

Asia: VN/24322/2024 UH

Lausuntopyyntö luonnoksesta hallituksen esitykseksi eduskunnalle laiksi kehitysyhteistyön järjestämisestä

Lausuntopyyntö

- 1. Mikä on näkemyksenne ulkoministeriölle ehdotetusta kehitysyhteistyön toimeenpanoa ja järjestämisestä koskevasta tehtävä- ja toimivaltasääntelystä, mukaan lukien esitys kansainvälisten kehitysrahoituslaitosten pääomakorotuksia ja lisärahoituksia koskeva toimivalta?**

-

- 2. Mikä on näkemyksenne koskien ehdotettua viranomaisten kehitysyhteistyön toimeenpanoon osallistumista koskevaa sääntelyä, lain viranomaismääritelmästä ja viranomaisyhteistyötä koskevasta hinnoitteluperusteesta, mukaan lukien IKI-instrumenttia koskeva sääntely sekä hankinta- ja kilpailuoikeudelliset näkökohdat?**

Kilpailu- ja kuluttajavirasto (KKV) pitää myönteisenä, että esityksessä on huomioitu kilpailuneutraliteetin turvaaminen ja esitystä on arvioitu hankinta- ja kilpailuoikeudellisesta näkökulmasta. KKV katsoo kuitenkin, että muutamia kohtia tulisi jatkovalmistelussa täsmentää.

Kilpailulain näkökulma

Esityksen mukaan instituutioiden välinen kehitysyhteistyötoiminta (IKI) liittyy lähtökohtaisesti luonteensa vuoksi sellaisiin viranomaisten lakisääteisiin tehtäviin ja erityisosaamiseen, joita ei voida tuottaa markkinoilla eikä yksityisen toimijan toimesta. Esityksessä todetaan, että tällöin toiminnasta ei aiheudu Euroopan komission tiedonannossa valtioneuvoston käsitteestä ja kilpailulain 4 a luvussa tarkoitettua kilpailutilannetta yksityisten toimijoiden välillä.

KKV toteaa, että toiminta, joka ei ole taloudellista (esimerkiksi julkisen vallan käyttö ja viranomaistoiminta) jää kilpailu- ja valtioneuvoston sääntelyn soveltamisen ulkopuolelle. Mikäli IKI-toiminnassa tai muussa esityksessä tarkoitettussa viranomaisyhteistyössä on kyse viranomaisen lakisääteisestä toiminnasta, jota ei harjoiteta samoilla markkinoilla yksityisten yritysten kanssa, on mahdollista, että kilpailuneutraliteettisääntely ei soveltuisi tällaiseen toimintaan. KKV kuitenkin tekee arvion toiminnan luonteesta aina tapauskohtaisesti ja on hyvä huomata, että taloudellisen toiminnan käsite on EU-oikeudessa laaja. Jos IKI-toimintaan liittyviä tehtäviä ei voida tuottaa

markkinoilla ja yksityisen toimijan toimesta, kyse saattaa olla myös markkinapuutetilanteesta, jolloin kilpailulain 4 a luvun edellyttämiä vaikutuksia kilpailuun ei olisi.

Esityksen mukaan IKI-toiminta on johtanut myös viranomaisten osalta uusiin toimeksiantoihin/jatkohankkeisiin kumppanimailta tai kansainvälisiltä rahoittajilta. KKV pitää mahdollisena, että kilpailulain 4 a luku voisi soveltua näissä tilanteissa ja kilpailuvaikutuksia voi aiheutua, mikäli jatkohankkeisiin voi osallistua myös yksityisiä toimijoita. Kuten esityksessä todetaan, kilpailuneutraliteetin näkökulmasta ulkoministeriö ei saa päätyä tukemaan muiden virastojen kilpailutilanteessa markkinoilla tapahtuvaa taloudellista toimintaa rahoituksen kanavoitumisella virastojen mahdolliseen kilpailulliseen toimintaan jatkohankkeissa. KKV korostaa, että muutoinkin tulee varmistaa, että viranomaistoiminnasta syntyneitä mahdollista kilpailuetua ei hyödynnetä virastojen tai muiden julkisyhteisön taloudellisessa toiminnassa, jota harjoitetaan samoilla markkinoilla yksityisten toimijoiden kanssa.

