

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?

TIIVISTELMÄ LAUSUNNOSTA:

Muutoksella tavoiteltavia säästöjä ja tehokkuuden lisäämistä ei saavuteta, vaan itse asiassa muutosten myötä kustannukset kasvavat ja tehottomuus lisääntyy.

Hankintojen valmistelua koskevat muutosehdotukset eivät ole tarkoituksenmukaisia muun muassa sen vuoksi, että markkinakartoituksen sisältövaatimukset ovat tulkinnanvaraiset, hankintasopimuksen jakaminen ei ole aina esimerkiksi hallinnollisesti, taloudellisesti tai riskien näkökulmasta kannattavaa ja hankintamenettelyn keskeyttämistä koskeva ehdotus ei tuo lisäarvoa, vaan ainoastaan pidentää menettelyn kestoa ja lisää hankintayksiköiden sekä tarjoajien työmäärää.

Ehdotettu sidosyksikön vähimmäisomistusvaatimus olisi erittäin merkittävä yhteiskunnallinen muutos. Muutosehdotus ei ole tarkoituksenmukainen, koska hallitusohjelman mukaisia tavoitteita säästöistä ja tehokkuudesta ei saavuteta esitetyllä muutoksella. Voimassa oleva sääntely ja sen tulkinta sekä valvonta ovat toimivia ja tarkoituksenmukaisia. Hankintayksiköillä tulee olla mahdollisuus itse määritellä, miten toimintansa järjestävät, erityisesti turvallisuuden ja huoltovarmuuden näkökulmista. Tärkeää on ottaa huomioon, että sidosyksikkötoiminta ei ole nykyisellään markkinoiden ulkopuolista toimintaa, vaan nykyäänkin sidosyksiköt hankkivat merkittävän osan palveluistaan kilpailuttamalla markkinoilta. Mikäli oikeustilaa halutaan tältä osin muuttaa, tulisi vaihtoehtoisena ratkaisuna selvittää sen edellyttämistä, että kullakin sidosyksiköllä saisi olla enintään 10 omistajaa. Lisäksi lakiin tulisi sisällyttää poikkeus kohdistuen julkisen sektorin järjestämisvastuulle kuuluviin sosiaali- ja terveystalouteihin. Esitetty siirtymäaika ei ole riittävä

muutosten huolelliseen arviointiin ja lakisääteisten palvelujen toteutumisen turvaavaan toteutukseen. Sidosyksiköiden sääntelyä tulisi ehdotetun sijaan muuttaa siten, että sidosyksiköiden ulosmyyntiraja nostetaan 20 prosenttiin, joka vastaisi hankintadirektiivin tasoa ja oikeuskäytäntöä sekä toisi hankintayksiköille säästöihin, osaamiseen, tehokkuuteen ja tuottavuuteen liittyviä etuja.

Sosiaali- ja terveystalain luvun muutosehdotukset eivät ole kannatettavia, koska ne aiheuttavat epäselvyyttä ja riskejä. Sote-palveluhankinnoissa on kyse erilaisista hankinnoista kuin kansallisissa hankinnoissa ja EU-kynnysarvon ylittävissä hankinnoissa, minkä vuoksi sote-palveluhankintoja koskevien säännösten sisällyttäminen muihin lukuihin tekee laista epäselvän ja vaikeasti sovellettavan. Erityisesti 110 §:ää (suorahankinta erityistilanteissa) ei tule sisällyttää EU-kynnysarvon ylittäviä hankintoja koskeviin suorahankintaperusteisiin, sillä 110 §:ssä on kyseessä kansallinen poikkeus, joka ei perustu hankintadirektiiviin, johon taas tämä EU-hankintoja koskeva luku perustuu.

ESITYKSEN YLEISET TAVOITTEET JA PÄÄMÄÄRÄT:

Esityksen tavoitteilla on heikot toteutumismahdollisuudet, koska lainsäädäntötoimet pikemminkin kasvattavat palvelujen järjestämisen kuluja ja siten aiheuttavat tehottomuutta hyvinvointialueen toimintaan. Ehdotetut muutokset lisääisivät merkittävästi hankintayksiköiden hallinnollista taakkaa, ja sen myötä myös transaktiokustannukset kasvaisivat merkittävästi. Esityksellä ei siten saavuteta säästämisen tavoitetta, vaan päin vastoin aiheutetaan hankintayksiköille lisää kustannuksia sekä lyhyellä aikavälillä (siirtymäajan kustannukset) että pitkällä aikavälillä (esityksen voimaantumisen kustannusvaikutukset).

Sidosyksikkösääntelyn kiristämällä keskitetystä tuotannosta saatavat mittakaavaedut menetettäisiin, mikä kasvattaa omistajien kustannuksia. Muutoksen myötä markkinoille vapautuvaa liikevaihtoa arvioitaessa on syytä kiinnittää huomiota siihen, ettei esityksen tavoitteiden mukaisesti pienten ja mikroyritysten toimiminen toimittajana ole hyvinvointialueen edellyttämien volyymien, toimintavarmuuden ja investointien näkökulmasta käytännössä mahdollista niissä palveluissa, jotka on nykyisin päätetty tuottaa sidosyksiköissä.

Informaatio-ohjauksen keinot ovat riittävä keino varmistamaan hyvinvointialueen tehokkaat järjestämiskäytännöt. Alueet voidaan ohjata tekemään analyyskejä sidosyksiköiden kautta järjestetyistä palveluista, niiden markkinatilanteesta ja valittujen tuotantotaparakaisujen kustannusvaikuttavuudesta. Pirkanmaan hyvinvointialueella omistajuus perustuu omistajastrategioihin ja niiden taustalla oleviin valintoihin. Järjestämistä vastuu täyttämiseksi osa palveluista on päätetty tuottaa yhtiössä hyödyntäen lainsäädännön mahdollistamia omistusrakenteita (esim. in-house sisters). Palvelujen järjestämisen ratkaisujen tueksi hyvinvointialueella tehdään tuotantotapa-analyyskejä. Analyysit ovat hyvä työkalu arvioitaessa edellytyksiä hankinnan kohteen järjestämisessä.

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:

Ehdotettu 65.2 § ei varsinaisesti edistä markkinakartoituksen käyttöä, sillä markkinakartoituksen toteuttamista koskevaa sääntelyä ei tältä osin merkittävästi muuteta. Lainkohtaan ehdotetut lisämaininnat erilaisista arviointityökaluista voivat kuitenkin lisätä tietoisuutta markkinakartoituksen laaja-alaisesta sisällöstä ja tällä tavoin osaltaan kannustaa hankinnan huolelliseen valmisteluun.

Ehdotettu 65.3 § sinänsä edistää markkinakartoituksen käyttöä yli 10 miljoonan euron hankinnoissa, koska sen käyttöön asetetaan velvollisuus. Oletettavaa kuitenkin on, että huolellisesti toimiva hankintayksikkö on tavalla tai toisella markkinoista tietoinen tämän suuruusluokan hankinnoissa myös ilman laissa asetettua velvollisuutta markkinakartoitukseen, joten markkinakartoituksen käytön lisääntyminen tämän ehdotuksen myötä on epävarmaa.

75 § Hankintasopimuksen jakaminen osiin:

Ehdotettu 75 § kannustaa markkinakartoituksen toteuttamiseen, jos hankintasopimusta ei aiota jakaa osiin. Toisaalta ehdotuksessa esitetyt muut poikkeusperusteet todennäköisesti soveltuvat pääasiallisesti sellaisenaan niihin tilanteisiin, joissa hankintasopimusta ei haluta jakaa ja se on jo tiedossa ennen markkinakartoituksen toteuttamista. Siten markkinakartoituksen käytön lisääntyminen on tämän ehdotuksen myötä epävarmaa.

124 § Hankintamenettelyä koskeva kertomus:

Ehdotettu 124 § ei hyvinvointialueen näkemyksen mukaan välttämättä varsinaisesti edistä markkinakartoituksen käyttöä ja hankinnan huolellista valmistelua, sillä velvollisuus hankinnan valmistelun kuvauksen laatimisesta ei aseta valmistelulle sisällöllisiä vaatimuksia ja velvollisuus ajoittuu hankinnan toteuttamisen jälkeiseen aikaan. Edistävä vaikutus edellyttäisi esimerkiksi sitä,

että kertomuksia käytettäisiin laajemmassa hankintojen valmistelun arvioinnissa siten, että kertomusten perusteella pystyttäisiin löytämään kannustimia markkinakartoitukseen.

125 § Hankintamenettelyn keskeyttäminen:

Ehdotettu 125 § edistää markkinakartoituksen käyttämistä, koska se kannustaa markkinakartoituksen toteuttamiseen, jotta mahdolliselta uudelleenkilpailutukselta voidaan välttyä. Muualla kommentoissa todetusti ehdotetut muutokset eivät kuitenkaan ole tarkoituksenmukaisia.

