Hallituksen esitys hankintamenettelyä koskevaksi lainsäädännöksi (HE 108/2016 vp)

Perustuslakivaliokunta
Vanhempi hallitussihteeri Markus Ukkola
Työ- ja elinkeinoministeriö

Työ- ja elinkeinoministeriö
Arbets- och näringsministeriet

Taustaa

- **Suomen julkisia hankintoja koskeva lainsäädäntö edellyttää, että viranomaiset ja muut hankintayksiköt kilpailuttavat hankintansa avoimesti ja syrjimättömästi**
- **Suomen hankintalainsäädäntö perustuu hyvin vahvasti EU:n julkisia hankintoja koskeviin direktiiveihin**
- **Nykyiset hankintalait ovat vuodelta 2007**
- **EU:n julkisia hankintoja koskevat direktiivit uudistettiin – uudet direktiivit tulivat voimaan keväällä 2014**
- **Jäsenvaltioiden tuli saattaa uusien direktiivien säännöt osaksi kansallista lainsäädäntöä loppukevääseen 2016 mennessä**

Hallituksen esitys hankintamenettelyä koskevaksi lainsäädännöksi

- **HE 108/2016 vp**
- **Laki julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista**
- **Erityisalojen laki julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista**
- **Rikosrekisterilain uudistus: tulevaisuudessa hankintalaissa listattuja rikosnimikkeitä koskevan rikosrekisteriotteen voi toimittaa hankintayksikölle**
- **Julkisuuslain pienehkö muutos (tarjousten julkisuus sekä liike- ja ammattisalaisuuksien asema)**
- **Teknisiä viittausmuutoksia useisiin lakeihin**

Hallituksen esityksen keskeiset tavoitteet

- **Yksinkertaistaminen ja joustavoittaminen – *neuvottelujen* käymisestä vaivattomampaa, lisää tietoa soveltajalle, kevyemmät pienten hankintojen säännöt, kansallisten kynnysarvojen nostaminen**
- **Ympäristö- ja sosiaaliset näkökohdat – hankintoja voidaan nykyistä laajemmin *varata* vammaisia työllistäville toimittajille, näkökohtia voidaan huomioida kaikissa menettelyn vaiheissa elinkaarikustannuksista oma uusi pykälänsä, viittauksia työoloihin, työllistämiseen jne., vahvat laatunäkökohdat sote-hankinnoissa**
- **Pk-yritysten aseman parantaminen –hankintojen jakamiseen vahva paine, vain voittajalta pyydetään selvitykset soveltuvuudesta; kilpailussa riittää toimittajan oma lausunto (yhteinen eurooppalainen hankinta-asiakirja) vaatimusten täyttymisestä**
- **Hankintamenettelyn sähköistäminen – viestintä pääosin verkossa**
- **Korruption ehkäiseminen – toimittaja voidaan poissulkea tarjouskilpailusta, jos tämä on yrittänyt vaikuttaa epäasianmukaisesti hankkijaan tai on rikkonut ympäristö-, työ- tai sosiaalioikeuden sääntöjä**
- **Valvonta – Kilpailu- ja kuluttajavirastolle tehtävä valvoa hankintalainsäädännön noudattamista**

Julkisten hankintojen oikeussuojajärjestelmä

- **Taustalla perustuslaki, mutta myös EU:n julkisten hankintojen oikeussuojajärjestelmää koskevat direktiivit**
- **Hankintalainsäädäntö on menettelytapalainsäädäntöä, jossa hankintayksikölle asetetaan *menettelyvelvoitteita* ja vastaavasti tarjoajilla, ehdokkailla ja tietyillä muilla toimittajilla on *menettelyllisiä oikeuksia* (oikeus tulla kohdelluksi tasapuolisesti ja syrjimättömästi tarjouskilpailussa)**
- **Hankintayksikön ratkaisuista voidaan valittaa markkinaoikeuteen, jonka seuraamuksilla pyritään *palauttamaan tasapuolinen kilpailuasetelma* hankintamenettelyssä**
- **Hankintayksikölle voidaan tehdä myös vaatimus ns. *hankintaoikaisusta*, jolla hankintayksikkö voi poistaa aiemman päätöksensä**
- **Markkinaoikeuden päätöksestä voidaan valittaa korkeimpaan hallinto-oikeuteen**
- **Muihin kuin julkisten hankintojen menettelykysymyksiin liittyvistä ratkaisuista on muualla lainsäädännössä säädetyt erilliset oikeussuojakeinot (HaO, KäO)**

Lakiehdotuksen perustuslakikytkennät

- **Pääosin oikeussuojasäännöksissä**
- **Jatkovalitusoikeus markkinaoikeuden päätöksestä korkeimpaan hallinto-oikeuteen edellyttäisi valituslupaa**
- **Käsittelylupa markkinaoikeuteen eräisiin hankintayksikön ratkaisuihin**
- **Markkinaoikeuden käsiteltäväksi valituksella ei voitaisi saattaa tiettyjä hankintayksikön ratkaisuja**
- **Liityntäkohta perustuslain 21 §:n 1 ja 2 momentissa säädettyyn**