Esityksen mukaan tilanteessa, jossa toiminnan EU-oikeuden ja kilpailulain 4 a luvun tarkoittaman taloudellisen toiminnan muodostumisesta ei voida varmistua, on katsottu, että toimintaan tulee tällöin sovellettavaksi maksuperustelain säännökset. KKV huomauttaa, että toiminta voi kuulua kilpailulain 4 a luvun soveltamisalaan riippumatta siitä, sovelletaanko maksuperustelakia vai ei. KKV arvioi toiminnan luonnetta aina kilpailulain perusteella.

Hankintalain näkökulma

Esityksen mukaan arvioitaessa kilpailulain kilpailuneutraliteettisäätelyn ja hankintaoikeudellisten menettelyiden soveltumista IKI-toimintaan, on ensisijaisesti tullut arvioida sitä, onko kyse taloudellisesta toiminnasta. Esityksessä on todettu, että markkinoilla tapahtuvaa taloudellista toimintaa koskee hankintalain mukaan lähtökohtaisesti kilpailuttamisvelvollisuus. Edelleen on todettu, että valtion ja yksityisen välillä ei vallitse kilpailutilannetta IKI-toiminnan luonteen takia, joten ko. toimintaan tai vastaaviin kehitysyhteistyön toimeenpanoa koskeviin toimeksiantoihin ei sovelleta hankintalakia.

KKV toteaa, että hankintalain soveltumista arvioidaan julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain (1397/2016, "hankintalaki") perusteella. Hankintalakia sovelletaan lähtökohtaisesti kaikkiin kynnysarvot ylittäviin hankintalaissa yksilöityjen hankintayksiköiden suorittamiin hankintoihin. Hankintalainsäädännön kilpailuttamisvelvoitetta sovelletaan kuitenkin vain sellaisiin järjestelyihin, jotka täyttävät julkisen hankintasopimuksen tai käyttöoikeussopimuksen määritelmän. Mikäli kyse ei ole tällaisesta sopimuksesta, ei järjestely kuulu hankintalainsäädännön soveltamisalaan. Julkisen hankintasopimuksen määritelmän täyttävä järjestely voi tietyissä tilanteissa jäädä hankintalainsäädännön soveltamisalan ulkopuolelle hankintalainsäädännössä olevan soveltamisalapoikkeuksen tai soveltamisalan rajauksen vuoksi. Mikäli järjestely ei täytä hankintasopimuksen tunnusmerkistöä, ei tilanteessa ole tarvetta selvittää soveltamisalapoikkeuksen edellytysten täyttymistä, sillä järjestely jää jo määritelmällisesti lain soveltamisalan ulkopuolelle.

KKV toteaa lisäksi, että hankintalain esitöissä (HE 108/2016 vp, s. 100) on todettu, että valtio on perinteisesti katsottu yhdeksi oikeushenkilöksi, joka muodostuu toimielinten kokonaisuudesta. Valtioneuvosto puolestaan on ministeriöiden muodostama kokonaisuus, jonka sisäisestä toimivallan jaosta on säädetty valtioneuvoston ohjesäännössä. Valtion keskushallintoon katsotaan ministeriöiden lisäksi kuuluvan valtion virastot sekä muut valtakunnalliset hallintoelimet. Näiden yksiköiden voidaan siten katsoa kuuluvan samaan oikeushenkilöön, jolloin niiden välisissä suhteissa

ei ole yleensä kysymys hankintalainsäädännön alaan kuuluvista sopimuksista, vaan rakenteellisista syistä erillisiksi organisoitujen, valtion kokonaan rahoittamien toimintojen järjestelyistä.

3. Mikä on näkemyksenne koskien ehdotettua monitoimijamalleja koskevaa sääntelyä, mukaan lukien sitä koskevat hankinta- ja kilpailuoikeudelliset näkökohdat?

Hankintalain näkökulma

Esityksessä todetaan, että hankintaoikeudellisesta näkökulmasta monitoimijamalleihin voi soveltua esimerkiksi hankintalain 9 §:n 1 momentin 13 kohdassa säädetty soveltamisalapoikkeus, mikäli lainkohdan yhteisrahoitusta ja palvelun hyödyntämistä koskevat edellytykset täyttyvät. Esityksen mukaan monitoimijamallien osalta säädettäisiin nimenomaisesti ulkoministeriön toimivallasta rahoittaa usean toimijan muodostamia yhteenliittyviä.

