai valvontavaltaa käyttävän vakuutuksella vahvistettu ilmoitus siitä, ettei toimittajaa tai henkilöä ole tuomittu hankintalain 80 §:ssä mainituista rikoksista. Tällöin hankintayksikkö voisi myös edellyttää, että tarjoajalta, tämän alihankkijalta tai voimavarayksiköltä edellytetty vakuutus kattaisi myös säännöksessä tarkoitettuja rikoksia koskevat sakkorangaistukset. Vakuutuksen antajana oleva ehdokas, tarjoaja, voimavarayksikkö tai alihankkija voisi antaa vakuutuksen joko erillisenä tai allekirjoittamalla kyseisen organisaation yhteisesti kaikkien henkilöiden allekirjoittaman asiakirjan. Allekirjoitus voitaisiin tehdä myös sähköisesti. Hankintayksikkö voisi kuitenkin aina edellyttää myös rikosrekisteriotteen antamista, jo tällainen ote olisi saatavissa ehdokkaan, tarjoajan tai tämän voimavarayksikön tai alihankkijan sijoittumismaasta.

Helsingin kaupunki kannattaa ehdotuksia, jotka toteutuessaan merkittäväällä tavalla vähentäisivät hankintayksiköiden hallinnollista taakkaa ja nopeuttaisivat hankintaprosesseja.

#### Voimavara-alihankkijat

Hankintalain määritelmiä koskevaan 4 §:ään lisättäisiin uusi 33 kohta voimavarayksikön määrittelemiseksi. Voimavarayksiköllä tarkoitetaan toimittajaa, jonka voimavaroja tarjoaja käyttää täyttääkseen hankintayksikön asettamat, 85 §:ssä tarkoitetut taloudellista ja rahoituksellista tilannetta tai 86 §:ssä tarkoitetut teknistä suorituskykyä ja ammatillista pätevyyttä koskevat vaatimukset. Lisäyksen tarkoituksena on selkeyttää nykytilaa, ja vastaava selkeyttävä lisäys tehtäisiin myös hankintalain 92 §:ään, joka koskee tarjoajien oikeutta osallistua tarjouskilpailuun ryhmittymänä ja oikeutta hyödyntää muiden yksiköiden voimavaroja.

Lisäksi hankintalain 82 §:n 1 momenttia (ehdokkaan ja tarjoajan korjaavat toimenpiteet) täydennettäisiin siten, että tarjoajalla olisi oikeus esittää korjaavia toimenpiteitä myös käyttämiensä voimavarayksiköiden osalta tilanteessa, jossa tämän voimavarayksikköä rasittaa pakollinen tai harkinnanvarainen poissulkemisperuste. Voimavarayksikkö voisi pakollisten tai harkinnanvaraisten poissulkemisperusteiden ollessa olemassa esittää näyttöä siitä, että se on maksanut tai sitoutunut maksamaan korvauksen kaikista vahingoista, joita rangaistavasta teosta, virheestä tai laiminlyönnistä on aiheutunut, selvittänyt tosiasiat ja olosuhteet kattavasti toimimalla aktiivisesti yhteistyössä tutkintaviranomaisten kanssa ja toteuttanut konkreettiset tekniset sekä organisaatioon

ja henkilöstöön liittyvät toimenpiteet, joilla voidaan estää uudet rangaistavat teot, virheet tai laiminlyönnit.

Jos hankintayksikkö katsoisi esitetyn näytön perusteella poissulkemisperusteen käsillä olemisesta huolimatta luotettavuuden riittäväksi, ei hankintayksikkö saisi vaatia tarjoajaa vaihtamaan kyseistä voimavarayksikköä. Tarkoituksena olisi selkeyttää ja yhdenmukaistaa voimavarayksiköiden asemaa suhteessa tarjoajiin silloin, kun kyseistä tahoaa rasittaa poissulkemisperusteiden olemassaolo ja mahdollistaa samojen oikeuksien toteutuminen luotettavuuden arvioimiseksi kuin tarjoajilla.

Helsingin kaupunki pitää lisäksi hyvinä ja kannatettavina. Muutokset tuovat lisää selvyttä hankintalainsäädännön monimutkaisimpiin menettelysäännöksiin.

