

Konsernihallinto

6.7.2015

Työ- ja elinkeinoministeriö
kirjaamo@tem.fi

Lausuntopyyntönnö: TEM/2221/00.04.01/2013, 19.5.2015

Lausunto hankintalain kokonaisuudistuksen valmisteluryhmän mietinnöstä

Pyydettyä lausuntona Turun kaupunki toteaa seuraavaa:

1. Vaikutusarviointi

Hankintayksiköitä edustavia lausunnonantajia on pyydetty lausumaan erityisesti mietinnön lakiehdotusten vaikutuksista hankintayksiköiden hallinnolliseen taakkaan, hankinnoista ilmoittamisen määrän vähenemiseen sekä lain kansalliset kynnysarvot alittavien ns. pienhankintojen toteuttamisen tapoihin.

Pääministeri Juha Sipilän hallituksen hallitusohjelman (s. 28) mukaan hallitus ei anna kunnille lainkaan uusia tehtäviä tai velvoitetta vaalikaudella 2015–2019. Mietinnön vaikutusarviointia koskevassa luvussa on myönnetty, että osa ehdotetuista säännöksistä tulee todennäköisesti kuitenkin lisäämään hankintayksiköiden hallinnollista taakkaa (mm. hankintaan liittyvien yhteiskunnallisten kysymysten huomioiminen hankintojen valmistelussa, tarjouspyynnön laatimisessa sekä tarjousten vertailussa, aiempaa velvoittavammat säännökset tarjoajien ja ehdokkaiden poissulkuperusteiden selvittämisestä, korjaaviin toimenpiteisiin sekä niihin liittyvien selvitysten vaatimisesta ja arvioinnista, ehdotetut säännökset sopimusmuutoksista). Vaikutusarvioinnissa on lisäksi todettu, että erilaiset hankintamenettelyyn liittyvät uudet ilmoitus-, selvitys- ja raportointivelvoitteet saattavat työllistää ja hidastaa hankintamenettelyjä.

Edellä kuvattu hallinnollisen taakan lisäys ei johtuisi yksinomaan EU:n hankintadirektiiveistä tulevien määräysten täytäntöönpanosta. Turun kaupunki katsoo, että kansallisessa hankintalainsäädännössä ei tulisi asettaa lainkaan sellaisia hankintayksiköiden hallinnollista taakkaa lisääviä velvoitteita, jotka eivät johdu suoraan EU:n hankintadirektiiveistä.

Kansalliset kynnysarvot alittaviin ns. pienhankintoihin sovelletaan muun ohella unionin oikeuden yleisiä periaatteita. Monien pienhankintojen

osalta noudatettavaksi tulee myös esimerkiksi tilaajan selvitysvelvollisuudesta ja vastuusta ulkopuolista työvoimaa käytettäessä annetun lain eli nk. tilaajavastuulain mukainen selvitysvelvollisuus. Kansallisten kynnysarvojen korotuksen yhteydessä esimerkiksi Suomen Kuntaliiton olisi suotavaa antaa päivitetty suosituksensa ns. pienhankintojen toteuttamisen tapoihin, jotta käytänteet niiden osalta muodostuisivat yhdenmukaisiksi.

2. Hankintojen valvonta ja neuvonta

Mietinnössä käsitellään muun ohella julkisten hankintojen ja hankintalainsäädännön valvontaa ja neuvontaa. Uudet EU:n hankintadirektiivit edellyttävät, että jokaisessa jäsenvaltiossa on valvonnan järjestelmä, jossa valvonnan tulokset voidaan viedä eteenpäin ja julkaista. Mietinnössä esitetään, että Suomessa nykyisin oleva valvonnan järjestelmä on riittävä täyttämään hankintadirektiivien vaatimukset ja valvonnan muut tarpeet.

Viitaten mietinnössä esitettyihin perusteluihin Turun kaupunki katsoo, että mietinnössä esitetty valvonnan toteuttamistapa on riittävä. Tilanteessa, jossa julkisia menoja on välttämätöntä vähentää, on uusiin viranomaisvelvoitteisiin suhtauduttava kriittisesti.

Hankintadirektiivit edellyttävät hankintalainsäädännön neuvonnan olemassaoloa kaikissa jäsenvaltioissa. Turun kaupunki kuitenkin katsoo, että Suomen Kuntaliiton yhteydessä toimivaa julkisten hankintojen neuvontayksikön veloituksetonta neuvontaa ei voida taata sellaisille tahoille, jotka eivät vähintään välillisesti osallistu sen toiminnan rahoitukseen. Neuvontaa, myös julkistaustausrahoitteista, on saatavissa tarjoajille monista muistakin lähteistä. Julkisten hankintojen neuvontayksikön tulisi jatkossakin palvella vain hankintayksiköitä. Julkisten neuvontaresurssien merkittävä kasvattaminen ei nykyisessä taloudellisessa tilanteessa olisi järkevää.