KKV kiinnittää huomiota siihen, että hankintalain esitöissä todetulla tavalla tutkimus- ja kehittämisspalveluita koskevalla poikkeussäännöksellä pyritään edistämään Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 179 artiklan mukaista tutkimuksen ja teknologian kehittämistä Euroopan unionissa. Hankintalain soveltamisen ulkopuolelle jää yhteistyöluontoinen tutkimus, jossa molemmat osapuolet osallistuvat tutkimuksen tai kehityshankkeen sisällön määrittelemiseen ja sen rahoittamiseen, jakavat riskin tutkimus- ja kehittämistoiminnan onnistumisesta ja saavat tutkimuksen tulokset käyttöönsä. Hankintayksiköiden normaalit tavara- ja palveluhankinnat kuten asiantuntijapalvelujen, kehittämisspalvelujen ja konsultointipalvelujen hankinnat ovat lain kilpailuttamissäännösten piirissä (ks. HE 108/2016 vp, s. 95–96).

KKV toteaa, että esityksessä todetulla tavalla soveltamisalapoikkeus on käsillä vain, jos kyse on sinänsä vastavuoroisesta hankintasopimuksesta, joka kuitenkin jää lain soveltamisalan ulkopuolelle lainkohdassa säädettyjen yhteisrahoitusta ja palvelun hyödyntämistä koskevien edellytysten vuoksi. Hankintalain esitöissä on todettu, että tutkimusrahoituksen myöntämismenettelyyn sovelletaan muita tasapuolisuuteen ja avoimuuteen pohjautuvia säädöksiä kuten esimerkiksi valtionavustuslakia (688/2001).

Hankintasopimus on määritelty hankintalain 4 §:ssä. Hankintasopimuksella tarkoitetaan kirjallista sopimusta, joka on tehty yhden tai usean hankintayksikön ja yhden tai usean toimittajan välillä ja jonka tarkoituksena on rakennusurakan toteuttaminen, tavaran hankinta tai palvelun suorittaminen taloudellista vastiketta vastaan. Lain esitöiden mukaan hankintasopimus on luonteeltaan yksityisoikeudellinen sopimus kahden erillisen oikeushenkilön välillä. Siten saman oikeushenkilön sisäisiä sopimuksia ei yleensä ole katsottava hankintasopimuksiksi, eivätkä ne siten kuulu kilpailuttamisvelvoitteen alaan.

Lain esitöissä on mainittu useita määritelmää täsmentäviä hankintasopimuksen tunnusmerkkejä, jotka ovat syntyneet pääasiassa Euroopan unionin tuomioistuimen ratkaisukäytännön myötä. Hankintasopimuksen tunnusmerkkeihin kuuluu taloudellinen arvo ja sopimuksen vastikkeellisuus sekä sen arviointiin liittyvä välittömän taloudellisen intressin käsite, jota voi osoittaa muun muassa hankintayksikön hankinnan kohteelle asettamat lukuisat tai yksityiskohtaiset vaatimukset ja muut ehdot. Lisäksi hankintasopimuksen tunnusmerkistöön kuuluu hankintayksikön määräysvalta sopimuskumppanin valinnassa ja sopimukseen perustuva täytäntöönpanokelpoisuus tuomioistuimessa. Näin ollen esimerkiksi lainsäädäntöön perustuvat velvoitteet jäävät lain soveltamisalan ulkopuolelle (HE 108/2016 vp, s. 74–75).

Kilpailulain näkökulma

Monitoimijamallien osalta esityksessä ehdotetaan säädettäväksi ulkoministeriön toimivallasta rahoittaa usean toimijan muodostamia yhteenliittymiä. Esityksessä on katsottu monitoimijamalleihin liittyvä rahoitus valtioneuvoston kannalta ongelmattomaksi, jos hankkeeseen osallistunut yritys tuottaa ulkoministeriön rahoituksen vastineeksi palvelun markkinaehtoisesti ja markkinahintaista korvausta vastaan.

KKV:lla ei ole valtioneuvoston perustuvaa toimivaltaa eikä KKV valvo yksityisten yritysten saamia tukia. Sen sijaan julkisyhteisön tai sen määräysvaltaan kuuluvan yksikön saama rahoituksellinen etu voi kuulua kilpailuneutraaliteettisääntelyn piiriin. Näin ollen esitystä tulisi arvioida myös kilpailuneutraaliteettisääntelyn kannalta, jos monitoimijamalleihin liittyvä ulkoministeriön rahoitus voi kohdistua julkisen toimijan taloudelliseen toimintaan, jota se harjoittaa samoilla markkinoilla yksityisten yritysten kanssa.

