Työ- ja elinkeinoministeriö Dnro 23/2015

 6.7.2015 1 (16)

kirjaamo@tem.fi

markus.ukkola@tem.fi

tarja.sinivuori-boldt@tem.fi

Lausuntopyyntönne: TEM/2221/00.04.01/2013, 22.5.2015

**HANKINTALAIN KOKONAISUUDISTUSTA VALMISTELLEEN TYÖRYHMÄN MIETINTÖ**

Työ- ja elinkeinoministeriö on pyytänyt 22.5.2015 päivätyllä lausuntopyynnöllä Suomen Asianajajaliiton (jäljempänä ”Asianajajaliitto”) lausuntoa hankintalain kokonaisuudistuksen valmisteluryhmän mietinnöstä.

Asianajajaliitto lausuu työryhmän mietinnöstä seuraavaa.

**Uudistuksen tavoitteet**

Vuoden 2014 hankintadirektiiviuudistus perustuu EU:n vuoden 2004 hankintadirektiiveistä ja niihin perustuvista kansallisista hankintalaeista saatuihin kokemuksiin noin kahdeksan vuoden ajalta. Oikeuskäytäntöä on syntynyt varsin runsaasti vuoden 2004 hankintadirektiivien voimassaoloaikana sekä EU-tasolla että kansallisesti.

Ehdotetut uudet kansalliset hankintalait perustuvat uusien direktiivien varsin seikkaperäiseen implementointiin. Kansallinen liikkumavara on pieni alle EU-kynnysarvon meneviä kansallisia hankintoja koskevaa sääntelyä lukuun ottamatta. Asianajajaliitto katsoo, että lakiuudistuksen tavoitteet ovat kannatettavat erityisesti sen johdosta, että oikeuskäytäntö on mahdollista ottaa huomioon lakiuudistuksessa. Valmisteluryhmän ehdotus on tehty huolellisesti, jos kohta säännösten yksityiskohtaisia perusteluja on syytä täydentää monin kohdin säännösten tulkinnan helpottamiseksi.

**Hankintalakien systematiikka, soveltamisala ja lainsäädännön rakenne**

Valmisteluryhmän mietinnön hankintalakiehdotuksen rakennetta voidaan pitää selkeänä ja tarkoituksenmukaisena. Muun muassa kansallisia hankintoja, sosiaali- ja terveyspalveluja sekä muita erityisiä palveluhankintoja ja käyttöoikeussopimuksia koskien on omat menettelysäännöksensä. Tämä lisää jonkin verran säännösten lukumäärää ja tekee lakiehdotuksesta hieman raskaan. Rakenne on kuitenkin selkeä ja se helpottaa erityyppisten hankintojen tekijöitä soveltamaan lakia.

**Sidosyksikköhankinnat**

Työryhmä ehdottaa hankintalain 15 §:ään säännöstä hankinnoista hankintayksikön sidosyksiköltä seuraavassa muodossa:

*Tätä lakia ei sovelleta hankintasopimukseen, jonka hankintayksikkö tekee sidosyksikkönsä kanssa. Sidosyksiköllä tarkoitetaan hankintayksiköstä muodollisesti erillistä ja päätöksen-teon kannalta itsenäistä yksikköä, joka on hankintayksikön määräysvallassa. Lisäksi edellytyksenä on, että hankintayksikkö yksin tai yhdessä muiden hankintayksiköiden kanssa käyttää määräysvaltaa yksikköön samalla tavoin kuin omiin toimipaikkoihinsa ja että yksikkö harjoittaa vähintään 90 % toiminnastaan niiden hankintayksiköiden kanssa, joiden määräysvallassa se on.*

*Hankintayksiköiden katsotaan yhdessä käyttävän määräysvaltaa 1 momentissa tarkoitettuun 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.*

*Mitä 1 momentissa säädetään, sovelletaan myös tilanteisiin, joissa sidosyksikkö, joka on hankintayksikkö, tekee hankintasopimuksen siihen määräysvaltaa käyttävän hankintayksikön kanssa tai saman hankintayksikön määräysvallan alaisen toisen sidosyksikön kanssa.*

Ehdotukseen sisältyvä liikevaihdon kohdistumista koskeva vaatimus (90 %) on ehdotuksessa tiukempi kuin direktiivissä (80 %), ja vastaa nykytilaa. Tältä osin direktiiviä tiukempaa sääntelyä on pidettävä perusteltuna ottaen huomioon, että Suomessa julkinen sektori harjoittaa merkittävässä määrin taloudellista toimintaa ja kilpailuneutraliteettia on pyritty viime vuosina parantamaan muun muassa kilpailulakiin ja kuntalakiin tehdyillä muutoksilla. Lainsäädännön yhtenäisyyden kannalta on perusteltua, ettei kilpailuneutraliteettia vaaranneta väljentämällä sidosyksiköiden mahdollisuuksia toimia vapailla markkinoilla.

Asianajajaliitto kiinnittää huomiota siihen, että lakiluonnoksen samoin kuin direktiivin sanamuoto, joka koskee 3 momentissa käsiteltyjä niin sanottuja käänteisiä sidosyksikköhankintoja, ei sanamuotonsa mukaan koske niin kutsuttuja yhteisen määräysvallan tilanteita. Säännös koskee vain tilannetta, jossa sidosyksikkö tekee hankintoja siihen määräysvaltaa käyttävältä hankintayksiköltä tai niin kutsutulta sisaryksiköltä. Tämän seikan esiintuominen lain perusteluissa olisi perusteltua, jotta tarpeettomilta epäselvyyksiltä vältyttäisiin.

**Horisontaalinen yhteistyö**

Työryhmä esittää niin sanottua horisontaalista yhteistyötä koskevaa säännöstä seuraavasti:

*16 §*

*Hankinnat toiselta hankintayksiköltä*

*Tätä lakia ei sovelleta hankintayksiköiden väliseen hankinta-sopimukseen, jolla hankintayksiköt toteuttavat yhteistyössä niiden vastuulla olevat yleisen edun mukaiset julkiset palvelut. Lisäksi edellytyksenä on, että yli 90 % yhteistyön piiriin kuuluvista palveluista tuotetaan sopimuksen osapuolia varten.*

Horisontaalisen yhteistyön poikkeus on merkittävä poikkeus kilpailuttamisvelvollisuudesta ja poikkeuksen tulkinta on aiheuttanut paljon riitoja. Tähän asti poikkeus on perustunut unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntöön.