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

65 § Markkinakartoitus:

Hyvinvointialueen näkemyksen mukaan markkinakartoitusten lisääminen ja toteuttamistapojen kehittäminen ovat kannatettavia tavoitteita. Markkinakartoituksella voidaan joissain tilanteissa mahdollistaa laajempi tarjoajajoukko sekä saavuttaa kustannussäästöjä, joten markkinakartoitukseen kannustaminen on näissä tilanteissa tarkoituksenmukainen keino.

Hyvinvointialueen näkemyksen mukaan poikkeukseton, yli 10 miljoonan euron hankintoja koskeva velvollisuus markkinakartoituksen toteuttamiseen tai hankinnan eri toteutusvaihtoehtojen arviointiin ei välttämättä ole tarkoituksenmukainen. Sen toimivuus riippuu siitä, millaiseksi markkinakartoituksen tekemisen vähimmäissisältö muodostuu. Hyvinvointialueen näkemyksen mukaan tarkoituksenmukaisempaa olisi säilyttää markkinakartoitus vapaaehtoisena ja vapaamuotoisena, jotta se voidaan toteuttaa kuhunkin hankintaan ja tilanteeseen parhaiten sopivalla, eniten hyötyä tuovalla ja kustannustehokkaalla tavalla. Ehdotetut muutokset lisäävät valitusriskiä tilanteissa, joissa selvää ja nimenomaista markkinakartoitusta ei tehdä.

Markkinakartoituksen asettaminen pakolliseksi yli 10 miljoonan euron hankinnoissa voi olla hyväksyttävää, jos sen sisältöä koskevat vaatimukset asetetaan kohtuulliselle ja tapauskohtaisesti tarkoituksenmukaiselle tasolle. Mitä enemmän riittävältä markkinakartoitukselta edellytetään, sitä enemmän resursseja sen toteuttaminen edellyttää. Siltä osin kuin markkinakartoituksen riittävästä tasosta on epävarmuutta, sen toteutus voi viedä tarpeettomasti resursseja, kun hankintayksiköt pyrkivät varmistamaan lain veloitteen täyttymisen. Mikäli markkinakartoituksen tekeminen voi olla valituksen kohteena markkinaoikeudessa, epätarkoituksenmukainen resurssien käyttö voi kasvaa.

Markkinakartoituksen sisältö ja toteutustavat on tarkoituksenmukaisesti jätetty lainsäädännössä avoimeksi ja hankintayksikön vapaasti määriteltäväksi. Jotta markkinakartoituksen luonne säilyy tarkoituksenmukaisena, kynnys markkinakartoituksen tehdyksi katsomiselle tulee olla kohtuullinen. Monilla aloilla hyvinvointialueella voi jo ennen kilpailutuksen varsinaista valmistelua

olla selkeä ja kattava käsitys markkinoista esimerkiksi vain vähän aiemmin tehdyn markkinakartoituksen, hankintojen ulkopuolisen toimittajayhteistyön tai muun tietojen saannin perusteella. Myös tällä tavoin saatu käsitys markkinoista on hyväksyttävä tehdyksi markkinakartoitukseksi. Toisaalta, mikäli kynnys markkinakartoituksen tekemiselle on matala, ei saavuteta tavoiteltua kehitystä, kun hankintayksiköt eivät välttämättä muuta nykyisiä toimintatapojaan. Siten velvollisuus markkinakartoituksen tekemiseen ei välttämättä kaikissa tilanteissa ole tarkoituksenmukainen keino tavoitellun muutoksen saavuttamiseksi.

Mikäli markkinakartoitukseen asetetaan velvollisuus, nousee helposti tulkinnanvaraisuuksia siitä, millaisia ja milloin sekä missä asiayhteydessä tehtyjä toimenpiteitä on pidettävä sellaisina, että markkinakartoitus katsotaan tehdyksi ja lain mukainen velvollisuus täytetyksi. Markkinakartoituksen määrittely ja tunnistaminen muodostuu vaikeammaksi, kun samanaikaisesti markkinakartoituksen sisältö halutaan pitää vapaasti määriteltävänä ja sen sisältöön halutaan asettaa velvoitteita. Säännös on vaikeasti tulkittavissa, kun yhtäältä markkinakartoituksen toteuttamiseen ei ole velvollisuutta ja sen sisältö voi olla hyvin vapaavalintainen, ja toisaalta jos markkinakartoitukseen ryhtyy (vapaaehtoisesti tai ei), niin sen sisältöön asetetaan vaatimuksia ja reunaehtoja.

Nämä merkittävät tulkinnanvaraisuudet markkinakartoituksen toteuttamisen velvollisuuksissa ja seurauksissa luovat tilanteen, jossa yli 10 miljoonan euron hankinnat sekä markkinakartoituksen perusteella jakamatta tai uudelleen kilpailuttamatta jätetyt hankinnat johtavat herkästi erimielisyyksiin, mikä lisää hallinnollista taakkaa, kustannuksia ja hankintojen epävarmuustekijöitä. Ei ole tarkoituksenmukaista hankintayksiköiden eikä tarjoajien näkökulmasta, että jo näissä hankintojen vaiheissa on merkittävä riski joutua tuomioistuinkäsittelyyn, josta saatavaa ratkaisua voidaan joutua odottamaan pitkään aika. Hankintalain 146 §:n 2 momentin 1 kohdan osalta tulisi erityisesti selventää, tarkoittaako se ehdotettujen muutosten myötä, että valituskielto koskee myös ehdotettua 65 §:n 3 momenttia vai voiko valituksen tehdä sillä perusteella, että (riittävää) markkinakartoitusta ei ole tehty tästä velvollisuudesta huolimatta.

Hyvinvointialue pyytää selventämään, onko ehdotetussa 65.2 §:ssä tarkoitus viitata ”muilla toimijoilla” myös lain voimassa olevassa muodossa viitattuihin ”viranomaisiin” vai ainoastaan markkinatoimijoihin, eli onko tältä osin tarkoituksena tehdä muutos voimassa olevaan oikeustilaan markkinakartoituksessa käytettävien tahojen osalta.

Ehdotetussa 65.2 §:n muotoilussa todetaan, että ”neuvojen käyttäminen ei saa johtaa tietyn toimittajan suosimiseen”. Hyvinvointialue pyytää selventämään, onko tällä kirjauksella tarkoitus muuttaa voimassa olevaa oikeustilaa. Hankintayksiköllä on ja tulee olla myös jatkossa hankintavaltaa hankinnan kohteen määrittelyssä. Oikeuskäytännössä on vahvistettu, että hankinnan kohdetta koskevaa vaatimusta ei voida lähtökohtaisesti pitää syrjivänä, vaikka alalla olisi vain yksi tai muutama vaaditunlaisen palvelun tarjoaja. Hankintayksikön ei tarvitse sopeuttaa tarjouspyynnön ehtoja olemassa olevaan tarjontaan, jos hankkeessa perustellusti pyritään hankintayksikön tarpeita palvelemaan lopputulokseen.

Ehdotetussa 65.3 §:ssä viitataan kahtena eri vaihtoehtona markkinakartoitukseen ja hankinnan eri toteutusvaihtoehtojen arviointiin. Hyvinvointialue pyytää selventämään, onko hankinnan eri toteutusvaihtoehtojen arviointia (perusteluissa viitattu ”hankintamallin arviointi”) pidettävä markkinakartoituksena vai ei. Ehdotuksen perusteluissa on kuvattu hankintamallin arviointia erikseen markkinakartoituksesta, vaikkakin molemmat ovat saman otsikon ”markkinakartoitus” alla.

75 § Hankintasopimuksen jakaminen osiin:

Hankintojen jakaminen on hyvinvointialueen näkökulmasta kannatettava tavoite etenkin pk-yritysten osallistumismahdollisuuksien näkökulmasta. Sääntelyn kannalta olennaista on kuitenkin, että mahdollistetaan myös hankintojen jakamatta jättäminen, koska se on usein perusteltua myös kilpailun ja/tai säästöjen näkökulmasta. Hankintojen jakamisella tavoitellaan hallitusohjelman mukaan sitä, että myös pienet ja keski-suuret yritykset pysyvät mukana kilpailussa. Tämä voidaan kuitenkin varmistaa jo nykyisen ja tältä osin tehokkaaksi koetun hankintamenettelyvalikoiman avulla, joten ehdotetun muutoksen tuoma mahdollinen lisäarvo jää vähäiseksi.

Hankintayksikön näkökulmasta ehdotettu lähtökohta, jonka mukaan hankinta tulee jakaa osiin, on erikoinen ottaen huomioon, että on tavanomaista, että hankinnan kohde ei ole luonteeltaan lainkaan jakokelpoinen. Hankinnan jakaminen osiin ei automaattisesti tuo säästöjä, kustannustehokkuutta tai muita hyötyjä, ja ehdotettu velvollisuus voi kannustaa hankintayksiköitä jakamaan hankintoja myös silloin, kun se ei ole esimerkiksi hallinnollisesti tai taloudellisesti kannattavaa. Näiden näkökulmien lisäksi hankintojen yhtenä kokonaisuutena säilyttäminen voi olla kannattavaa riskien näkökulmasta, koska joissakin hankinnoissa tilaajan riski (ja sitä kautta tarve varautua riskiin esimerkiksi resurssein ja tiukoin vaatimuksin) pienenee, kun hankintaa ei jaeta.