Sosiaali- ja terveystalvelujen hankintaa koskevat ehdotukset

12 luvun kumoaminen

Sosiaali- ja terveystalvelujen järjestämislain 3 luvun mukainen sääntely kattaa paljon hankintalakia yksityiskohtaisemmin ja laajemmin sosiaali- ja terveystalveluja koskevia laatuvaatimuksia ja eri hankintaehtoja. Tästä syystä hankintalain 12 luvun sääntely on käynyt kilpailuttamisvelvoitetta lukuun ottamatta tarpeettomaksi. Hallitusohjelman kirjaus talvelujen sääntelyn keventämisestä voidaan esityksen mukaan sosiaali- ja terveystalvelujen hankintojen osalta toteuttaa kumoamalla hankintalain 12 luvun laatuvaatimuksia koskevaa sääntely siltä osin kuin se on päällekkäistä sosiaali- ja terveystalvelujen järjestämislain 3 luvun säännösten kanssa. Hankintalain 12 luku voitaisiin siten esityksen mukaan kumota ja muuttaa lain 40 §:n suorahankintaa koskeva säännös kattamaan myös edellä mainittu lain 110 §:n suorahankintasäännös.

40 §. Suorahankinta

Pykälän 1 momenttiin lisättäisiin uusi 9 kohta suorahankinnan tekemisestä yksittäistapauksessa silloin, kun kyse on sosiaali- ja terveystalveluhankinnasta, jossa tarjouskilpailun järjestäminen tai talvelun tarjoajan vaihtaminen olisi ilmeisen kohtuutonta tai erityisen epätarkoituksenmukaista asiakkaan kannalta merkittävän hoito- tai asiakassuhteen turvaamiseksi. Muutoksessa huomioitaisiin sosiaali- ja terveystalveluhankintoja koskevan 12 luvun muutos ja se vastaisi sisällöltään ja perusteluiltaan lain 110 §:ää.

Kaupungin käsityksen mukaan 110 §:n lisääminen 40 §:n uudeksi kohdaksi on merkittävä riski, sillä 40 § sisältyy EU-kynnysarvon ylittävien hankintojen hankintamenettelyihin. Sosiaali- ja



terveyspalveluhankinnoissa ei ole EU-kynnysarvoa, vaan niihin sovelletaan kansallisia säännöksiä. Nykyinen 110 § tulee säilyttää kansallisia hankintoja säätelevässä luvussa.

Kansallisessa lainsäädännössä E-liitteen mukaisia palveluita ovat sosiaali- ja terveyspalveluiden lisäksi muut erityiset palveluhankinnat. Näille hankinnoille on hankintalaissa omat kynnysarvonsa, sosiaali- ja terveyspalveluilla 400 000 ja muilla erityisillä palveluhankinnoilla 300 000 euroa, ja CPV-koodistonsa. Jos hankintalaista 12 luku on tarkoitus kumota, tulee näiden hankintojen menettelyjä avata perusteluissa tarkemmin muutoksen yhteydessä, sillä E-liitteen mukaisia hankintoja tehdään laajalti myös muissa kuin sosiaali- ja terveyspalveluita koskevilla hankinnoissa.

## Hankintojen ilmoittaminen

EU-kynnysarvot ylittävissä sekä kansalliset kynnysarvot ylittävissä sosiaali- ja terveyspalveluiden ja muiden erityisten palvelujen hankinnoissa hankintalain 58 ja 60 §:ä selkeytettäisiin jälki-ilmoittamisveloitteen osalta siten, että pykälissä mainittaisiin nimenomainen velvollisuus julkaista jälki-ilmoitus myös suoraan hankinnoista. Voimassa oleva laki velvoittaa hankintayksiköitä tekemään jälki-ilmoituksen EU-kynnysarvot ylittävissä sekä kansalliset kynnysarvot ylittävissä sosiaali- ja terveyspalveluiden ja muiden erityisten palvelujen hankinnoissa, mikä kattaa veloitteen jälki-ilmoituksen julkaisemisesta myös 40 ja 41 §:ssä mainitusta suoraan hankinnasta. Käytännössä hankintayksiköt eivät aina ole noudattaneet hankintojen ilmoittamista koskevaa veloitetta jälki-ilmoittamisen osalta, mikä on vähentänyt suoraan hankintoihin liittyvää läpinäkyvyyttä. Helsingin kaupunki kannattaa kyseisten selkeyttävien lisäysten tekemistä 58 ja 60 §:iin. Asiakaskohtaiset sosiaali- ja terveyspalveluiden suoraan hankinnat tulisi kuitenkin rajata jälki-ilmoitusten ulkopuolelle.

Kansallisen kynnysarvon ylittäviä hankintoja koskevaa hankintalain 101 §:n 1 ja 2 momentteja muutettaisiin siten, että hankintayksikön olisi mahdollista julkaista hankintailmoitus samanaikaisesti sekä suomen että ruotsin kielellä. Hankintayksiköllä olisi myös edelleen mahdollisuus julkaista hankintailmoitus ainoastaan suomen tai ruotsin kielellä. Lisäksi hankintayksikkö voisi julkaista kansallisen hankintailmoituksen yhdellä tai useammalla muulla EU:n virallisella kielellä kuin suomen tai ruotsin kielellä. Hankintayksikön julkaistessa hankintailmoituksen 101 §:n 1 tai 2 momentin mukaisesti kahdella tai useammalla kielellä samanaikaisesti tulee sen tarjouspyyntöasiakirjoissa yksilöidä, mikä kieliversioista on oikeusvoimainen.