Hankintadirektiivin 12 artiklan 4 kohdassa on horisontaalisen yhteistyön käyttömahdollisuus rajattu yhteistyöhön, joka koskee julkisia palveluita, jotka osallistuvien hankintaviranomaisten on suoritettava. Ehdotettu lain sanamuoto horisontaalisen yhteistyön rajaamisesta hankintayksiköiden vastuulla olevien julkisten palveluiden tuotannosta on linjassa direktiivin artiklan sanamuodon kanssa. Ottaen huomioon kilpailuttamisvelvollisuudesta annettujen poikkeusten suppea tulkinta, selkeä sanamuoto horisontaalisen yhteistyön edellytyksistä on perusteltu.

Lisäksi on syytä huomata direktiivin kyseisen kohdan lainsäädäntöhistoria. Komissio ehdotti alun perin merkittävästi väljempää mahdollisuutta horisontaaliseen yhteistyöhön, mutta parlamentti rajasi horisontaalisen yhteistyön käyttömahdollisuuden palveluihin, joita hankintayksiköiden on suoritettava. Näin ollen väljempi kansallinen sääntely ei olisi edes mahdollista.

Lakiluonnokseen sisältyvä toiminnan kohdistumista koskeva vaatimus (90 %) on ehdotuksessa tiukempi kuin direktiivissä (80 %). Samalla tavoin kuin sidosyksikköhankinnoissa, direktiiviä tiukempaa sääntelyä on pidettävä perusteltuna ottaen huomioon, että Suomessa julkinen sektori harjoittaa merkittävässä määrin taloudellista toimintaa ja kilpailuneutraliteettia on pyritty viime vuosina parantamaan muun muassa kilpailulakiin ja kuntalakiin tehdyillä muutoksilla. Näissä olosuhteissa on perusteltua, ettei kilpailuneutraliteettia vaaranneta väljentämällä julkisyhteisöjen mahdollisuuksia toimia vapailla markkinoilla.

Tulevan hallituksen esityksen perusteluihin Asianajajaliitto ehdottaa muutamaa lisäystä. Ensinnäkin horisontaalisen yhteistyön kriteerejä on käsitelty myös tapauksessa C-386/11 (Piepenbrock), joka olisi syytä mainita perusteluissa. Kyseisessä tapauksessa samoin kuin tapauksessa ASL Lecce (C-159/11) oli kyse palvelutuotannosta korvausta vastaan, ei hankintayksikön vastuulla olevan tehtävän hoitamisesta. Toiseksi ulosmyynnin osalta esityksessä todetaan, että ulosmyyntiä saattaa rajoittaa myös muu kansallinen lainsäädäntö, esimerkiksi kuntien osalta kuntalain mukainen yhtiöittämisvelvoite. Ottaen huomioon, että yhtiöittämisvelvoite liittyy ensisijaisesti EU:n valtiontukisääntelyyn, ehdotamme tämän maininnan lisäämistä lain perusteluihin. Tältä osin voidaan viitata muun muassa Unionin tuomioistuimen ratkaisuun asiassa C-559/12 (La Poste). Toiseksi on syytä ottaa huomioon, ettei yhtiöittämisvelvoitetta EU-tasolla ole kytketty ulosmyynnin määrään vaan taloudellisen toiminnan harjoittamiseen siten, että valtiontuen kriteerit täyttyvät. EU-oikeudellinen etusijaperiaate huomioon ottaen olisi tärkeää tuoda esiin relevantti EU-tason sääntely eikä viitata vain kansalliseen lainsäädäntöön.

**Kilpailuoikeudellisia rikkomuksia koskeva poissuljentaperuste ja tarjoajan omat korjaavat toimenpiteet**

Työryhmä esittää tiettyjen kilpailulainsäädännön rikkomusten säätämistä harkinnanvaraiseksi poissulkemisperusteeksi (81 §) ja korjaavien toimenpiteiden mahdollisuutta (82 §).

*81 §*

*Harkinnanvaraiset poissulkemisperusteet*

*Hankintayksikkö voi päätöksellään sulkea tarjouskilpailun ulkopuolelle ehdokkaan tai tarjoajan,*

*…*

*3) joka on ammattitoiminnassaan syyllistynyt sen luotettavuuden kyseenalaistavaan vakavaan virheeseen, jonka hankintayksikkö voi näyttää toteen*

*…*

*6) joka on tehnyt muiden ehdokkaiden tai tarjoajien kanssa sopimuksia, joilla pyritään vääristämään kilpailua, ja hankintayksikkö voi näyttää tämän toteen;*

*…*

*Ehdokasta tai tarjoajaa ei saa sulkea tarjouskilpailusta, mikäli 1 momentissa tarkoitetusta tapahtumasta on kulunut yli kolme vuotta.*

*82 §*

*Ehdokkaan ja tarjoajan korjaavat toimenpiteet*

*Ehdokas tai tarjoaja, joka on jossakin 80 ja 81 §:ssä tarkoite-tuista tilanteista, voi esittää näyttöä luotettavuudestaan siitä huolimatta, että sitä rasittaa poissulkemisperuste. Jos hankintayksikkö katsoo näytön ja luotettavuuden riittäväksi, se ei saa sulkea kyseistä ehdokasta tai tarjoajaa pois tarjouskilpailusta.*

*Ehdokas tai tarjoaja voi esittää edellä 1 momentissa tarkoitettuna näyttönä muun muassa selvitystä siitä, että ehdokas tai tarjoaja on maksanut tai sitoutunut maksamaan korvauksen kaikista vahingoista, joita rangaistavasta teosta tai virheestä 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 tai virheet. Ehdokkaan tai tarjoajan toteuttamat korjaavat toimenpiteet on arvioitava ottaen huomioon rangaistavan teon, virheen tai laiminlyönnin vakavuus sekä niihin liittyvät olosuhteet.*

Lakiluonnoksen mukaan hankintayksikkö voisi harkintansa mukaan sulkea tarjouskilpailusta tarjoajan kilpailurikkomuksen johdosta joko siksi, että tarjoaja on ammattitoiminnassaan syyllistynyt luotettavuuden kyseenalaistavaan vakavaan virheeseen tai siksi, että tarjoaja on tehnyt sopimuksia, joilla pyritään vääristämään kilpailua.