KKV toteaa, että monitoimijamalliin osallistuvan toimijan mahdollista etua arvioitaessa myös julkisen rahoituksen ehdot ovat oleellisia. Jos ulkoministeriön myöntämä rahoitus ei ole markkinaehtoista, kilpailua vääristävää etua voi syntyä, vaikka monitoimijamalliin osallistuva toimija tuottaisi palvelun markkinaehtoista korvausta vastaan. Erityisen riskin muodostavat tilanteet, joissa julkinen rahoitus kattaisi pääosan hankkeen kustannuksista ja vapauttaisi toimijat hankkeen taloudellisista riskeistä. Tällöin monitoimijamalliin osallistuva toimija voi saada merkittävää hyötyä hankkeen tuloksista ilman vastaavaa osallistumista hankkeen rahoittamiseen ja riskinkantoon. KKV pitää siten tärkeänä, että hankkeen ehdot määritellään ennen hankkeen aloittamista mahdollisimman tarkasti, erityisesti hankkeen kustannusten, riskien ja tulosten jakautumisen, tulosten hyödyntämisen sekä immateriaalioikeuksia koskevin osin. Monitoimijamallin kilpailu- ja valtioneuvoston arviota tulisi siten jatkovalmistelussa tarkentaa. Valtioneuvoston oikeudellisia reunaehtoja TKI-yhteistyöstä yritysten kanssa on käsitelty EU:n komission tiedonannossa koskien puitteita tutkimus- ja kehitysohjelmiin sekä innovaatiotoimintaan myönnettävälle valtioneuvostolle (2022/C 414/02).

4. Mikä on näkemyksenne ehdotetusta sääntelystä, joka koskee julkisen hallintotehtävän antamista muulle kuin viranomaiselle perustuslain 124 §:n mukaisesti?

-

5. Mikä on näkemyksenne koskien ehdotettua kehityspoliittisia lainoja koskevaa sääntelyä?

Esityksessä ehdotetaan säädettäväksi vieraille valtioille ja kansainvälisille hallitustenvälisille järjestöille myönnettävistä kehityspoliittisista lainoista. Kehityspoliittisilla lainoilla tarkoitetaan vieraan pääoman ehtoista lainaa, josta laaditaan lainapääoman käyttötarkoitusta, takaisinmaksua, korkoa ja muita ehtoja koskeva sopimus. Esityksen mukaan kyse olisi julkista kehitysapua (ODA) koskevien käytänteiden mukaisista pehmeäehtoisista lainoista, mikä tarkoittaa, että lainan maksuehdot eivät vastaa niihin sisältyvää riskiä.

KKV toteaa, että yleisesti julkisyhteisön harjoittama rahoitustoiminta voi kuulua kilpailuneutraaliteettisääntelyn piiriin, jolloin rahoituksen lähtökohtaisesti tulisi olla markkinaehtoista ja vastaavia kuin yksityisen rahoituslaitoksen toiminta vastaavissa olosuhteissa. Esitys viittaa kuitenkin siihen, että kyse ei ole markkinaehtoisesta rahoituksesta. Esityksestä ei kuitenkaan käy ilmi, onko sääntelyllä tarkoitus ainoastaan korjata markkinapuutteita, mikäli kehityspoliittisia lainoja voivat myöntää myös yksityiset rahoituslaitokset.¹

KKV pitää toivottavana, että kilpailu- ja valtioneuvoston arviota täydennetään jatkovalmistelussa myös kehityspoliittisten lainojen osalta.

1 Ks.<https://www.kkv.fi/ajankohtaista/lausunnot/lausunto-luonnoksesta-hallituksen-esitykseksi-eduskunnalle-laiksi-kehityspoliittisista-sijoituksista/>

6. Mikä on näkemyksenne koskien ehdotettua ilmoittajansuojelua ja väärinkäyttöilmoituksia koskevaa sääntelyä?

-

7. Muut hallituksen esitykseen liittyvät huomiot ja kommentit

-

Karlsson Peter
Kilpailu- ja kuluttajavirasto