Jakaminen lähtökohtana saattaa kuitenkin olla hyväksyttävä tavoite, kunhan se tasapainotetaan riittävillä mahdollisuuksilla olla jakamatta hankintaa.

Mikäli ehdotettu lähtökohta hankinnan jakamisen veloitteesta toteutetaan, hyvinvointialue pitää positiivisena mahdollisuutta poiketa velvollisuudesta markkinakartoituksen toteuttamisella. Koska markkinakartoitus voidaan käytännössä ja lain mukaisesti toteuttaa hyvin monella eri tavalla ja montaa erilaista kysymystä koskien, tulisi tämän poikkeuksen valmistelussa kiinnittää erityistä huomiota siihen, tuleeko markkinakartoituksen olla jollain tapaa koskenut nimenomaan hankinnan jakamista, jotta tässä esitetty markkinakartoituksen tekemistä koskeva poikkeus soveltuu.

Ehdotetun 75 §:n osalta hyvinvointialue pyytää selventämään kirjausta ”hankinta voidaan jakaa osiin myös valitsemalla kaksi tai useampi toimittaja puitejärjestelyyn tai perustamalla dynaaminen hankintajärjestelmä” siltä osin, täyttykö lain vaatimus, mikäli hankintayksikkö muodostaa kilpailutuksella puitejärjestelyn, johon kuitenkin saadaan vain yksi hyväksyttävän tarjouksen tehnyt toimittaja, jolloin hankintayksikkö on pyrkinyt jakamaan hankintaa osiin puitejärjestelyllä, mutta

hankintayksiköstä riippumattomista syistä puitejärjestelyyn ei ole valittu kahta tai useampaa toimittajaa.

124 § Hankintamenettelyä koskeva kertomus:

Ehdotettu 124 §:n 12 kohdan lisäys on juridisesti hyväksyttävä ja tavoitteiltaan kannustettava. Se kuitenkin tarkoittaa käytännössä hallinnollista lisätyötä hankintayksiköille. Ensinnäkin markkinakartoitus on dokumentoitava tavalla, jolla sen kirjaaminen kertomukseen on mahdollista ja mahdollisimman kustannustehokasta, ja toiseksi tällaisten lisätietojen kirjaaminen vie hankintayksikön resursseja.

Ehdotetun 124 §:n perusteluissa todetaan: ”Hankinnan ennakoidun arvon ylittäessä 10 miljoonaa euroa, hankintayksiön tulisi hankintapäätöksessä kuvata hankintamallin valintaa koskeva menettely.” Tällaista velvollisuutta ei kuitenkaan ole asetettu ehdotetussa 65 §:ssä tai 124 §:ssä. Huomioon on otettava, että 124 § koskee hankintamenettelyä koskevan kertomuksen sisältöä, ei hankintapäätöksen sisältöä.

Ehdotetun 124 §:n 1 momentin 12 kohdan osalta hyvinvointialue esittää harkittavaksi, onko kohdassa tarkoituksenmukaista viitata ”hankinnan valmisteluun” vai ”markkinakartoitukseen” ja onko näiden välillä merkityseroa vai ei.

125 § Hankintamenettelyn keskeyttäminen:

Hankintalain 125 §:ään ehdotetut muutokset eivät hyvinvointialueen näkemyksen mukaan ole tarkoituksenmukaisia. Tilanteet, joissa säännöksen mukainen uudelleenkilpailutus tuo lisää tarjouksia, voivat olla määrältään hyvin vähäisiä. Kun laissa ei aseteta velvollisuutta muuttaa hankinnan vaatimuksia tai asiakirjoja ensimmäisen menettelyn jälkeen, käytännössä laki asettaa ainoastaan vähimmäisvelvollisuuden julkaista samat asiakirjat uudelleen. Tällaisella myöhäisemmällä julkaisulla tuskin on merkittävää tai tavoiteltua kilpailun lisäämisen vaikutusta.

Olettaen, että ehdotuksen tavoitteena on kilpailun lisääminen sitä kautta, että hankintayksikkö ensimmäisen menettelyn jälkeen muuttaa vaatimuksia tai asiakirjoja siten, että nämä muutokset houkuttelevat uuteen kilpailutukseen lisää tarjoajia, tehty ehdotus ei muodosta tällaista tilannetta tai varsinaisesti edes kannusta siihen. Hankintayksiköllä on vapaus valita, julkaiseeko se uudelleen samat asiakirjat vai ei. Myös voimassa olevan lain nojalla hankintayksikkö voi keskeyttää hankinnan ja tehdä vaatimuksiin tai asiakirjoihin muutoksia, jos kilpailutuksessa on saatu vain yksi tarjous. Ehdotettu muutos ei tuo lisäarvoa voimassa olevan lain velvollisuuksiin tai mahdollisuuksiin verrattuna.

Käytännössä ehdotettu muutos voi johtaa siihen, että hankintamenettelyn kesto venyy kaksinkertaiseksi ja menettelyn aiheuttama työmäärä lisääntyy sekä hankintayksiköillä että tarjoajilla. Hankintayksiköillä on jo nykyisellään toisinaan vaikeuksia toteuttaa hankintoja riittävän nopeasti tarpeen ilmetessä, ja oikeuskäytännössä suoramankinnan kiireperustetta on tulkittu hyvin suppeasti. Hankintamenettelyn entistä pidempi kesto pahentaa näitä ongelmia.

Hyvinvointialue katsoo myös 125 §:n ehdotusten johtavan tulkinnanvaraisuuksiin siitä, milloin poikkeuksen soveltamisen edellytyksenä olevan markkinakartoituksen on katsottava tulleen tehdyksi. Lisäksi ehdotuksen perusteluissa todetaan, että ”poikkeaminen olisi mahdollista, jos hankintayksikkö ei markkinoiden kuulemisesta ja näkemysten huomioon ottamisesta huolimatta olisi saanut enempää kuin yhden tarjouksen”, mistä herää kysymys siitä, edellytetäänkö tältä osin, että hankintayksikkö on toteuttanut markkinoiden näkemykset vai riittääkö, että ne on kuultu ja ne ovat tällä tavoin olleet harkinnassa.

Ehdotus voi johtaa käytännössä epäselvyyksiin myös siitä, onko hankinta jaettu osiin vai ei, kun osiin jakaminen voidaan toteuttaa myös esimerkiksi täysin toisistaan erillisillä kilpailutuksilla, joiden välinen yhteys ei välttämättä ole selvästi havaittavissa.

Ehdotuksen perusteluissa on viitattu siihen, että ”hankinnan uudelleen kilpailuttamisesta voitaisiin poiketa vain erityisen painavasta syystä”. Kun poikkeamistilanteet on nimenomaisesti lueteltu laissa eikä pykälässä ole viitattu ”erityisen painavaan syyhyn”, laki ja sen perustelut ovat keskenään ristiriidassa. Lain perusteluissa ei tule viitata sellaisiin seikkoihin, joita pykälän teksti ei sisällä ja joiden arviointi voi erota nimenomaisesti laissa lueteltujen tilanteiden arvioinnista.

Ehdotetussa 125 §:ssä todetaan: ”Jos hankintayksikkö haluaa edelleen toteuttaa sopimuksen kohteen julkisena hankintana, on sen järjestettävä uusi tarjouskilpailu.” Hyvinvointialue pyytää harkitsemaan, tulisiko pykälän muotoilussa ”järjestettävä uusi tarjouskilpailu” muuttaa esimerkiksi muotoon ”toteutettava uusi hankintamenettely”, jotta hankintayksiköllä säilyisi keskeytyksen jälkeen myös mahdollisuus suoramankintaan silloin, kun suoramankinnan edellytykset täyttyvät.

Hyvinvointialue pitää ehdotuksessa hyödyllisenä sitä, että hankintayksiköille ei aseteta velvollisuutta tehdä uuteen hankintamenettelyyn muutoksia. Tällainen velvollisuus johtaisi monissa tilanteissa hankintayksikön kannalta haitalliseen lopputulokseen, kun perustellusti asetetuista ja hankintayksikölle tärkeistä esimerkiksi resursseja säästävistä, laadukkaan tuloksen varmistavista tai turvallisuutta koskevista vaatimuksista voitaisiin joutua luopumaan. Myös ehdotus siitä, että tarjouskilpailu on uusittava vain kerran, on hyödyllinen. Tilanne markkinoilla voi hankintayksiköstä riippumattomista syistä olla sellainen, että kilpailutuksessa tullaan joka tapauksessa saamaan vain yksi tarjous, eikä tällaista kilpailutusta tule sen vuoksi tarpeettomasti pitkittää.