3. Soveltamisala

Mietinnön sisältämässä lakiehdotuksessa sidosyksikkösuhteen edellytykset on kytketty sidosyksikön hankintayksiköihin kohdistuvan liikevaihdon prosenttiosuuteen kokonaisliikevaihdosta siten, että hankintayksikön määräysvallassa olevien sidosyksiköiden ulosmyynti voisi olla mietinnön mukaan enintään 10 % sidosyksikön kokonaisliikevaihdosta.

Uudet hankintadirektiivit ovat erittäin yksityiskohtaisia ja täsmällisiä oikeuksia, velvollisuuksia ja menettelysääntöjä sisältäviä säädöksiä. Ne jättävät kuitenkin eräiltä osin nimenomaisesti jäsenvaltioille harkintaval-

5416-2015

6.7.2015

taa täytäntöönpanossa. Yleisen hankintadirektiivin in house –artiklan osalta direktiivi ei kuitenkaan tätä mahdollista eikä direktiivin johdanto-osastakaan löydy viittausta tällaiseen mahdollisuuteen.

Direktiivin johdanto-osassa todetaan päinvastoin mm, että ”määräysvalan alaisten oikeushenkilöiden kanssa tehtyihin hankintasopimuksiin ei olisi sovellettava tässä direktiivissä säädettyjä menettelyjä, jos hankintaviranomainen käyttää kyseisessä oikeushenkilössä määräysvaltaa, joka on samanlainen kuin sen omissa yksiköissään käyttämä määräysvalta, edellyttäen, että määräysvallan alainen oikeushenkilö suorittaa yli 80 prosenttia toiminnoistaan niiden tehtävien toteuttamisessa, jotka määräysvaltaa käyttävä hankintaviranomainen tai jokin muu kyseisen hankintaviranomaisen määräysvallan alainen oikeushenkilö on sille antanut, riippumatta siitä, kenen hyväksi hankintasopimus toteutetaan.”

Sidosyksikön käsitteessä onkin kysymys ennen kaikkea ”julkisen hankinnan” ja erityisesti ”hankintasopimuksen” käsitteistä ja niiden tulkinasta. Tällaisten perustavaa laatua olevien EU-käsitteiden ja niiden tulkinnan on vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan oltava yhdenmukaisia koko EU:ssa siten, että vain EU:n tuomioistuimella on oikeus antaa niitä koskevia sitovia tulkintoja.

Jäsenvaltioittain erilaiset in house -säännökset johtaisivat siihen, ettei hankintasopimuksen käsite olisi yhtenevä koko EU:ssa. Tämä olisi lainsäädännön selkeyden, oikeusvarmuuden ja EU:n yhtenäisten sisämarkkinoiden periaatteiden ja tavoitteiden vastaista. Eri jäsenvaltioissa vallitsevat erilaiset kilpailun edellytykset vääristäisivät jäsenvaltioiden välistä kauppaa ja kilpailua.

Muissa jäsenvaltioissa onkin yleisesti linjattu, että hankintadirektiivin in house -säännös on vietävä kansalliseen lainsäädäntöön yksiselitteisesti direktiivin mukaisena. Esimerkiksi Ruotsi, Saksa ja Iso-Britannia ovat katsoleet, että direktiivien in house -säännös on vietävä tarkalleen sellaisenaan – ml. 80 %:n sääntö – kansalliseen lainsäädäntöön eikä jäsenvaltio voi poiketa siitä millään tavoin.

Turun kaupunki katsookin, että oikeusvarmuuden ja ennakoitavuuden takaamiseksi hankintalaissa tulee säätää sidosyksikkösuhteessa ulosmyynnin tasosta siten, että sallitun ulosmyynnin prosenttimääräinen hankintadirektiivin mukainen taso liikevaihdosta on 20 prosenttia. Kansallisella lainsäädännöllä ei ole oikeudellisesti perusteltua tai tarkoituksemukaista kuntien ja muiden julkisten hankintayksikköjen hankintavaltaa kaventavasti asettaa tiukempia ehtoja kuin hankintadirektiivi edellyttää.

4. Kynnysarvot

Mietinnön sisältämän lakiehdotuksen 4 luvussa säädettäisiin EU-kynnysarvoista ja kansallisista kynnysarvoista sekä tähän liittyen hankinnan ja käyttöoikeussopimuksen ennakoidun arvon laskemisesta. Mietinnössä esitetään kansallisten kynnysarvojen nostamista siten, että tavara- ja palveluhankintojen kynnysarvo nostettaisiin 30.000 eurosta 60.000 euroon, sosiaali- ja terveyspalveluhankintojen sekä muiden erityisten hankintojen kynnysarvo nostettaisiin 100.000 eurosta 300.000 euroon, palveluja koskevien käyttöoikeussopimusten kynnysarvo nostettaisiin 30.000 eurosta 500.000 euroon ja käyttöoikeusurakoiden kynnysarvo nostettaisiin 150.000 eurosta 500.000 euroon. Rakennusurakoiden ja eräiden koulutuspalveluiden kansalliset kynnysarvot ehdotetaan pysytettäväksi nykytasolla.