Helsingin kaupunki kannattaa ehdotuksia 101 §:n 1 ja 2 momenttiin. Riittävän kilpailun aikaansaamiseksi hankintalainsäädännön tulisi olla kielien suhteen mahdollistavaa eikä hankintalakeihin tulisi sisällyttää erityisiä kielivaatimuksia. Mahdolliset kielivaatimukset hankinnoissa määräytyvät muun lainsäädännön – kuten kielilain – perusteella. Myös ilmoituslomakkeiden tulisi mahdollistaa useiden eri kielten ja kieliversioiden käyttöä, myös kansallisissa hankinnoissa.

Hankintalain 101 §:n 3 momenttia koskevaa muutosehdotusta kaupunki ei sen sijaan kannata. Momenttiin lisättäisiin esitysluonnoksen mukaan uusi velvoite julkaista kansallisissa hankinnoissa myös jälki-ilmoitukset. Jälki-ilmoitus tulisi julkaista kolmenkymmen päivän kuluessa hankintasopimuksen tekemisestä. Nykylain mukaan jälki-ilmoituksen julkaiseminen on vapaaehtoista ja ilmoitus tulee toimittaa neljän kuukauden kuluessa sen kalenterivuoden päättymisestä, jona kyseistä hankintaa koskeva hankintasopimus on tehty. Lisäksi hankintayksikkö voi toimittaa ilmoitukset joko yksittäisinä ilmoituksina tai yhteen koottuna.

Jälki-ilmoitukset lisäävät kaupungin hallinnollista taakkaa kansallisissa hankinnoissa, joita on kaupungilla lukumääräisesti enemmän kuin EU-kynnysarvot ylittäviä hankintoja. Velvoitetta on perusteltu hallituksen esitysluonnoksessa tilastointia ja kansallista tietovarantoa koskevilla näkökohdilla. Jälki-ilmoitukset eivät kuitenkaan tukisi tosiasiallisesti tilastointia tai hankintojen arvon määrittämistä, sillä jälki-ilmoituksessa ilmoitetaan hankintapäätöksen jälkeen hankintayksikön tiedossa ollut kokonaistaloudellisesti edullisimman tarjouksen mukainen sopimuksen arvo, muttei sopimuskaudella tosiasiallisesti toteutunutta arvoa, joka on tiedossa vasta sopimuskauden jälkeen. Helsingin kaupungin mukaan nykylain kirjaus tulisi säilyttää.

Kilpailu- ja kuluttajaviraston esitys markkinaoikeudelle

Hankintalain 141§:n 1 momenttia ehdotetaan muutettavaksi siten, että Kilpailu- ja kuluttajavirasto voisi tehdä seuraamusesityksen markkinaoikeudelle myös hankintalain vastaisesta suorahankinnasta, joka on koskenut kansallisen kynnysarvon ylittävää rakennusurakkaa. Helsingin kaupunki ei kannata hankintavalvontaa laajentavaa ehdotusta.

Hankintalainsäädäntö on laaja ja monimutkainen kokonaisuus ja se muuttuu jatkuvasti. Hankintalainsäädäntö sisältää useita lain tulkintaan liittyviä rajanveto-ongelmia, joita ei ole ratkaistu oikeuskäytännössä. Nämä puutteet ja tulkintaongelmat vaikuttavat ei vain hankintayksiköihin vaan myös julkisiin hankintoihin osallistuviin yrityksiin. Lainsäädäntöä yksinkertaistamalla ja selkiyttämällä voidaan Helsingin kaupungin mielestä merkittävästi edesauttaa sääntelyn noudattamista.

Hallituksen esityksessä ei ole kerrottu, miten ehdotettu valvonnan kiristäminen edistää oikeuden kehitystä ja lain noudattamista. Esimerkiksi ruotsalainen raportti on osoittanut, ettei ole tilastollisesti merkitsevää yhteyttä valvonnan ja paremman sääntelyn noudattamisen välillä (Upphandlingstillsynens konsekvenser – Mats Bergman på uppdrag av Konkurrensverket, Uppdragsforskningsrapport 2022:3).