Mikäli ehdotettu muutos aiotaan toteuttaa, hyvinvointialue pyytää ehdotettua pidempää siirtymäaikaa, jotta muutoksen aiheuttamiin lisäresurssitarpeeseen ja tarpeeseen varautua merkittävästi pidempään kilpailutukseen voidaan varautua riittävästi ja siten, että liiallisilta kustannuksilta ja muilta haitallisilta seurauksilta vältytään.

Sidosyksiköiden käytön rajoittaminen

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

15 § Hankinnat hankintayksikön sidosyksiköltä:

Hyvinvointialueen näkemyksen mukaan voimassa oleva sääntely ja sen tulkinta oikeuskäytännössä sekä Kilpailu- ja kuluttajaviraston valvonta ovat toimivia ja ohjaavat sidosyksiköiden käyttöä tarkoituksenmukaisella tavalla. Ehdotuksen mukainen vähimmäisomistusvaatimus ei ole tarkoituksenmukainen eikä kannattavasti toteuttamiskelpoinen. Esitetyn muutoksen merkitystä ei voida liiaksi korostaa, sillä kyseessä olisi erittäin merkittävä yhteiskunnallinen muutos.

Vaatimuksella tiedetään olevan haitallisia seurauksia, ja siitä saatavat mahdolliset hyödyt ovat epävarmoja ja jopa epätodennäköisiä. Ehdotetulla muutoksella tavoitellaan hallitusohjelman mukaisesti merkittäviä säästöjä, mutta esimerkiksi Kilpailu- ja kuluttajaviraston selvityksen mukaan muutos nostaisi kustannuksia eli heikentäisi julkisen sektorin kustannustehokkuutta. Muutos vaikeuttaisi hankintojen toteuttamista nykyisestä, mikä lisäisi hankintayksiköiden työtä ja sitä kautta kustannuksia. Myöskään hallitusohjelmassa tavoiteltu tehokkuuden parantaminen ei toteudu. Muutos ei merkittävästi lisää kilpailua, koska sidosyksiköt jo nykyisin pääasiallisesti ja hankintalain mukaisesti kilpailuttavat omistajilleen tekemiä hankintoja ja esimerkiksi suurimmat organisaatiot voivat edelleen hyödyntää sidosyksiköitä tai hankintayksiköt voivat ottaa palvelut omaan tuotantonsa. Hallitusohjelman mukainen huoltovarmuuden huomiointi hankinnoissa ei toteudu, sillä vähimmäisomistusvaatimus rajoittaa hankintayksiköiden mahdollisuuksia tehdä ratkaisuja eri toimintojen toteuttamisesta huoltovarmuuden kannalta asianmukaisella tavalla.

Hankintayksiköillä tulee olla mahdollisuus itse määritellä, miten ne toimintansa järjestävät. Yleisesti tiedossa olevan hyvinvointialueiden haastavan talous- ja resurssitilanteen vuoksi hyvinvointialueiden tulisi pystyä valitsemaan toimintatavat muun muassa kustannusten ja kustannustehokkuuden perusteella, eikä ehdotetun säännöksen perusteella.

Hyvinvointialueilla tulee olla mahdollisuus tehdä järjestämistä koskevia ratkaisuja myös esimerkiksi turvallisuuden ja huoltovarmuuden perusteella. Hankintayksiköiden tulee pystyä tunnistamaan niille kriittiset toiminnot, joiden toteutus tulee pitää kontrolloituna ja joiden osalta esimerkiksi ulkomaisten yritysten osallisuus voi muodostaa riskin. Sidosyksikkö on omistajiensa strateginen ja pitkäaikainen kumppani, joka osaltaan vastaa palveluiden kokonaisuudesta, jatkuvuudesta ja huoltovarmuudesta. Ehdotettu muutos heikentää siis hankintayksiköiden mahdollisuuksia varautumiseen ja toimintojen jatkuvuuden turvaamiseen, sillä markkinoilla näihin tarpeisiin vastaaminen ei ole samantasoisesti mahdollista ja nostaa hintoja.

Sidosyksiköissä on lisäksi hankintayksikölle tärkeä markkinoiden tuntemus sekä substanssiosaaminen, ja ne muun muassa hoitavat kilpailutuksia omistajiensa puolesta. Sidosyksikkötoiminnan hyötyjä ovat muun muassa volyyymihyödyt sekä toiminnan tehostaminen ja yhtenäistäminen. Eri hankintayksiköiden osalta vältetään tarpeettomia päällekkäisyyksiä ja parannetaan yhteisesti toimintojen laatua.

Sidosyksikkötoiminnan kannalta on tärkeää ottaa huomioon, että se ei ole markkinoiden ulkopuolista toimintaa, vaan tapahtuu pääasiallisesti jo nykyäänkin markkinoilla. Käytännössä sidosyksiköt pääosin kilpailuttavat hankintalain mukaisesti hankintayksikölle tuottamansa toiminnot. Kyse ei siten ole siitä, että sidosyksikkötoiminnan päättymisen johdosta markkinoille siirtyisivät kaikki sidosyksiköiden toiminnot ja että niitä ei olisi aiemmin hankittu markkinoilta. Kyseiset toiminnot ovat jo pääosin markkinoilla, mutta ne kilpailuttaa sidosyksikkö hankintayksikön sijaan. Se, että hankintayksikkö ei ole itse kilpailuttanut toimintoa, ei tarkoita sitä, ettei kyseistä toimintoa olisi markkinoilla kilpailutettu. Joidenkin sidosyksiköiden tuottamista palveluista kilpailutetaan tällä hetkellä jopa 90 %, jolloin markkinoille voisi vapautua uutena tällaisen sidosyksikön tuottamasta palvelusta enimmillään vain 10 %.

Ehdotettu vähimmäisomistusvaatimus ei ota lainkaan huomioon hankintayksiköiden ja sidosyksiköiden erilaisuutta. Hankintayksiköt ovat esimerkiksi kooltaan erilaisia, ja sidosyksiköissä taas voi perustellusti olla erilaisia omistusosuuksia ja omistusjärjestelyjä. Ehdotettu muutos johtaa siihen, että sidosyksiköiden omistusoikeus jakaantuu käytännön kannalta epätarkoituksenmukaisesti. Muutos voi myös johtaa siihen, että pienemmät hankintayksiköt jäävät sidosyksikkötoiminnan ulkopuolelle. Muutos vaikeuttaa hankintayksiköiden yhteistyötä ja siten estää siitä saatavia hyötyjä.

Joissakin tilanteissa ehdotettu muutos tarkoittaa sitä, että toimintojen toteutus sidosyksikön avulla ei ole kannattavaa ja sidosyksikön toiminta päättyy. Tämä tarkoittaa osaamisen sirpaloitumista.

Ehdotettu 15 §:n 1 momentin muotoilu ”sidosyksikköä koskevaa 10 prosentin vähimmäisomistusvaatimuksessa tulee huomioida emoyhtiö ja sen tytär- ja osakkuusyhtiöt” on epäselvä. Ensinnäkin kohdassa tarkoitettua ”huomioimista” avataan lakiehdotuksen perusteluissa, mutta lain sisällön ja tarkoituksen tulisi riittävästi ilmetä suoraan pykälän muotoilusta. Toiseksi säännöksen sisältö ja tarkoitus jäävät myös perustelujen nojalla epäselväksi. Muutoksen tulisi olla erittäin selvä sen osalta, mistä 10 %:n vaatimus tulisi laskea.

Kirjauksen osalta tulee myös selventää, onko oikeustilaa tarkoitus muuttaa ns. in-house sisters -järjestelyn kannalta. In-house sisters -järjestelyllä tarkoitetaan tilannetta, jossa kaksi saman hankintayksikön määräysvallassa olevaa sidosyksikköä tekevät hankintoja toisiltaan ilman kilpailutusta. Kyse voi siis olla esimerkiksi siitä, että hyvinvointialueen tytäryhtiö tekee hankinnan kyseisen hyvinvointialueen (osittain tai kokonaan) omistamalta sidosyksiköltä. In-house sisters -

tilanteet ovat tavanomaisia ja kustannustehokkaita ratkaisuja esimerkiksi organisaatioiden tukipalveluiden (kuten ICT) järjestämisessä. Mikäli in-house sisters -järjestelyt kielletään, muutos vaikeuttaa kokonaisuuden hallintaa merkittävästi. Se aiheuttaa painetta myös kustannuspuolelle. Hyvinvointialueen näkemyksen mukaan hankintasäntely mahdollistaa in-house sisters -järjestelyt, ja ne tulee mahdollistaa myös muutosten myötä.

Lisäksi muutoksen toteuttaminen edellyttäisi sen selvittämistä, millä perusteella ehdotuksessa edellytetty 10 % omistusoikeus tarkoittaisi perusteluissa viitatulla tavalla tiettyä äänimäärää tai määräysvaltaa, kun omistus ja äänimäärä tai määräysvalta eivät tarkoita samoja asioita.