Edellä mainittujen kynnysarvojen nostaminen mietinnössä ehdotetulla tavalla on sekä perusteltu että sosiaali- ja terveyspalveluhankintojen kynnysarvoa lukuun ottamatta riittävä kynnysarvojen korotus. Viimeksi mainittujen palveluhankintojen kynnysarvo tulisi olla uuden hankintadirektiivin mukainen 750.000 euroa. Kun direktiivi uudistuksen myötä sosiaali- ja terveyspalveluhankinnat kuuluvat Euroopan unionin laajuiseen ilmoitusvelvollisuuden piiriin, työryhmän ehdotus tarkoittaisi käytännössä kyseisen kynnysarvon laskua siten, että Suomessa, ja mahdollisesti vain Suomessa, Euroopan unionin laajuinen kilpailutus tulisi järjestää, mikäli sosiaali- ja terveyspalveluhankinnan ennakoitu arvo olisi vähintään 300.000 euroa.

Useimmat hankintakokonaisuudet ovat Turun kaupungin kokoisessa hankintayksikössä EU-kynnysarvot ylittäviä. Kansallisten kynnysarvojen tasolla lieene suurempi merkitys pienemmille kuin suuremmille hankintayksiköille. Esimerkiksi Turun kaupungin hankintalain soveltamisalaan kuuluvista tavara- tai palveluhankintakilpailutuksista alle viidennes on ennakoidulta arvoltaan 30.000–60.000 euron suuruisia. Näiltä osin kansallisten kynnysarvojen nostaminen antaisi tosin mahdollisuuden keskitää hankintalain mukaisiin kilpailutuksiin tarvittavia resursseja arvoltaan tai muista syistä merkittävämpiin hankintoihin.

5. Innovaatiokumppanuutta koskevat säännökset

Uudistuksen taustalla oleva ns. klassinen hankintadirektiivi perustuu osaltaan Euroopan komission tekemään vaikutusarvioon julkisten hankintojen lainsäädännön vaikutuksista ja tehokkuudesta. Vaikutusarviossa pidettiin tärkeänä uudistaa hankintadirektiiviä muun ohella siten, että sääntelyä yksinkertaistetaan ja joustavoitetaan sekä innovaatioita edistetään. Lisäksi merkittäväksi tavoitteeksi asetettiin paremman tasapai-

6.7.2015

non saavuttaminen menettelyjen aiheuttamien kustannusten ja hyötyjen välillä. Turun kaupunki kannattaa näitä tavoitteita.

Direktiivi uudistuksessa innovatiivisiin hankintoihin on luotu uusi hankintamenettely, innovaatiokumppanuus. Innovaatiokumppanuudessa hankintayksikkö pyrkisi edistämään innovaatioiden kehittämistä ja käyttöönottoa neuvottelemalla menettelyyn valittujen kumppanien kanssa hankinnan ehdoista. Hankintayksikön ei tarvitsisi järjestää tarjouskilpailua tuotekehityksen perusteella tehtävästä hankinnasta, jos se tehdään tuotekehityksen tai idean kilpailutukseen osallistuneelta tarjoajalta.

Tulevan hankintalain 38 §:ssä ehdotettaisiin säädettäväksi uudesta innovaatiokumppanuusmenettelystä. Pykälän 1 momentissa olisi innovaatiokumppanuuden määritelmä ja menettelyn tavoitteet, 2 momentissa säädettäisiin menettelyn käyttöedellytyksistä, 3 momentissa säädettäisiin hankintayksikön mahdollisuudesta ennalta rajata niiden toimittajien määrää, jotka otetaan mukaan neuvotteluihin.

Innovaatiokumppanuuden sääntelyä, ja etenkin sen käyttöedellytyksiä, ei ole kuvattu mietinnössä niin selkeästi, että sen tuomia mahdollisuuksia voitaisiin käytännössä hyödyntää oikeusvarmuuden turvaavalla tavalla. Lain jatkovalmistelussa näihin seikkoihin tulisi kiinnittää erityistä huomiota kuitenkin siten, ettei innovaatiokumppanuuden käytöstä tule käytännössä niin vaikeaa, että säännöksen soveltaminen jäisi vähämerkitykselliseksi.