Huomiota herättää pykäläehdotuksen 6 kohdan sanamuoto, joka poikkeaa direktiivin sanamuodosta. Siinä missä direktiivissä mainitaan ”talouden toimijoiden” kanssa tehdyt sopimukset, joilla pyritään rajoittamaan kilpailua, lakiehdotus rajaa poissuljennan perusteeksi tältä osin vain ”ehdokkaiden” tai ”tarjoajien” kanssa tehdyt sopimukset. Esityksen perustelut eivät selitä rajausta, vaan ovat ristiriidassa sanamuodon kanssa. Perustelujen mukaan pykälä soveltuisi myös silloin, kun rikkomus ei olisi kohdistunut juuri kyseiseen hankintayksikköön tai ylipäänsä liittynyt julkiseen hankintaan. Asianajajaliitto ehdottaa tältä osin pykälän muotoilua direktiivin mukaisesti.

Edellytyksenä poissulkemiselle on, että hankintayksikkö voi näyttää poissuljentaperusteen toteen. Perusteluissa on jo jossain määrin esimerkein havainnollistettu, mitä seikkoja hankintayksikkö voi ottaa harkinnassaan huomioon. Jos kilpailurikkomuksesta ei ole lainvoimaista tuomiota, perustelujen mukaan hankintayksikön tulisi tapauskohtaisesti harkita näytön uskottavuutta. Perustelujen mukaan kilpailurikkomuksen osalta riittävän uskottavana näyttönä hankintayksikkö voisi pitää sitä, kun kilpailuviranomainen on aloittanut rikkomusta koskevan selvityksen (s. 204). Tämä lähtökohta on suhteellisuusperiaate huomioon ottaen ongelmallinen. Kun kilpailuviranomainen aloittaa selvityksen, tästä ei tyypillisesti anneta selvityksen alkuvaiheessa tarkempaa tietoa edes kilpailurikkomuksesta epäillyille asianosaisille. Kilpailurikkomusten tutkinta kestää tyypillisesti useita vuosia, mutta vain osassa tapauksia lopulta todetaan kilpailurikkomus. Se, että kilpailuviranomainen on aloittanut rikkomusta koskevan selvityksen, ei oikeusvaltiossa osoita rikkomuksen olemassaoloa. On huomattava, että epäillyistä kilpailurikkomuksista voidaan kannella viranomaiselle jopa nimettömänä. Lienee selvää, ettei esimerkiksi ilmiannon alustava selvittäminen voi tarkoittaa sitä, että viranomainen olisi aloittanut rikkomusta koskevat selvitykset tai että kilpailunrajoituksesta olisi olemassa uskottava näyttö. Asianajajaliitto ehdottaa, että lakiluonnoksen perusteluista poistetaan näytön osalta viittaus kilpailuviranomaisten aloittamaan selvitykseen.

Suhteellisuusperiaate huomioon ottaen tarjoajan poissulkemista tulisikin pääsääntöisesti harkita vain tilanteessa, jossa kilpailurikkomuksesta on määrätty seuraamus. Tällöin kilpailurikkomukset rinnastuisivat lakiehdotuksen perusteluissa myös ammattitoiminnan vakavina virheinä mainittuihin sosiaali- ja terveysalan lainsäädännön rikkomuksiin ja tilaajavastuusääntelyn rikkomuksiin, joiden osalta poissulkemisperuste olisi olemassa, kun valvontaviranomainen on rikkomuksen johdosta määrännyt seuraamuksen tai muun toimenpiteen.

Lakiehdotuksen mukaan tarjoajaa ei saa sulkea tarjouskilpailusta, jos poissulkemisperustetta koskevasta tapahtumasta on kulunut yli kolme vuotta. Ehdotuksen perusteluissa ei tarkemmin avata, mitä tapahtumalla tarkoitetaan. Kilpailurikkomuksissa poissulkemissäännös voi edellä todetulla tavalla lakiluonnoksen perustelujen mukaan tulla sovellettavaksi hankintayksikön harkinnan mukaan niin, että tapahtuma on jo kilpailuviranomaisen aloittama selvitys tai vasta kilpailurikkomuksesta annettu lainvoimainen tuomio. Kyseinen kohta tulisi täsmentää. Kilpailuviranomaisten prosessit kestävät pääsääntöisesti yli kolme vuotta kilpailunrajoitusta koskevasta tapahtumasta. Asian jatkovalmistelussa tulisi tarkemmin avata, mitä poissulkemisperustetta koskevalla tapahtumalla tarkoitetaan ja miten kolmen vuoden määräaika on tarkoitus laskea.

Lakiluonnoksessa ehdotetaan säännöstä korjaavista toimenpiteistä:

*Ehdokkaan ja tarjoajan korjaavat toimenpiteet; 82 §*

*Ehdokas tai tarjoaja, joka on jossakin 80 ja 81 §:ssä tarkoitetuista tilanteista, voi esittää näyttöä luotettavuudestaan siitä huolimatta, että sitä rasittaa poissulkemisperuste. Jos hankintayksikkö katsoo näytön ja luotettavuuden riittäväksi, se ei saa sulkea kyseistä ehdokasta tai tarjoajaa pois tarjouskilpailusta.*

*Ehdokas tai tarjoaja voi esittää edellä 1 momentissa tarkoitettuna näyttönä muun muassa selvitystä siitä, että ehdokas tai tarjoaja on maksanut tai sitoutunut maksamaan korvauksen kaikista vahingoista, joita rangaistavasta teosta tai virheestä 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 tai virheet.*

*Ehdokkaan tai tarjoajan toteuttamat korjaavat toimenpiteet on arvioitava ottaen huomioon rangaistavan teon, virheen tai laiminlyönnin vakavuus sekä niihin liittyvät olosuhteet.*

Ehdotetun 82 §:n mukaan tarjoajat voivat poissulkemisperusteen olemassa olosta huolimatta osoittaa luotettavuuttaan toteuttamalla korjaavia toimenpiteitä. Jos korjaavat toimenpiteet ovat riittävän kattavia, hankintayksikkö ei saa sulkea tarjoajaa tarjouskilpailusta.

Lakiluonnoksen perusteluissa on korjaavana toimenpiteenä mainittu näyttö siitä, että tarjoaja on maksanut tai sitoutunut maksamaan korvauksen kaikista vahingoista, joita rangaistavasta teosta tai virheestä on aiheutunut, ja selvittänyt tosiasiat ja olosuhteet kattavasti toimimalla aktiivisesti yhteistyössä tutkintaviranomaisen kanssa.

On syytä huomata, ettei asianosaiselta ole asianmukaista edellyttää, että se riitatilanteessa jättäisi käyttämättä oikeutensa puolustautua sitä kohtaan esitettyjä korvausvaatimuksia vastaan sekä perusteen että määrän osalta. Tämä periaatteellinen huomio tulisi sisällyttää jatkovalmistelussa lakiehdotuksen perusteluihin.