Edelleen, mikäli sidosyksikköhankintoja koskien halutaan toteuttaa hyvinvointialueen näkemyksen vastaisesti omistusta koskeva lakimuutos, ehdotetun 10 %:n omistusosuuden vähimmäisvaatimuksen sijaan tulisi lainvalmistelussa harkita ja selvittää vaihtoehtona omistajien enimmäismäärän rajoittamista. Vähimmäisomistusvaatimuksen sijaan laissa voitaisiin edellyttää, että kullakin rajoituksen kohteena olevalla sidosyksiköllä saisi olla enintään 10 omistajaa. Pirkanmaan hyvinvointialueen näkemyksen mukaan tämä vaihtoehto olisi tarkoituksenmukaisempi eri organisaatioiden määräysvallan toteuttamisen kannalta sekä mahdollistaisi paremmin kannustettavan ja kilpailua vääristämättömän yhteistyön.

Yhteenvedona vähimmäisomistusta koskevan vaatimuksen tarkoituksenmukaisuudesta ja toteuttamiskelpoisuudesta voidaan todeta, että sillä ei saavuteta hallitusohjelman mukaisia tavoitteita säästöistä ja tehokkuudesta, koska ehdotus nostaa kustannuksia ja lisää tehottomuutta.

Päin vastoin säästöjen ja tehokkuuden lisäämiseksi tulee hankintalain 15 §:ää muuttaa siten, että tarkoituksenmukaiset sidosyksikköhankinnat mahdollistetaan nykyistä paremmin. Sidosyksikköhankinnat ovat yleisesti edullinen, (kustannus-)tehokas ja osaamista hyödyntävä tapa tehdä hankintoja myös markkinoilta. Hankintalain 15 §:n 1 ja 3 momenttien mukaista sidosyksiköiden ulosmyynnin prosentuaalista rajaa tulee nostaa siten, että 1 momentin mukaan sidosyksikkö saisi harjoittaa enintään 20 prosentin osuuden liiketoiminnastaan muiden tahojen kuin niiden hankintayksiköiden kanssa, joiden määräysvallassa se on, ja 3 momentin mukaista rajaa tulee nostaa vastaavasti.

Hankintadirektiivissä määräysvaltaa käyttäviin hankintayksiköihin suuntautuvan liikevaihdon sallittu prosentuaalinen osuus on asetettu 80 prosenttiin, joten 20 prosentin ulosmyyntiraja olisi hankintadirektiivin mukainen ja vastaisi siinä tarkoituksenmukaiseksi arvioitua tasoa. Suomen ei ole perusteltua poiketa tästä tasosta ja tällä tavoin asettaa itseään muita huonompaan asemaan. Jo hankintalakia (1397/2016) valmisteltaessa kiinnitettiin huomiota siihen, että tuomioistuinten ratkaisukäytännössä oli usein katsottu, että sidosyksikköasemaa ei ole vaarantanut 10–13 %:n ulosmyynti (ks. esim. TaVM 31/2016 vp, s. 7), mihin nähden voimassa olevan lain viiden prosentin raja on kohtuuton. Ottaen huomioon, että oikeuskäytännössä prosenttirajaan ei vakiintuneesti yhdistetty voimassa olevan lain mukaista euromääräistä rajaa, tulee lain prosentuaalisen

ulosmyyntirajan olla merkittävästi korkeampi kuin oikeuskäytännössä sallituksi katsotun ulosmyynnin osuus. Jotta oikeuskäytännössä aiemmin sallituksi arvioidut hankinnat olisivat edelleen mahdollisia ja jotta Suomessakin mahdollistettaisiin sidosyksiköiden tehokkuushyödyt muuta Eurooppaa vastaavalla tavalla, tulee ulosmyyntiraja asettaa 20 prosenttiin.

Suhteettoman alhainen ulosmyyntiraja voi estää hankintoja, jotka eivät tosiasiallisesti vääristä kilpailua ja joista olisi sekä taloudellista että toiminnallista hyötyä. Epätarkoituksenmukainen ulosmyyntiraja vahingoittaa erityisesti esimerkiksi sosiaali- ja terveyspalvelujen tuotantoa sekä tukipalveluita. Ulosmyynnillä on positiivisia vaikutuksia julkisten palvelujen kehittämiseen sekä markkinoille esimerkiksi markkinoiden toimimattomuuden tai puuttumisen tilanteissa. Ulosmyynnin rajoittamisen sääntely tulee asettaa tasolle, joka turvaa tarpeellisten palveluiden laadun ja toteutumisen. Prosentuaalisen rajan asettaminen 20 prosenttiin mahdollistaisi sidosyksiköissä olevan osaamisen ja palvelumallien hyödyntämisen laajapohjaisemmin muidenkin kuin määräysvaltaa käyttävien omistajien hyödyksi, millä olisi saavutettavissa tuotannon tehokkuutta ja julkishallinnon tuottavuutta lisääviä etuja.

Minkälaisia vaikutuksia esitetyllä sidosyksiköiden omistusosuuden vähimmäisvaatimuksella mielestänne on?

Hyvinvointialueen näkemyksen mukaan vähimmäisvaatimuksella on haitallisia seurauksia kustannusten, yhteistyön sekä toimintojen laadun ja toimivuuden sekä alueellisen kattavuuden kannalta. Lisäksi yhtiöihin keskittynyt erityisosaaminen ei ole enää kaikkien sitä nykyisin käyttäneiden hyödynnettävissä. Muutoksen myötä menetetään synergiahyötyjä, ja kustannukset julkisella sektorilla kasvavat. Esimerkiksi samoissa rakennuksissa tai muutoin tiiviissä yhteistyössä työskentelevät organisaatiot eivät välttämättä voi hyödyntää samoja ICT- tai siivouspalveluja.

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

Muutos edellyttäisi ensinnäkin merkittävää resurssitarvetta erilaisten muutosvaihtoehtojen selvittämiseksi ja vertailemiseksi. Hyvinvointialueella on sidosyksikkötoimintaa usealla eri toimialalla, kuten sosiaali- ja terveydenhuollon palveluissa, IT-tukipalveluissa, hankinnoissa, edunvalvonnassa ja tutkimusalalla. Hyvinvointialueen täytyisi jokaisen sidosyksikön osalta arvioida, mikä toimintatapa olisi muutoksen myötä hyvinvointialueelle paras kustannusten ja toimivuuden näkökulmasta. Yksi ratkaisu ei sovi kaikkiin toimialoihin tai sidosyksiköihin, joten kukin edellyttäisi omaa kattavaa arviointiaan. Samoin kyseisten sidosyksiköiden muiden omistajien tulisi tehdä arviot omalta kannaltaan, ja myös sidosyksiköt itse joutuisivat selvittämään asiaa vastaavasti. Sidosyksikön muutoksista tulisi löytää yhteisymmärrys, jotta muutokset pystytään toteuttamaan järkevällä tavalla.

Niiden sidosyksiköiden osalta, joissa hankintayksiköiden omistus jää alle 10 %:n, edellytettäisiin merkittäviä muutoksia toimintatavoissa. Riippumatta siitä, mihin ratkaisuun sidosyksikön osalta päädyttäisiin, tulisi muutosten toteuttamisesta merkittävää hallinnollista työtä ja kustannuksia. Sidosyksiköitä, niiden omistuksia ja niiden tuottamia palveluja tulisi uudelleenjärjestellä

kokonaisuudessaan. Tämä tarkoittaisi myös työntekijöitä koskevia muutoksia, sopimusten irtisanomista ja laatimista sekä kalliita kilpailutuksia.

Muutos edellyttäisi voimassa olevien sopimusten irtisanomista tai päättämistä siirtymäajan puitteissa. Tämä voi johtaa vahingonkorvausvelvollisuuteen ja muihin sopimussanktioihin, mikäli voimassa olevat sopimukset eivät mahdollista sopimuksen päättämistä tällä tavoin. Ehdotuksesta johtuvien muutostilanteiden kannattava ja järkevä läpivienti lisäksi edellyttää neuvotteluja ja yhteistyötä, joiden mahdollisuudet kärsivät, kun hankintayksiköt joutuvat irtaantumaan sopimuksista epätarkoituksenmukaisella tavalla.

Hyvinvointialueen tukipalvelujen ja tiettyjen hoidollisten palvelujen organisointimalli on perustunut yhtiörakenteeseen. In house sisters -sääntelyä hyödyntäen ovat hyvinvointialueen omistamat yhtiöt (kuten Coxa Oy, Sydänkeskus Oy, Fimlab Oy, Tuomi Logistiikka Oy) pystyneet tekemään yhteistyötä palvelujen tuottamisessa. Ehdotuksen toteutuessa yhtiöiden välinen yhteistyö ei ole mahdollista, mikä tarkoittaisi volyymien ja niistä aiemmin saatujen etujen häviämistä, monen kertaisia investointeja yhtiöiden itsensä hoitaessa aiemmin in-house sisters järjestelyllä hoidetut toiminnot.