6. Dynaaminen hankintajärjestelmä

Dynaamisen hankintajärjestelmän käyttöaste on ollut hankintayksiköissä varsin vähäinen. Syynä tälle voidaan nähdä niitä koskevan sääntelyn: oikeuskirjallisuudessa (Pekkala – Pohjonen: Hankintojen kilpailuttaminen ja sopimusehdot, 2014, s. 300) kyseistä menettelyä on luonnehdittu osittain täsmentymättömäksi ja tulkinnanvaraiseksi.

Mietinnön mukaan dynaamisen hankintajärjestelmän soveltamisesta halutaan tehdä aiempaa vaivattomampaa ja houkuttelevampaa. Tämä tavoite on kannatettava.

7. Sähköiset luettelot

Mietintöön sisältyy kaksi uutta hankintamenettelyä, joista toinen on ns. sähköiset luettelot. Kyseessä ei tosin varsinaisesti ole niinkään uudesta hankintamenettelystä vaan tavasta antaa tarjous. Lain jatkovalmistelussa lain esitöihin olisi syytä kirjoittaa suosituksenluontoisia esimerkkejä

siitä, minkälaisten hankintojen yhteydessä sähköisiä luetteloita suositellaan käytettäväksi.

8. Hankintapäätöstä ja hankintasopimusta koskevista säännöksistä

Luvussa 14 ehdotettu hankintapäätösten perusteluvelvollisuuden (122 §) lieventäminen on hankintayksiköiden näkökulmasta kannatettavaa. Mainittu lievennys vähentäisi hankintayksiköiden hankintoihin liittyvää hallinnollista taakkaa.

Hankintamenettelyn keskeyttämistä koskevan pykälän (124) ja tiedoksiantosäännöksen (126) säilyminen muuttumattomina voimassaolevan hankintalain 73 a §:ään ja 75 §:ään nähden on kannatettavaa.

Viivästyksien välttämiseksi odotusajan (128 §) lyhentäminen voimassaolevan hankintalain 21 päivästä 14 päivään on kannatettavaa.

Hankintaoikaisun tekeminen (130 §) hankintayksikön aloitteesta tulisi mahdollisimman joustavaa. Ehdotettu hankintaoikaisun käyttömahdollisuuksien laajentaminen on tästä näkökulmasta kannatettavaa. Hankintayksikön mahdollisuus itse poistaa päätöksensä tai peruuttaa muu vastaava toimenpide sekä ratkaista päättämänsä asia uudelleen, määräytyy hankinta-asioissa lähtökohtaisesti hankintalain hankintaoikaisua koskevien säännösten perusteella. Ehdotuksen (132 §) mukaan hankintaoikaisu olisi hankintayksikön käytettävissä 90 päivää hankintapäätöksen tai muun ratkaisun tekemisestä. Ehdotus on oikeansuuntainen mutta sekin voi osoittautua riittämättömäksi esimerkiksi pitkään jatkuneiden sopimusneuvotteluiden kariutumisen johdosta (vrt. hallintolain 52 §:n 1 momentti, jonka mukaan aloite virheen korjaamiseksi voidaan esittää vielä viiden vuoden kuluessa päätöksen tekemisestä).

Pykäläluonnos 137 koskee asiakirjojen julkisuutta. Pykäläluonnoksessa viitataan viranomaisten toiminnan julkisuudesta annettuun lakiin (julkisuuslaki), kuten voimassaolevan hankintalain 84 §:ssä. Julkisessa hankinnassa asianosaisen oikeudesta tiedonsaantiin säädetään julkisuuslain 11 §:n 2 momentin 6 kohdassa jota koskevassa hallituksen esityksessä eduskunnalle laiksi sähköisestä huutokaupasta ja dynaamisesta hankintajärjestelmästä sekä eräiksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 182/2010 vp s. 24) korostuivat liike- ja ammattisalaisuuksien suoja, eduskunnan talousvaliokunnan mietinnössä (TaVM 48/2010 vp) ja kohdan lopullisessa sanamuodossa puolestaan asianosaisten tiedonsaanti-oikeuteen liittyvät seikat. Eduskunnan talousvaliokunta katsoi viisi vuotta sitten, että kysymys on laajempi kuin pelkästään hankintamenettelyä koskeva ja että sitä olisi ollut tarkoituksenmukaista selvittää yleisempänä linjauksena julkisuuslain uudistamista harkittaessa. Uudistuksen aika olisi nyt, ottaen huomioon, että vireillä on ollut ehdotus direktiiviksi julkis-

6.7.2015

tamattoman taitotiedon ja liiketoimintatiedon (liikesalaisuuksien) suo-
jaamisesta laittomalta hankinnalta, käytöltä ja julkistamiselta.

Turussa 6. heinäkuuta 2015

TURUN KAUPUNKI



Jarkko Virtanen
apulaiskaupunginjohtaja