Helsingin kaupungin mukaan painopisteen ei tulisi olla valvonnassa ja sanktioissa, vaan lainsäädännön suomissa mahdollisuuksissa kuten vaikuttavien ja vastuullisten hankintojen tekemisessä, toimivien markkinoiden ja innovaatioiden edistämisessä sekä hankintojen johtamisen ja hankintataitojen kehittämisessä. Tätä työtä tehdään parhaillaan esimerkiksi Hankinta Suomi –

ohjelman puitteissa. Myös hankintojen neuvontatoimintaa tulisi vahvistaa. Valvonnan kiristäminen ei ole kehitystä, vaan se johtaa muodolliseen ja kaavamaiseen näkemykseen julkisista hankinnoista ja hankintojen innovaatiopotentiaalın tukahduttamiseen. Hallituksen esitysluonnos ei myöskään sisällä vaihtoehtoisia ehdotuksia.

Muutoksenhaun vaikutus hankintasopimuksen tekemiseen

Hankintalain 150 §:n 1 momenttia ehdotetaan muutettavaksi siten, että arvoltaan vähintään EU-kynnysarvon suuruista hankintasopimusta ei saisi tehdä, jos asiasta on valitettu markkinaoikeuteen (automaattinen suspensio). Muutoksella sopimuksentekokielto ulotettaisiin koskemaan myös dynaamisen hankintajärjestelmän sisällä tehtävää hankintaa. Muutos ei perustu hallitusohjelmaan, vaan valvontadirektiiviin ja markkinaoikeuden ratkaisukäytäntöön.

Voimassa olevan hankintalain 130 §:n 1 momentin 3 kohdan mukaan odotusaikaa ei tarvitse noudattaa, jos sopimus koskee dynaamisen hankintajärjestelmän sisällä tehtävää hankintaa, sillä 150 pykälän 1 momentissa sopimuksentekokielto on sidottu velvollisuuteen noudattaa odotusaikaa ja 131 §:n 1 momentissa tarkoitettua määräaikaa. Dynaamisen hankintajärjestelmän sisällä tehtävissä ja puitejärjestelyyn perustuvissa hankinnoissa odotusaikaa ei kuitenkaan tarvitse noudattaa. Markkinaoikeus on päätöksessään MAO H84/2022 katsonut, että dynaamisen hankintajärjestelmän sisäisissä hankinnoissa odotusaika on vapaaehtoinen eikä hankintayksiköillä ole velvollisuutta sitä noudattaa. Lisäksi markkinaoikeus on lausunut päätöksessään MAO 332/20, että valvontadirektiivin 2 artiklan 3 kohdan mukainen automaattinen suspensio koskee myös sellaisia EU-kynnysarvot ylittäviä hankintoja, joissa ei kansallisen lain mukaan ole velvollisuutta noudattaa odotusaikaa. Valvontadirektiivin perusteella hankintalaissa on voitu jättää säätämättä velvollisuudesta noudattaa odotusaikaa tietyissä tilanteissa, mutta ei siitä, että näissä tilanteissa ei noudateta automaattista suspensiota.

Sinänsä muutos lienee välttämätön Suomea sitovan EU-sääntelyn vuoksi. Puitejärjestelyjä ja dynaamisia hankintajärjestelmiä koskeva odotusaika- ja muutoksenhakusääntely tarvitsisi kuitenkin laajemman tarkistuksen. Nykyisen hankintalain 129 §:n 2 momentin mukaan odotusaika puitejärjestelyihin ja dynaamisiin hankintajärjestelmiin perustuvissa hankinnoissa on 10 päivää, mutta näihin hankintoihin sovellettava muutoksenhaku-aika on tästä huolimatta hankintalain 147 §:n 1 momentin mukainen 14 päivää. Järjestely johtaa ongelmalliseen tilanteeseen, jossa hankintayksikkö voi tehdä odotusajan päätyttyä hankintasopimuksen, vaikka muutoksenhaku-aikaa on vielä jäljellä. Hankintalain mukainen seuraamusjärjestelmä huomioiden edellä mainittu määräaikaisten ristiriitaisuus tekee lyhennetyin odotusajan käytännössä hyödyttömäksi. Kaupunki ehdottaakin, että puitejärjestelyihin ja dynaamisiin hankintajärjestelmiin perustuvien hankintojen muutoksenhaku-aika lyhennettäisiin odotusaikaa vastaavasti 10 kalenteripäivään hankintapäätöksen vastaanottamisesta. Kaupunki viittaa oikeussuojadirektiivin

(2007/66/EY) 2 c artiklaan, joka tarjoaa kansalliselle lainsäätäjälle siinä määrin liikkumavaraa, että muutoksenhakuajan lyhentäminen ehdotetusti on mahdollista.

Palmgren Soile  
Helsingin kaupunki