Sisä-Suomen yhteistyöalueella käytössä olleet yhteistyön rakenteet pilkkoutuvat, kun pienomistajat eivät pystyisi hyödyntämään yhtiöihin keskitettyjä toimintoja (leikkaustoiminta, laboratoriopalvelut, logistiikka ja valmiusvarastointi). Siten yhteistyöalueen yhteistyö vaikeutuu ja siitä saatavia merkittäviä hyötyjä menetetään.

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

Hyvinvointialue ei voi tässä vaiheessa hankintalain muutosten valmistelua ottaa kantaa siihen, mitä toimenpiteitä hyvinvointialue aikoo tehdä ehdotettujen muutosten toteutuessa. Ehdotettujen muutosten toteutuessa edellytettäisiin sidosyksikkökohtaisesti kattavaa arviointia sekä päätöksentekoa. Hankintayksiköiden ei ole mahdollista ennakoita tarvittavia toimenpiteitä tai niistä aiheutuvia kustannuksia, koska resurssija tällaisen ennakkollisen arvioinnin tekemiseen ei ole.

Muun muassa lausuntopyynnössä ehdotetut toimintatavat olisivat vaihtoehtoja. Niissä tilanteissa, joissa toimintaa harjoitetaan sidosyksikön avulla, on nimenomaan sidosyksikkötoiminnan arvioitu olevan hyvinvointialueen näkökulmasta muun muassa huoltovarmuuden sekä kustannus-, tehokkuus- ja laatu näkökulmista paras toteutustapa. Siten mahdollinen velvollisuus sidosyksikkötoiminnasta luopuminen johtaisi näiden seikkojen kannalta huonompaan lopputulokseen, minkä myötä kunkin toiminnan kannalta tulisi etsiä, mikä muu toteutustapa olisi mahdollisimman lähellä sidosyksikkötoiminnasta saatavia hyötyjä.

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

Hyvinvointialueen näkemyksen mukaan muutoksesta ei seuraisi nettohyötyä. Muutoksen myötä sidosyksikkötoiminnan kustannustehokkuuden ja toiminnan laadun hyödyt menetettäisiin, eivätkä muutoksella saatavissa olevat mahdolliset ja epävarmat hyödyt ylittäisi näitä menetyksiä.

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

Hyvinvointialueen näkemyksen mukaan ehdotetut siirtymäajat eivät ole riittävät.

Lyhyet siirtymäajat luovat markkinoille tarjontaa suuremman kysynnän, mikä nostaa hintoja merkittävästi. Kaikkeen kysyntään ei välttämättä edes riitä tarjontaa, jolloin toiminnot jäävät toteuttamatta, kun siirtymäajan päätyttyä sidosyksikköä ei saa hyödyntää, mutta uutta tuottajaa ei ole saatu. Tällöin myös hyvinvointialueiden lakisääteiset toiminnot voivat vaarantua.

Lisäksi lyhyen ajan sisällä toteutettavat arviot useista sidosyksiköistä edellyttävät runsaasti resursseja, joita hyvinvointialueilla ei ole ylimääräisenä. Muutoksiin tarvittavat resurssit tulee budjetoida, mikä edellyttää käytännössä sen arvioimista, mistä hyvinvointialueen toiminnoista tähän tarvittavat resurssit otetaan pois. Merkittävien muutosten toteutus käytännössä keskeyttää tai lopettaa kyseisten toimintojen yleisen kehitystyön, johon resurssit eivät tällöin enää riitä.

Hyvinvointialueen näkemyksen mukaan siirtymäajan tulisi olla vähintään viisi vuotta, jotta merkittävimmiltä haittaseurauksilta olisi edes mahdollisuus välttyä. Pysyviksi jääviltä haittavaikutuksilta ei kuitenkaan voida välttyä pitkälläkään siirtymäajalla.

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

Siirtymäaikana hankintayksiköiden tulisi ensinnäkin arvioida omalta kannaltaan sekä yhdessä sidosyksiköiden ja niiden muiden omistajien kanssa, mitä muutoksia lakimuutos edellyttää sekä miten toiminta tullaan jatkossa järjestämään. Koska sidosyksiköitä on useita ja erilaisia, arviointi on aikaa vievää ja edellyttäisi nopealla aikataululla hyvin merkittäviä resursseja. Muutokset voisivat olla merkittäviä, minkä vuoksi niiden arviointi tulisi toteuttaa erityisellä huolellisuudella. Niihin täytyisi pystyä osoittamaan riittävät resurssit.

Toiseksi siirtymäaikana tulisi toteuttaa valitun uuden järjestämistavan mukaiset muutokset. Muutosten toteuttaminen voi tarkoittaa hyvin merkittäviä ja kokonaisvaltaisia muutoksia, jotka vievät aikaa. Hankintayksiköiden tulee arvioida voimassa olevia sopimuksiaan ja niistä irtautumisen mahdollisuuksia sekä seurauksia. Sidosyksiköillä on merkittävä sopimuskanta, mikä tulee ottaa huomioon. Merkittävä osa sopimuksista voi koskea koko nykyistä sidosyksikön omistajajoukkoa, ja sopimusten määräajat voivat ylittää ehdotuksen mukaisen siirtymäajan. Edelleen muutokset voisivat johtaa kilpailutuksiin, joiden osalta hankintamenettelyn toteuttaminen ja hankinnan täytäntöönpano voivat viedä pitkän ajan. Mietinnön mukaan lakimuutoksilla tavoitellaan muun muassa hankinnan valmistelun parantamista, mikä tarkoittaa hankinnan valmistelun pidempää kestoa.

Hankintayksiköiden tulisi varautua myös muutoksenhaun viemään aikaan ja mahdolliseen uudelleenkilpailutusvelvollisuuteen. Siirtymäaikana voi olla myös tarvetta hankkia omia osaajia ja perehdyttää heitä.

Velvollisuus muutosten läpivientiin ei saa myöskään tarkoittaa hyvinvointialueen lakisääteisten tehtävien vaarantumista. Siirtymäajan tulee muun muassa mahdollistaa riittävä aika mahdolliseen toimintojen siirtämiseen sidosyksiköltä toiselle taholle, jonka aikana myös sidosyksikön sopimuksen tulee voida olla voimassa, jotta siirto voidaan toteuttaa hyvinvointialueen asiakkaiden palvelut ja muut toiminnot turvaavalla tavalla.

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

Pirkanmaan hyvinvointialue esittää ensisijaisesti, että 10 % vähimmäisomistusvaatimusta ei kirjata lakiin. Toissijaisesti hyvinvointialue esittää, että omistusosuusvaatimukseen säädettäisiin poikkeus koskien julkisen sektorin järjestämisvastuulle kuuluvia sosiaali- ja terveydenhuollon palveluita, mikäli vähimmäisomistusta koskeva kirjaus sellaisenaan tulee voimaan. Näin varmistettaisiin suomalaisille ja suomalaiselle yhteiskunnalle erittäin tärkeiden sote-palvelujen toteutuminen, laatu ja riittävyys.

Pirkanmaan hyvinvointialue yhtyy Valtiovarainministeriön eriävässä mielipiteessä todettuun: ”Ehdotuksesta puuttuvat oikeasuhtaiset poikkeukset niihin tilanteisiin, joissa sidosyksiköiden toiminta ei väärin kilpailua sekä tilanteisiin, joissa painava julkinen intressi vaarantuu. Yleisen edun näkökulmasta sidosyksiköiden käyttöä koskevaan pykälään täytyisi säätää poikkeuksia, joilla varmistetaan pienten ja keskisuurten kuntien sekä hyvinvointialueiden mahdollisuudet järjestää niiden vastuulla olevat palvelut sekä esimerkiksi varautumisen, huoltovarmuuden, tietoturvan ja kyber-turvallisuuden toteutuminen kaikissa tilanteissa.”

Lisäksi poikkeuksissa tulisi ottaa huomioon alueelliset ja toimialakohtaiset erot markkinoissa. Poikkeuksilla tulisi varmistaa, että vähimmäisomistusvaatimus ei johda tilanteisiin, joissa tosiasiaassa kustannukset nousevat, hallinnollinen taakka lisääntyy tarpeettomasti, turvallisuus heikentyy tai toimintaa ei saada hankittua markkinoilta asianmukaisilla vaatimuksilla.

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?

Hyvinvointialue pitää kannatettavana ehdotusta siitä, että turvallisuus ja huoltovarmuus voitaisiin ottaa hankinnoissa entistä selkeämmin huomioon. Turvallisuus ja huoltovarmuus ovat kansallisesti, alueellisesti ja organisaatiokohtaisesti tärkeitä asioita, joilla on nykypäivänä olennainen merkitys. Hankintayksiköillä tulee olla mahdollisuudet ottaa hankinnoissa huomioon muun muassa pakotteet, jatkuvuuden turvaaminen sekä tietosuojan ja -turvan tasojen eroavaisuudet.