**Hankintalakien valvonta ja neuvonta**

Suomessa ei tällä hetkellä ole erityistä nimenomaisesti julkisia hankintoja käsittelevää valvontaelintä, joka oma-aloitteisesti valvoisi menettelyjen lainmukaisuutta. Lakiluonnoksessa ei myöskään esitetä valvontaelimien perustamista tai keskitetyn valvontatehtävän antamista millekään viranomaiselle.

Valvonta toteutuu jatkossakin ensisijaisesti muutoksenhakuteitse markkinaoikeudessa. Tilannetta voidaan pitää edelleen epätyydyttävänä ottaen huomioon, että monille virheellisestä hankintamenettelystä kärsineelle yritykselle julkinen sektori tai jopa kyseinen hankintayksikkö on samalla merkittävä asiakas. Tällöin muutoksenhakua harkittaessa joudutaan edelleen ottamaan huomioon se, minkälaisia tosiasiallisia negatiivisia vaikutuksia liikesuhteelle on odotettavissa siinäkin tilanteessa, että kyseessä olisi hyvin selkeä ja merkittävä hankintalainsäädännön rikkominen, kuten esimerkiksi laiton suorahankinta. Muutoksenhaku voi edelleen olla leimaavaa ja merkittävästi haitata olemassa olevia liikesuhteita, vaikka markkinaoikeudessa käsitellään vuositasolla suuri määrä riitoja.

Lakiluonnoksen perusteluissa käydään läpi, minkälaista yleistä laillisuusvalvontaa Suomessa on olemassa sekä kuntien että valtion toimien osalta. Käytännössä tällainen valvonta ei ole tehokasta eikä keskitettyä eikä kaikilla laillisuusvalvontaan osallistuvilla tahoilla ole syvällistä hankintalainsäädännön osaamista. Muun valvonnan kautta ei myöskään ole saatavilla muutosta yksittäiseen hankintapäätökseen tai linjausta hankintalainsäädännön soveltamisesta epäselvässä tilanteessa.

Olisi perusteltua, että valvontaelimen perustamista tai valvontatehtävän antamista olemassa olevalle viranomaiselle, kuten Kilpailu- ja kuluttajavirastolle, selvitettäisiin edelleen asian jatkovalmistelussa.

**Oikeussuojajärjestelmä**

1. *Hankintapäätöksen perusteleminen*

Valmistelutyöryhmän mietinnössä esitetään, että hankintaa koskevan päätöksen perusteluvelvollisuutta muutettaisiin siten, että hankintapäätöksen perusteluissa olisi riittävää kertoa vain keskeisimmät perusteet, joilla hyväksyttyjen tarjousten vertailu on tehty. Hankintayksikön ei tarvitsisi esimerkiksi yksilöidä, mihin konkreettiseen tarjouksesta ilmenevään seikkaan tarjouksen saama pistemäärä perustuu. Hankintayksikkö voisi niin ikään käyttää yleisluonteisia komparatiiveja, kuten termiä ”parempi” tarjousten välisen piste-eron selostamiseen, kunhan perusteluissa yksilöitäisiin, mitä tekijää kyseinen vertailuaste koskee.

Asianajajaliitto vastustaa edellä mainittua muutosesitystä ja katsoo, että se on tarjoajien tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun vastainen. Kilpailun toimivuuden sekä tarjoajien tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun keskeisiä tekijöitä ovat konkreettiset ja yksityiskohtaiset tarjousten vertailuperusteet ja hankintapäätöksen perustelut. Ainoastaan näillä tekijöillä voidaan varmistaa tarjoajien tasapuolinen ja syrjimätön kohtelu, joka on mahdollista myös jälkikäteen todentaa.

Jos hankintapäätöksen perusteluvelvollisuutta muutetaan valmisteluryhmän esittämällä tavalla, on riskinä, että hankintayksiköt voivat järjestää sinällään hankintalain muotoseikkojen mukaisen tarjouskilpailun, jonka ratkaisemisessa hankintayksikkö voi kuitenkin suosia tai syrjiä haluamaansa tarjoaa.

Valmisteluryhmän esityksessä esitetyt yleisluoteiset komparatiivit, kuten termi ”parempi” ovat ilman konkreettisia perusteluita täysin merkityksettömiä. Jos hankintayksikkö on antanut jostakin vertailukohdasta ensimmäiselle tarjoajalle esimerkiksi 10 pistettä ja toiselle tarjoajalle 5 pistettä, sitä ei tarvitse erikseen todeta, että hankintayksikön mielestä ensimmäinen tarjoaja on ollut tämän vertailukohdan osalta parempi. Tällainen toteamus ei tuo mitään lisäarvoa.

Korkein hallinto-oikeus on todennut päätöksessään 19.10.2011 (taltio 3012) nimenomaisesti, että päätösten perusteluvelvollisuus turvaa omalta osaltaan hankintalain 2 §:n 1 momentissa edellytettyä tasapuolisuuden ja syrjimättömyyden ja avoimuuden vaatimusta. Hankintapäätöksen perustelemisella on erityistä merkitystä tarjoajille, jotta he voivat päätöksen ja sen perustelujen nojalla arvioida, onko hankintamenettelyssä noudatettu laissa asetettuja velvoitteita ja onko tarjoajalla aihetta muutoksenhakuun.

Euroopan yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut tuomiossaan 20.5.2009 (asia T-89/07), että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan adressaatille vastainen päätös on perusteltava niin, että yhteisöjen tuomioistuin voi tutkia sen laillisuuden ja että päätöksen adressaatti saa tarvittavat tiedot arvioidakseen, onko päätös asianmukainen. Tämän vuoksi perustelujen puuttuminen tai riittämättömyys, jotka estävät tuomioistuinvalvonnan, ovat oikeusjärjestyksen perusteisiin pohjautuvia perusteita, jotka yhteisöjen tuomioistuimet voivat ja jotka niiden pitää tutkia viran puolesta. Euroopan unionin yleinen tuomioistuin on todennut tuomiossaan 20.9.2011 (asia T-461/08), että perusteluvelvollisuuden noudattamista on arvioitava niiden tietojen mukaan, jotka kantajalla oli käytettävissään kanteen nostamisen hetkellä. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan perusteluja sitä vastoin ei voida täsmentää taannehtivasti vasta yhteisöjen tuomioistuimissa, jollei kyse ole poikkeusolosuhteista. Asiallisesti samansisältöisesti Euroopan yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut tuomiossaan 20.5.2009 (asia T-89/07).