71 § Hankinnan kohteen kuvaus:

Ehdotetun 71 §:n tarkoitus ja pääosin sisältö ovat hyvät. Hyvinvointialue ehdottaa kuitenkin harkittavaksi, tulisiko saatavuuden, toimivuuden ja häiriöttömän käytön lisäksi nimenomaisesti mainita nimenomaisesti myös muun muassa turvallisuus ja tietosuoja. Ehdotetuissa 71 §:n perusteluissa taas tulisi välttää viittaamista toimittajan vaatimusten määrittelyyn, arviointiin tai kilpailusta pois sulkemiseen, sillä 71 § koskee vain hankinnan kohdetta, ei tarjoajan arviointia, joka toteutetaan 81 §:n mukaisesti. Ehdotuksen perusteluissa todetaan seuraavaa: ”Tällöin edellytettäisiin lisäksi, että tällaisen tahon luotettavuutta ei ole todettu siinä määrin riittäväksi, että kansalliselle turvallisuudelle aiheutuvaa riskiä ei muulla keinoin voida sulkea pois.” Tältä osin voisi selventää, edellytetäänkö tilanteessa aina tällaisen luotettavuusarvion tekemistä erikseen. Laissa tulee mahdollistaa myös hankintayksikön oma turvallisuusarviointi, jossa voidaan ottaa huomioon esimerkiksi toimiala ja kyseessä oleva hankinnan kohde. Ehdollisen hankinnan mahdollisuuden osalta voisi viitata kriisitilanteen tai vastaavan tilanteen ohessa esimerkiksi poikkeustilaan.

81 § Hankinnanvaraiset poissulkemisperusteet:

Ehdotetun 81 §:n tarkoitus ja pääosin sisältö ovat hyvät. Ehdotettu kynnys (”ilmeinen” riski) voi kuitenkin johtaa käytännössä liian korkeaan soveltumiskynnykseen. Turvallisuusasioissa, kuten tietosuojassa, voi monesti olla kyse tilanteista, joissa riskiä on vaikea todentaa konkreettisesti. Mikäli kynnys on korkealla, riskin selvittäminen sen ilmeisyyden osoittamiseksi voi edellyttää runsaasti resursseja, minkä lisäksi se luo päätöksentekoon epävarmuutta. Hankintayksiköillä tulisi olla mahdollisuus sulkea tarjouskilpailun ulkopuolelle tarjoaja tai ehdokas, jos tässä tarkoitettu riski on perusteltu.

82 §: Ehdokkaan ja tarjoajan korjaavat toimenpiteet

Ehdotetun 82 §:n tarkoitus ja sisältö ovat hyvät.

Rikosrekisteriotteen pakollisuudesta luopuminen

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

-

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

Hyvinvointialueen näkemyksen mukaan ehdotetut muutokset 88 ja 92 §:ään ovat kannatettavia.

88 § Poissulkemisen edellytysten ja soveltuvuusvaatimusten täyttymisen selvittäminen:

Mahdollisuus luopua rikosrekisteriotteesta vähentää hallinnollista taakkaa ja nopeuttaa hankinnan täytäntöönpanoa, koska rikosrekisteriotteiden tarkistaminen suuressa määrässä hankintoja vie henkilöstön aikaa riippumatta otteiden tarkastustavasta. Ehdotettu ilmoitus on kevyemmin käsiteltävissä sekä helpommin dokumentoitavissa, ja se voidaan tarkistaa helpommin samassa yhteydessä muiden soveltuvuusvaatimusten kanssa. Vastaavasti tarjoajien resursseja ei kulu rikosrekisteriotteiden tilaamiseen ja lähettämiseen tai muuhun esittelyyn hankintayksiköille erikseen. On kuitenkin tärkeää edelleen mahdollistaa hankintayksikön vapaasta valinnasta myös rikosrekisteriotteen vaatiminen, kuten ehdotuksessa on esitetty. Lisäksi hankintayksiköllä tulee olla lain nojalla mahdollisuus tehdä valinta rikosrekisteriotteen edellyttämisen tai ilmoituksen edellyttämisen välillä tapauskohtaisesti.

Ehdotetun 88 §:n sisältö on pääasiassa toimiva ja hyödyllinen. Pykälän muotoilun osalta hyvinvointialue kehottaa harkitsemaan, antaako 4 momentin alussa todettu ”on hyväksyttävä” harhaanjohtavan kuvan siitä, että hankintayksiköllä olisi aina velvollisuus hyväksyä tällainen ilmoitus. Ehdotetun 5 momentin toisessa virkkeessä viitataan alussa vain ehdokkaaseen tai tarjoajaan, eikä siinä viitata voimavarayksikköön tai alihankkijaan, kuten virkkeen lopussa. Ehdotetun 6 momentissa on ylimääräinen ”tai” sana, joka liittyynee harkintaan siitä, tuleeko tässä kohdassa mainita ehdokkaan tai tarjoajan lisäksi myös voimavarayksikkö tai alihankkija.

Hankintojen ilmoittaminen

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

palveluhankinnat) poistamista ja siihen liittyviä muutoksia koskevat olennaiset huomiot.

Muut ilmoittamista koskevat muutokset (58, 101 §):

Hyvinvointialueen näkemyksen mukaan ehdotettu 58 §:n (Hankinnasta ilmoittaminen) selkeyttävä muutos on hyväksyttävä.

Hyvinvointialue pitää kannatettavana 101 §:n (Hankinnasta ilmoittaminen) käytettävää kieltä koskevaa ehdotusta avoimuutta lisäävänä. Usean kielen käytön salliminen ja tekninen mahdollistaminen voivat parantaa mahdollisuuksia saada tarjouksia sekä Suomen sisällä että kansainvälisesti. On kuitenkin tärkeää, että säilytetään ehdotuksen mukainen mahdollisuus julkaista ilmoitus pelkällä suomen kielellä, koska asiakirjojen kääntäminen muille kielille ei ole aina tarkoituksenmukaista hankinnan kohteeseen liittyvistä kieli- ja muista vaatimuksista, kustannussyistä ja aikataulunäkökulmasta.

Ehdotetun 101 §:n 3 momentissa on kahdessa jälkimmäisessä virkkeessä todettu sama asia eri tavoin. Hyvinvointialue suosittelee ensin mainitun sisällyttämistä lakiehdotukseen.

Muut huomiot

2 § Lain tavoitteet:

Hyvinvointialueen näkökulmasta tavoitteena ekologisesti, sosiaalisesti ja taloudellisesti kestävien hankintojen tekemisen edistäminen on positiivinen täydennys hankintalain 2 §:ään.

4 § Määritelmät:

Ehdotuksen 4 §:n 33 kohdan mukainen voimavarayksikön määritelmä on toimiva ja hyödyllinen lisäys.

78 § Alihankkijoiden poissulkeminen:

Ehdotuksen 78 §:n muutokset ovat toimivat ja hyödylliset.

80 § Pakolliset poissulkemisperusteet:

Ehdotuksen 80 §:n muutokset ovat toimivat ja hyödylliset.

12 luvun (sote ja erityiset palveluhankinnat) poistaminen ja siihen liittyvät muutokset:

Hyvinvointialueen näkemyksen mukaan hankintalain 12 luvun poistaminen ja sitä koskevien säännösten siirtäminen ja sisällyttäminen 11 lukuun aiheuttaa epäselvyyttä. Kun samassa luvussa säädetään erilaisista hankinnoista, joihin sovelletaan osittain erilaisia säännöksiä, on 11 lukua lukemalla vaikeaa hahmottaa kuhunkin hankintaan sovellettavien sääntöjen kokonaisuutta.

Ehdotuksen mukaan sosiaali- ja terveystalouden palvelujen hankintasäännöt kumottaisiin, ja jatkossa sosiaali- ja terveystalouden palveluhankinnoista ilmoitettaisiin luvun 11 mukaan. Ehdotuksen perusteella on epäselvyyttä siitä, tarkoittaako sote-hankintojen siirtäminen kansallisia hankintoja koskevaan lukuun sitä, että kyseisiä hankintoja ei jatkossa ilmoitettaisi EU-laajuisesti. Muutosesityksen käsittelyssä tulee arvioida ja sen perusteluissa tulee tuoda selvästi ilmi tällaiset ilmoitusvelvollisuuksia koskevat muutokset.

Ehdotettu voimassa olevan lain 108 §:n (Palvelujen käyttäjien tarpeiden huomioon ottaminen hankinnoissa) poistaminen ei ole hyvinvointialueen näkemyksen mukaan kannatettavaa. Vaikka ehdotuksen perusteluissa viitatuksi sote-palvelujen hankinnassa on otettava huomioon muissa laeissa asetettu sektorilainsäädäntö, on 108 §:n mukainen säännös tärkeä informatiivisesti, hankintoja ohjaavana ja sektorilainsäädännön linkittämisessä hankintojen toteuttamiseen.