Valmisteluryhmän esitys on Asianajajaliiton näkemyksen mukaan Euroopan unionin yleisen tuomioistuimen ja korkeimman hallinto-oikeuden soveltamien oikeusperiaatteiden vastainen.

1. *Odotusaika EU-kynnysarvon ylittävissä hankinnoissa*

Valmisteluryhmän mietinnössä esitetään, että odotusaika EU-kynnysarvon ylittävässä hankinnassa lyhenisi nykyisestä 21 päivästä 14 päivään.

Muutosesitys on kannatettava. Hankinnassa, jossa on noudatettava odotusaikaa, hankintayksikkö ei saa tehdä hankintasopimusta, jos asia on saatettu markkinaoikeuden käsiteltäväksi. Näin ollen 21 päivän odotusajalle ei ole tarvetta.

1. *Hankintaoikaisu*

Valmisteluryhmän mietinnössä esitetään, että hankintaoikaisu olisi hankintayksikön käytettävissä nykyisen 60 päivän sijasta 90 päivää hankintapäätöksen tai muun ratkaisun tekemisestä. Yksityiskohtaisten perustelujen mukaan tarkoituksena on lisätä hankintamenettelyn ja hankintasopimusten tekemisen joustavuutta tilanteissa, joissa hankintapäätöksen jälkeen osoittautuu, että sopimuksen tekeminen ei olekaan mahdollista esimerkiksi valitun tarjoajan puutteellisen soveltuvuuden tai pitkälle edenneiden sopimusneuvottelujen kariutumisen johdosta.

Asianajajaliitto ei vastusta esitettyä muutosta. Liitto kuitenkin toteaa, että muutoksen käytännön merkitys jäänee vähäiseksi. Hankintaoikaisu toimii nykyisin kohtuullisen hyvin ja sen kautta voidaan nopeasti ja suhteellisen pienellä työmäärällä korjata selkeitä virheitä. Hankintaoikaisu toimii kuitenkin käytännössä ainoastaan niissä tilanteissa, joissa asiasta on tehty valitus myös markkinaoikeuteen. Saadakseen oikeussuojaa, tarjoaja joutuu tekemään aina myös valituksen markkinaoikeuteen. Muutosesityksellä ei ole tähän tilanteeseen vaikusta.

Valitun tarjoajan puutteellinen soveltuvuus pitäisi tulla selvitetyksi jo 60 päivän aikana, eikä muutosesitys ole tästä näkökulmasta välttämätön. Sopimusneuvotteluissa sekä hankintayksikköä että valittua tarjoajaa sitovat yleiset sopimusoikeudelliset säännökset ja periaatteet eikä hankintayksikkö voi vapaasti hankintaoikaisulla muuttaa päätöstään.

1. *Valitus markkinaoikeuden päätöksestä korkeimpaan hallinto-oikeuteen*

Valmisteluryhmän mietinnössä esitetään, että markkinaoikeuden päätökseen saisi hakea muutosta valittamalla korkeimpaan hallinto-oikeuteen vain, jos korkein hallinto-oikeus myöntää valitusluvan.

Muutosesitys liittyy laajempaan kokonaisuuteen koskien valitusmahdollisuutta myös hallinto-oikeuksien päätöksistä korkeimpaan hallinto-oikeuteen. Tämän vuoksi Asianajajaliitolla ei ole lausuttavaa muutosesityksestä.

Asianajajaliitto kiinnittää kuitenkin huomiota siihen, että julkisten hankintojen taloudellinen arvo on erittäin huomattava ja ne vaikuttavat suureen määrään ihmisiä muun muassa julkisten palveluiden tuottamisen ja työllisyyden kautta. Julkisissa hankinnoissa annetut tuomioistuinratkaisut vaikuttavat hyvin merkittävästi sekä hankintayksiköiden että tarjoajien toimintaan. Tuomioistuinratkaisujen vuoksi hankintayksiköt voivat joutua linjaamaan toimintaansa kokonaan uudelleen. Tarjoajien puolella yksittäinen tuomioistuinratkaisu voi puolestaan vaikuttaa jopa useiden satojen työntekijöiden työpaikkoihin.

Markkinaoikeuden julkisissa hankinnoissa antamat päätökset ovat muuttuneet suhteellisen paljon korkeimmassa hallinto-oikeudessa. Asianajajaliitto korostaa sitä, että julkisissa hankinnoissa annettujen tuomioistuinratkaisujen tulee olla johdonmukaisia ja ennakoitavia. Jos markkinaoikeuden päätöksiin otetaan käyttöön valituslupajärjestelmä, valituslupajärjestelmää tulee soveltaa siten, että edellä mainitut seikat otetaan huomioon.

**Kynnysarvot ja ennakoidun arvon laskeminen**

Valmisteluryhmän mietinnössä esitetään, että tavara- ja palveluhankinnoissa kansallista kynnysarvoa korotettaisiin 30 000 eurosta 60 000 euroon.

Esitystä voidaan pitää perusteltuna, kun otetaan huomioon hankintalain mukaisesta kilpailuttamisesta aiheutuva työ.

**Hankintamenettelyt**

Asianajajaliitto pitää myönteisenä, että neuvottelumenettelyjen kulkua on ohjattu yksityiskohtaisemmin lainsäädännössä. Nykyinen sääntely oli väljä ja johti osin tarpeettoman rajoitettuihin tulkintoihin vähentäen turhaan neuvottelumenettelyn käyttöä.

Myönteistä on, että neuvottelumenettelyn käyttöalaa on laajennettu. Jo voimassa olevan lain aikana neuvottelumenettelyä on haluttu käyttää laajasti erilaisissa hankinnoissa. Myönteistä on, että lainsäädännössä neuvottelumenettely hyväksytään käytännössä kaiken tyyppisissä palveluhankinnoissa, joihin liittyy tarve hankintamenettelyn aikana vielä täsmentää hankintasopimuksen sisältöä. Myönteistä on, että vakiintunut käytäntö alustavine ja lopullisine tarjouspyyntöineen täsmentyy nyt myös lainsäädännössä. Ehdotettu lainsäädäntö vastaa nykyisiä hyviä käytänteitä.

Jo voimassa olevaan lakiin sisältyy ehdottomana periaatteena, että vertailuperusteita ei voida muuttaa hankintamenettelyn aikana. Harkittavaksi tulisi ottaa vertailuperusteita koskevan säännöksen muuttaminen niin, että vertailuperusteita voidaan neuvotteluiden aikana (käytännössä lopullisessa tarjouspyynnössä) täsmentää. Tästä voisi ottaa ainakin maininnan perusteluihin. Kyse ei siis olisi vertailuperusteiden muuttamisesta vaan niiden täsmentämisestä, koska hankintailmoitusvaiheessa hankintayksikkö ei käytännössä kykene ennakoimaan vielä kaikkia yksityiskohtaisia seikkoja, joita on syytä ottaa vertailussa huomioon. Tällä ei olisi vaikutuksia etenkään hinta/laatu-painotukseen, johon ei tietystikään saisi neuvottelujen aikana tehdä muutoksia.

Vertailuperusteiden täsmentäminen on tärkeää, koska se on keino ohjata hankintaa hankintayksikön toivomaan suuntaan. Kuten sanottu, hankintailmoitusvaiheessa ei aina kyetä ennakoimaan näitä seikkoja.

**Kansallisia hankintoja koskevat säännösehdotukset**

Lakiehdotuksen esitöissä on korostettu menettelyjen ja tarjouspyyntöasiakirjojen joustavuuden lisäämistä. Joustavuuden lisäämiseen on pyritty etenkin kansallisia hankintoja koskevan kevennetyn sääntelyn avulla. Tavoite on tärkeä, sillä voimassaolevan lain perusteella toteutetut kansalliset menettelyt ovat vain harvoin poikenneet EU-kynnysarvon ylittävien hankintojen kilpailutusmenettelyistä päinvastaisesta pyrkimyksestä huolimatta.

Hankintayksikön mahdollisuus luoda ja määrittää käyttämänsä menettely tuo todennäköisesti joustavuutta menettelyihin. Todennäköisesti hankintayksiköiden käyttämät menettelyt tulevat muistuttamaan EU-hankintojen menettelyitä, mutta tällöin säännellyistä menettelyistä poikkeaminen (esim. hankintailmoituksen täyttämisen tai tarjouspyynnön puutteesta johtuen) ei johda menettelyn toteamiseen hankintalain vastaiseksi.

Lakiehdotuksessa painottuva kevennetty sääntely on kuitenkin joiltain osin näennäistä ja saattaa johtaa tulkintaongelmiin käytännön soveltamisessa. Esimerkiksi 103 §:n perusteluissa on todettu, että tarjouspyynnön sisältöä ei ole haluttu säännellä tarkemmin. Perusteluissa on esitetty voimassaolevassa laissa määritetty lista tarjouspyynnön sisällöstä, ja todettu hankintayksikön voivan hyödyntää tätä listaa. Perustelut antavat vaikutelman siitä, että tarjouspyyntö voisi olla myös suppeampi kuin mitä listasta ilmenee. Käytännössä lakiehdotuksen 11 luvussa kuitenkin edellytetään kaikkien muiden tietojen kuvaamista hankinta-asiakirjoissa paitsi tarjousten määräaikaa, tarjousten voimassaoloaikaa ja hankintayksikön osoitetta. Viimeksi mainitut ilmenevät kuitenkin tarjouspyynnöstä todennäköisesti myös uuden lain voimaantultua. Joustavuuden olisi tarkoitus helpottaa lain soveltamista; edellä esitetyn mukaisesti tiedon hajauttaminen päinvastoin vaikeuttaa soveltamista. Aiemman yhdestä paikasta löytyvän listan sijaan hankintayksiköt joutuvat jatkossa poimimaan hankinta-asiakirjoista ilmenevät pakolliset tiedot luvun 11 eri pykälistä.

Kansallisen kynnysarvon ylittävään hankintaan liittyvän kommunikaation ei lakiehdotuksen 102 §:ssä ole edellytetty olevan sähköistä. Vaikka tämä merkitsee joustavuutta hankintayksiköille, voi se myös vaikeuttaa hankintayksiköiden toimintaa harvemmin toteutettavien EU-hankintojen osalta. Esimerkiksi pienet hankintayksiköt toteuttavat pääosin kansallisia hankintoja, jolloin niiden ei olisi tarpeen investoida hankintadirektiivissä edellytettyihin sähköisiin järjestelmiin. Ilman tehtyä investointia kynnys EU-hankinnan tekemiseen olisi suuri. EU- ja kansallisten hankintojen toisistaan eroavat säännöt kommunikaation osalta voivat pienemmissä yksiköissä johtaa menettelyvirheisiin ja EU-hankintojen välttämiseen ilman laissa säädettyä perustetta.

Vertailuperusteiden ilmoittamisen pakottavuus on epäselvää lain 105 §:n mukaisen kokonaistaloudellisen edullisuuden sanamuodon perusteella (”hankintayksiköiden tulee ilmoittaa käyttämänsä kokonaistaloudellisen edullisuuden peruste sekä mahdolliset vertailuperusteet”). Lainkohdan esitöiden mukaan vertailuperusteet tulee ilmoittaa hinta-laatusuhdetta käytettäessä, mutta pykälässä käytetty sanamuoto antaa ymmärtää, että vertailuperusteiden ilmoittamiselle on vaihtoehto (voi ilmoittaa, jos sellaisia on). Lainkohdassa tulisi käyttää samaa muotoilua kuin lain 93 §:ssä (”on ilmoitettava – hinta-laatusuhteen mukaiset vertailuperusteet”).

**Pk-yrityksiä koskeva sääntely**

Julkisyhteisöt ovat houkutteleva asiakasryhmä valtaosalle pienistä ja keskisuurista yrityksistä. Resurssiensa puolesta pk-yrityksillä ei kuitenkaan aina ole mahdollisuuksia osallistua rajoituksetta tarjouskilpailuihin, vaan niillä on paremmat edellytykset osallistua lähinnä pienempiin hankintoihin kuin suuriin hankintoihin. Kuten valmisteluryhmän mietinnössä todetaan, hankinnan koon ohella pk-yrityksien osallistumismahdollisuuksiin vaikuttavat myös hankintamenettelyjen monimutkaisuus, tarjousasiakirjojen epäselvyys ja hankintayksiköiden edellyttämien selvitysten laajuus.

Valmistelutyöryhmän mietinnössä ehdotetaan toimenpiteitä, joilla pk-yritysten osallistumismahdollisuuksia tarjouskilpailuihin parannettaisiin. Asianajajaliitto pitää mietinnön yleislinjauksia tältä osin kannatettavina. Erityisesti EU-kynnysarvon alittavien kansallisten hankintojen menettelyjen keventäminen on omiaan helpottamaan pk-yritysten osallistumista julkisiin hankintoihin. Myös esitys tavara- ja palveluhankintojen kansallisen kynnysarvon korottamisesta on liiton mukaan omiaan edistämään pk-yritysten toimintaedellytyksiä. Tämä mahdollistaa entistä useampien hankintojen tekemisen joustavasti ja suhteellisen muotovapaasti, vaikkakin hankintayksiköiltä tulee myös kynnysarvon alle jäävissä hankinnoissa edellyttää hankintamenettelyjen yleisten periaatteiden noudattamista.