Ehdotettu voimassa olevan lain 110 §:n (Suorahankinta erityistilanteissa) siirtäminen sote- ja erityisiä palveluhankintoja koskevasta 12 luvusta EU-kynnysarvon ylittäviä ns. tavallisia hankintoja koskevan II osan 40 §:ään on käytännössä vaikeaselkoinen ja sisältää riskejä. Kyseisen osan soveltamisalan vuoksi 40 §:ää ei lähtökohtaisesti sovelleta sote-hankintoihin, kun taas kyseisen pykälän ehdotettu 9 kohta soveltuisi ainoastaan niihin, mikä tekee laista vaikeaselkoisen. Kyseisen suorahankintaperusteen käytännön tärkeyden ja merkittävyyden vuoksi sitä koskevan sääntelyn tulee olla erityisen selvää ja helposti sovellettavissa. Hallitusohjelman mukaisesti sote-sektorin osalta tavoitteena on varmistaa, että hankintojen toteuttaminen on mahdollisimman tehokasta ja kilpailutukset onnistuvat. Lisäksi 110 § on Suomen kansallinen poikkeussäännös, joka ei tämän luonteensa vuoksi voi sijaita EU-kynnysarvon ylittäviä hankintoja koskevassa luvussa, koska se ei perustu EU:n hankintadirektiiviin. Lain 110 § on sote-hankinnoissa erittäin tärkeä, eikä se saa vaarantua sen vuoksi, että se on asetettu lain väärään osaan.

Ehdotetun 99 §:n 1 momentin ensimmäisessä virkkeessä olevan sanan ”säädetään” jälkeen tulee lisätä pilkku, jotta virkkeellä on tarkoitettu merkitys. Ehdotetun 1 momenttiin lisätyt viittaukset 65, 92 ja 136 §:n soveltamiseen ovat epäselviä sen osalta, onko niiden tarkoitettu soveltuvan vain kyseisessä momentissa viitattuihin hankintoihin vai myös ehdotetussa 2 momentissa viitattuihin hankintoihin.

Ehdotetun 101 §:n ja 101 b §:n välistä suhdetta tulee selventää siten, että 101 §:ään tarkennetaan, että sitä sovelletaan vain 25 §:n 1 momentin 1 ja 2 kohdan mukaisiin hankintoihin, koska 3 kohdan mukaisiin hankintoihin sovellettaisiin ehdotettua 101 b §:ää. Ehdotetusta laista ei ilmene, että ”kansallisella hankinnalla” tarkoitettaisiin nimenomaisesti vain 25 §:n 1 momentin 1 ja 2 kohdan mukaisia hankintoja. Voimassa olevasta laista tämä on pääteltävissä siitä, että 11 luvussa ja 99 §:ssä viitataan kansallisiin menettelyihin/hankintoihin, mutta ehdotetussa laissa nämä viittaukset on muutettu. Siten ehdotettuun lakiin tulee tarvittaessa selventää myös muiden 11 luvun pykälien osalta, mihin hankintoihin niitä sovelletaan (ks. esim. 102 §:n otsikko).

Ehdotetun 101 b §:n numerointi tulee teknisesti korjata 101 a §:ksi.

Ehdotetun 105 §:n 2 momentissa on lisäys ”25 §:n mukaisessa, vähintään kansallisen kynnysarvon suuruudessa hankinnassa”. Hyvinvointialueen näkemyksen mukaan tämä lisäys on epäselvä suhteessa ehdotettuun 3 momenttiin, koska näin määriteltynä tämä momentti koskee myös 25 §:n 1

momentin 3 ja 4 kohdan mukaisia sosiaali- ja terveyspalveluja sekä muita erityisiä palveluita, vaikka niihin soveltuen on tarkoitus lisätä 3 momentti.

Ehdotetun lain 105 §:n 2 momentissa on lisätty viittaus 88 §:ään. Lain 88 § koskee kuitenkin poissulkemisten edellytysten ja soveltuvuusvaatimusten täyttymisen selvittämistä eikä asettamista, kuten 105 §:n 2 momentissa viitataan. Samoin 105 §:n 3 momentissa.

Hyvinvointialue pitää toimivana ja hyödyllisenä 105 §:n a momenttiin ehdotettua lisäystä ”ellei hankintayksikkö toisin hankinta-asiakirjoissa ilmoita”, joka nimenomaisesti mahdollistaa viitattujen pykälien noudattamisen myös siinä tilanteessa, ettei hankinta-asiakirjoissa ole erikseen todettu niitä noudatettavan.

146 § Muutoksenhaun kohde ja rajoitukset:

Ehdotetuissa muutoksissa 146 §:ään luovutaan voimassa olevasta valituskiellosta hankintasopimuksen jakamista koskien ja lisätään valituskielto hankinnan valmistelun toteutuksen kuvausta koskien.

Hyvinvointialue ei pidä tarkoituksenmukaisena sitä, että valituksen kohteena voi olla hankintayksikön ratkaisu hankinnan osiin jakamatta jättämisestä. Tällainen valitusoikeus lisää merkittävästi hankinnan toteuttamisen epävarmuutta jo hankintamenettelyn alkuvaiheessa, voi pidentää hankintamenettelyn toteutusaikaa kaikissa jakamatta jätettävissä hankinnoissa ja voi siten kannustaa hankintayksiköitä epätarkoituksenmukaiseen osiin jakamiseen. Käytännössä mikä tahansa valitusoikeuden omaava taho (joiden joukko voi hankinnan jakamista koskevassa asiassa olla hyvinkin laaja) voi aina ja ilman varsinaisia perusteita valittaa markkinaoikeuteen hankinnasta, jota ei ole jaettu osiin, mikä tulee riskinä ottaa huomioon kaikissa tällaisissa hankinnoissa sekä hankintayksikön että tarjoajan näkökulmasta. Mikäli jakamatta jättämistä koskevasta hankintayksikön ratkaisusta voi valittaa, tulee sitä koskevan muutoksenhakuajan olla selvä erityisesti ajan alkamisajankohdan osalta.

Hyvinvointialue pitää tarkoituksenmukaisena sitä, että hankinnan valmistelun toteutuksen kuvauksesta ei voi valittaa. Yleisesti on tarkoituksenmukaista, että hankinnan valmistelu ei voi olla valituksen kohteena. Kuvauksen tarkoitukset ja sisältövaatimukset eivät mahdollista tarkoituksenmukaista valitusoikeutta.

150 § Muutoksenhaun vaikutus hankintasopimuksen tekemiseen:

Hyvinvointialueen näkemyksen mukaan muutosehdotus 150 §:ään ei ole tarkoituksenmukainen tai toimiva.

Ehdotettu muutos tarkoittaa käytännössä sitä, että sopimuksentekokiello ulotetaan koskemaan myös dynaamisen hankintajärjestelmän sisällä tehtäviä ja puitejärjestelyn sisäisiä hankintoja, jos ne ylittävät EU-kynnysarvon. Ehdotettu muutos tuo kuitenkin epävarmuutta siitä, koskeeko sopimuksentekokiello enää hankintoja, joiden osalta noudatetaan kansallisia kynnysarvoja, eli hankintalain 25.1 §:n 3, 4 ja 5 kohdissa tarkoitettuja hankintoja. Voimassa olevassa laissa on 129 ja 131 §:ssä selkeästi viitattu erikseen EU-kynnysarvon ylittäviin hankintoihin sekä kansallisen kynnysarvon ylittäviin liitteen E mukaisiin palveluhankintoihin ja käyttöoikeussopimuksiin.

Voimassa olevassa laissa odotusaika (129 §) tai määräaika (131.1 §) sekä sopimuksentekokiello soveltuvat samoihin hankintoihin, mikä on johdonmukaista. Tällöin hankintasopimusta ei voida tehdä muutoksenhakuajaksi eikä markkinaoikeuskäsittelyn aikana. Jos ehdotetun muutoksen myötä odotusaika tai määräaika ja sopimuksentekokiello koskevat keskenään eri hankintoja, käytännössä voi muodostua epätarkoituksenmukaisia tilanteita, joissa muutoksenhakuajaksi sopimuksen tekeminen ei ole kiellettyä, mutta jos asia tulee markkinaoikeuden käsittelyyn, siitä lähtien sopimuksen tekeminen on kiellettyä.

Sopimuksentekokiellon osalta on tärkeää, että säännökset ovat käytännössä selvästi sovellettavissa ja tulkittavissa. Pakottavan EU-sääntelyn asettamissa rajoissa tulee ottaa huomioon myös erilaiset sopimuksentekotarpeet ja -tilanteet, kuten kiireelliset suorahankinnat.

Ehdotettuun 150 §:n muotoiluun tulee lisätä sana ”hankinnasta”.

Perustuslakivaliokunnan lausunnon tarve:

Työryhmän mietinnöstä ei selvästi ilmene, miten perustuslakivaliokunnan lausunnon tarvetta on selvitetty ja mihin sen suhteen on päädytty. Hyvinvointialueen näkemyksen mukaan lakimuutosesitys edellyttää perustuslakivaliokunnan lausuntoa. Erityisesti sidosyksikköhankintoja koskeva ehdotus liittyy läheisesti kuntien ja hyvinvointialueiden itsehallintoon.

Lielähti Katri
Pirkanmaan hyvinvointialue