**Hankinnan valmistelu, tarjouspyyntö ja hankinnan kohteen kuvaus**

Asianajajaliitto pitää perusteltuna ehdotettua täydentävää sääntelyä koskien markkinakartoitusta ja ehdokkaan tai tarjoajan osallistumista hankinnan valmisteluun. Hankinnan kohteen kuvausta koskeva sääntely on myös osin uutta, millä haluttaneen korostaa hankinnan kohteen määrittelyn tärkeyttä osana hankintaprosessia. Se on kannatettavaa. Hyvin tärkeää on, että tulevan lakiehdotuksen perusteluteksteistä ilmenee, mikä tarjouspyynnön laatimisessa muuttuu: hankintayksiköt ovat käyneet pitkän oppimisprosessin voimassaolevan lain aikana, ja muutokset hankinnan perusrutiineihin aiheuttavat eniten virheitä uuden lain soveltamisessa.

**Hankintojen sähköiset välineet**

Hankintalakiehdotuksessa korostuu sähköisten välineiden ja sähköisen kommunikaation käyttäminen. Sähköisiä menetelmiä, kuten sähköistä huutokauppaa ja dynaamista hankintamenettelyä, koskevan sääntelyn tuominen hankintalakiin edistää todennäköisesti menetelmien käyttöä jatkossa. Uusi hankintadirektiivi sisältää tiettyjä tervetulleita helpotuksia esimerkiksi dynaamisen hankintamenettelyn käyttöön. Tämän lisäksi kuitenkin suurin käytännön helpotus saattaa ilmetä toimittajaluetteloiden hyödyntämisessä esimerkiksi suurissa sairaanhoitopiirien tavarahankinnoissa.

Voimassaolevankin hankintalain aikana yleistynyt sähköinen kommunikaatio nopeuttaa hankintamenettelyn kulkua. Hankintayksiköitä voi kuitenkin olla tarpeen tukea sähköisten menettelyjen toimeenpanossa käytännössä; koska esimerkiksi pelkkä sähköpostin käyttäminen ei täytä lain edellytyksiä sähköisille menettelyille, saattaa vastuuministeriön olla tarpeen ohjeistaa hankintayksiköitä tietoturvallisuutta ja järjestelmien vaatimuksia koskevien säännösten toimeenpanossa.

**Sosiaaliset ja ympäristönäkökohdat**

Hankintalakiehdotus sisältää voimassaolevasta hankintalaista poiketen nimenomaisia mainintoja sosiaalisten ja ympäristönäkökohtien huomioimisen sallimisesta. Vaikka näkökohtien huomioimisen mahdollisuuden mainitseminen ei varsinaisesti muuta olemassa olevaa oikeustilaa, vahvistaa se näiden horisontaalisten näkökohtien sallittavuuden etenkin pienemmille hankintayksiköille. Voimassaolevan lain aikana oikeuskäytännössä kehittyneet tulkinnat eivät ole aina olleet kaikkien hankintayksiköiden tiedossa.

Etenkin ympäristö- ja eettisten näkökulmien kannalta on tärkeää, että vahvistettujen merkkien salliminen selkeytyy. Myös elinkaarikustannusten laskemiseen vahvistettava malli tulee tarpeeseen käytännön hankintatoimessa.

**Innovaatiokumppanuus**

Direktiivin mukaisesti innovaatiokumppanuutta koskevilla säännöksillä pyritään mahdollistamaan uudenlaisten tavaroiden, palveluiden ja rakennushankkeiden hankkiminen tai toteuttaminen. Sääntelyllä tähdätään hankintayksikön sellaisten tarpeiden tyydyttämiseen, joita ei voida täyttää markkinoilla jo saatavissa olevilla ”tavanomaisilla tavaroilla, palveluilla tai rakennusurakoilla”.

Kumppanuuden kulku seuraa pitkälti hankintamenettelyssä käytössä olevaa prosessia. Tämä on perusteltua, koska juuri neuvottelumenettelyä on käytetty nykyisellään vastaavan tyyppisissä tilanteissa.

Olennaista on hankintayksikön kyky määritellä tarpeet (hankinnan luonne ja laajuus). Hankintayksikkö valitsee neuvotteluihin mukaan kutsuttavat, joiden kanssa se neuvottelee tavaroiden tai palveluiden tai rakennusurakan kehittämiseksi. Hankintayksikkö voi perustaa kumppanuuden yhden tai useamman kanssa.

Keskeistä innovaatiokumppanuudessa tulee käytännössä olemaan korvauksen suorittaminen, jos osallistujia on useampia. On epätodennäköistä, että tässä tilanteessa osallistujat lähtevät kehittämään innovaatiota, jos hankintasopimuksesta ei innovaatiovaiheen jälkeen ole varmuutta. Merkityksellinen korvaus tarjoajille on kuitenkin aina hankintasopimus ja siitä saatava referenssi, jota ilman innovaatiohankkeeseen ei todennäköisesti lähdetä.

Tämän vuoksi käytäntö ohjautunee siihen, että osallistujia valitaan lopulta vain yksi, jolla on aito intressi kehittää sellainen tuote tai palvelu, jota se pystyy kaupallistamaan myös muutoin. Tämä puolestaan johtaneen kysymyksiin oikeuksista tuotteeseen tai palveluun, mihin ehdotetussa 39 §:ssäkin viitataan.

Ehdotettujen 38 ja 39 §:ien tarkoitusperät ovat kannatettavat. Käytännössä niiden soveltaminen voi osoittautua vaikeaksi. Erityisen vaikeaksi tulee käytännössä sen soveltaminen, mikä osuus innovatiiviselle panostukselle annetaan suhteessa sen tuloksena syntyvien tavaroiden tai palveluiden hankintaan.

**Sote-hankinnat**

Sote-hankintoja ja muita erityisiä palveluja koskeva ehdotettu 12 luku sisältää säännöksiä, joilla on pyritty korostamaan sote-palvelujen erityisluonnetta. Lakiteknisesti ratkaisu on jossain määrin epäselvä, koska 12 luku sisältää erityissäännöksiä, mutta samalla kuitenkin viitataan yhteensä seitsemään muuhun lukuun ehdotetussa laissa, jotka myös tulevat sovellettavaksi. Erityisesti sote-hankinnoissa, joissa kynnysarvo on varsin korkea, 300 000 euroa, olisi lakiteknisesti ja luettavuuden kannalta hyvä selkeyttää, mitä (kaikkia hankintoja koskevia) perusperiaatteita sovelletaan kynnysarvon alittaviin hankintoihin.

Jossain määrin hämmentävää on, että sote-hankintojen kohdalla korostetaan hankintalain sisällä voimakkaasti muun lainsäädännön periaatteiden huomioon ottamista. Viime kädessä sama koskee kuitenkin kaikkia hankintoja niiden luonteesta riippumatta: kutakin tavaraa tai palvelua koskeva erityislainsäädäntö tulee tietysti aina ottaa huomioon. Lainsäädäntöperinteellemme vierasta on myös tavoitteiden sisällyttäminen säännöksiin (tässä viitataan ehdotettuun 107 §.n 3 momenttiin): ”hankintayksikön on pyrittävä määrittämään sopimuksen kesto…”. Tällaiset muotoilut lisäävät epävarmuutta lain soveltamisessa, koska epäselvää on, velvoittaako säännös vai ei.

**Erityisaloja koskeva sääntely**

Valmistelutyöryhmän mietinnössä ehdotetaan ainoastaan vähäisiä muutoksia erityisalojen hankintalakiin. Muutokset ovat lähinnä nykyistä sääntelyä täsmentäviä tai selkeyttäviä. Asianajajaliitolla ei ole huomauttamista mietinnön ehdotuksiin. Asianajajaliitto pitää perusteltuna, että erityisalojen hankintalakiin ei edelleenkään ehdoteta kansallisia kynnysarvoja. Sellaisille ei ole ilmennyt erityistä tarvetta, eikä erityisalojen hankintayksiköiden hallinnollisen rasituksen lisäämiselle myöskään ole perusteita.

Erityisalojen hankintalain osalta Asianajajaliitto pyytää lisäksi huomioimaan soveltuvin osin sen, mitä edellä lausutaan yleiseen hankintalakiin ehdotettavista muutoksista, sikäli kuin vastaavia muutoksia ehdotetaan myös erityisalojen hankintalakiin.

**Rikosrekisteri ja julkisuuslain muutokset**

Valmisteluryhmän mietinnössä esitetään, että valituksi tulleen tarjoajan johto- ja vastuuhenkilöiden tulee toimittaa hankintayksikölle rikosrekisteriote, josta selviää, etteivät kyseiset henkilöt ole syyllistyneet pakolliseksi poissulkemiseksi määriteltyyn rikokseen.

Esitys lisää sekä hankintayksikön että tarjoajien työtä julkisissa hankinnoissa. Esitys perustuu kuitenkin EU:n hankintadirektiiviin eikä selvitysvelvollisuudessa ole kansallista liikkumavaraa. Selvitysvelvollisuuden täyttämiseksi on kuitenkin erittäin tärkeää, että hankintalain perusteluissa määritellään henkilöpiiri, jota selvitysvelvollisuus yleensä koskee. Asianajajaliitto katsoo, että valmisteluryhmän mietinnössä tämä henkilöpiiri on määritelty kohtuullisen hyvin.

**Lakiteknisiä ja muita kommentteja**

Hankintalakiehdotuksen pykälissä on käytetty jonkin verran ristiinviittauksia lain muihin pykäliin. Toisissa pykälissä luettavuutta on helpotettu lyhyellä selityksellä viitatun pykälän sisältöön (esim. 26 §:ssä tarkoitetun EU-kynnysarvon alittavia), mutta toisista selitys puuttuu. Lain luettavuutta helpottaisi selityksen liittäminen kaikkiin ristiinviittauksiin.

Lakiehdotus on pyritty kirjoittamaan hyvällä suomen kielellä, ja onkin pääosin helppolukuinen. Ehdotuksessa on kuitenkin muutamia määritelmiä, joiden ”suomentaminen” vaikeuttaa pykälien ymmärtämistä. Esimerkkejä tarpeettomista suomennoksista ovat Internetin kutsuminen ”yleiseksi tietoverkoksi” ja kommunikaation kutsuminen ”tietojenvaihdoksi”. Kommunikaation tai yhteydenpidon kutsuminen tietojenvaihdon toimittamiseksi monimutkaistaa yksinkertaista asiaa, ja saattaa aiheuttaa lukijassa epävarmuutta määritelmän sisällöstä. Lisäksi hankintamenettelyn eri vaiheissa kyse ei useinkaan ole tietojen vaihtamisesta, vaan yksipuolisesta tietojen toimittamisesta (tarjouspyynnön tiedoksianto, tarjouksen jättäminen jne.).

Lakiehdotuksen esityöt ovat monilta osin yksityiskohtaiset ja helpottavat merkittävästi lainsäätäjän tarkoituksen ymmärtämistä. Joiltakin osin lain koko sisältöä on kuitenkin vaikea ymmärtää lukematta lain esitöitä, joiden sisällöstä hankintayksiköt ja tarjoajat ovat olleet huonosti tietoisia ainakin voimassaolevan lain aikana. Oikeusvarmuuden toteutumisen varmistamiseksi lain jatkovalmistelussa tulee varmistaa, että lain sanamuodosta ilmenee riittävällä tasolla kaikki lain käytännön soveltamisen kannalta olennainen tieto.

Helsingissä heinäkuun 6. päivänä 2015

SUOMEN ASIANAJAJALIITTO



Jarkko Ruohola

Suomen Asianajajaliiton varapuheenjohtaja, asianajaja

LAATIJAT

Asianajaja Tuomas Aho, Asianajotoimisto JB Eversheds Oy, Helsinki

Asianajaja Anna Kuusniemi-Laine, Asianajotoimisto Castrén & Snellman Oy, Helsinki

Asianajaja Mika Pohjonen, Hannes Snellman Asianajotoimisto Oy, Helsinki

Asianajaja Eeva-Riitta Siivonen, Asianajotoimisto Borenius Oy, Helsinki

Asianajaja Sami Sunila, Roschier Asianajotoimisto Oy, Helsinki

*Suomen Asianajajaliiton lausunnot valmistellaan oikeudellisissa asiantuntijaryhmissä, joiden toiminnassa on mukana noin 120 asianajajaa. Tämä lausunto on valmisteltu kilpailuoikeuden asiantuntijaryhmässä.*