Perustuslain 21 §

- **Perustuslakivaliokunnan lausuntokäytännössä oikeutta hakea muutosta viranomaisen päätökseen on tarkasteltu perustuslain 21 §:n 1 momentissa turvattuna oikeutena**
- **Lausuntokäytännön mukaan hallinto-oikeudellista muutoksenhakujärjestelmää on syytä arvioida kokonaisuutena, josta valitusmahdollisuus korkeimpaan hallinto-oikeuteen muodostaa yhden osan**
- **Huomiota on kiinnitetty hallintoasioiden käsittelyssä ja muutoksenhakujärjestelmässä tapahtuneeseen kehitykseen**
- **Yhä useammassa asiaryhmässä on otettu käyttöön oikaisuvaatimusmenettely; myös hankinnoissa (hankintaoikaisu)**
- **Lausuntokäytännön mukaan oikaisuvaatimusmenettelyä voidaan pitää tavallaan muutoksenhaun ensimmäisenä vaiheena, vaikka kyseessä ei olekaan tuomioistuimessa tapahtuva lainkäyttö, jolla täytetään perustuslain 21 §:n 1 momentin vaatimus saada oikeuksia ja velvollisuuksia koskeva päätös tuomioistuimen tai muun lainkäyttöelimen käsiteltäväksi**

Valituslupa korkeimpaan hallinto-oikeuteen

- **Perustuslakivaliokunnan lausuntokäytännön mukaan valituslupajärjestelmään ja sen laajentamiseen ei ole perusteita suhtautua lähtökohtaisen pidättyvästi – valituslupajärjestelmän hyväksyttävyyttä ja oikeasuhtaisuutta on kussakin tapauksessa syytä arvioida lausuntokäytännön pohjalta**
- **On varmistuttava siitä, että muutoksenhakujärjestelmä kokonaisuutena turvaa sekä oikeusturvan saatavuuden että riittävyyden että asian käsittelyn niin joutuisasti kuin se on oikeusturvavaatimuksen valossa mahdollista**
- **Julkisten hankintojen sääntely on paikoin monimutkaista, ja niihin liittyy usein oikeudellisesti vaikeita ja tulkinnanvaraisia kysymyksiä. Asiat ovat myös oikeudenkäyntiaineistoltaan verraten laajoja. Myös niiden taloudellinen ja yhteiskunnallinen merkitys on usein suuri**
- **Hankinta-asioihin ei näin ollen liity sellaisia seuraamuksen vähäisyyteen tai oikeuskysymyksen yksinkertaisuuteen liittyviä perusteita, joiden on tietyissä yhteyksissä katsottu puoltavan valituslupajärjestelmän hyväksyttävyyttä**

Valituslupa korkeimpaan hallinto-oikeuteen

- **Perustuslakivaliokunnan lausuntokäytännössä on viitattu myös valituslupajärjestelmän ja käsittelyaikojen väliseen yhteyteen**
  - Esimerkiksi valitusluvan vaikutukset käsittelyaikojen lyhenemisessä asioissa, joissa joutuisuuden vaatimus on keskeinen (PeVL 33/2002 vp)
  - Hovioikeuksien seulontamenettely ja sen vaikutukset oikeuteen saada asiansa käsitellyksi ilman aiheetonta viivytystä (PeVL 35/2002 vp)
- **Hankinta-asioissa tuomioistuinkäsittelyjen pituus on katsottu ongelmalliseksi**
  - Keskimääräinen käsittelyaika markkinaoikeudessa noin 6 kuukautta (2015)
  - Keskimääräinen käsittelyaika korkeimmassa hallinto-oikeudessa noin 17 kuukautta (2015)
- **Hankinta-asioissa on usein kyse julkisten palvelujen ja tehtävien toteuttamisen kannalta olennaisista järjestelyistä – hankintayksiköillä on viranomaisena tai muuna julkisena toimijana velvoite turvata tai tuottaa palveluja**
- **Monet hankintayksiköt pidättäytyvät riskienhallintaan (mm. vahingonkorvausriski) liittyvistä syistä hankintasopimuksen tekemisestä valitusprosessin ajan**

Valituslupa korkeimpaan hallinto-oikeuteen

- **Hankintojen viivästyminen valitusten vuoksi voi johtaa tilanteeseen, jossa lainvoimaisen hankintapäätöksen toimeenpano sopimuksella tapahtuu vasta kaksi tai kolme vuotta päätöksen tiedoksiannon jälkeen**
- **Hankintatarve on voinut muuttua ajan kuluessa, eikä esim. teknisiä hankintoja voida toteuttaa usean vuoden jälkeen enää alkuperäisellä tavalla, vaan hankinnat joudutaan valitusprosessin jälkeen kilpailuttamaan uudelleen – valittu sopimuskumppani ei saakaan sopimusta**
- **Pitkät käsittelyajat voivat myös viivästyttää julkisten investointien toteuttamista**
- **Pitkät käsittelyajat voivat johtaa palvelujen asiakkaiden kuten kansalaisten osalta tilanteeseen, jossa palvelua ei saada lainkaan tai sitä saadaan heikommin ehdoin väliaikaisjärjestelyin**
- **Hankinta-asioihin liittyvät kiireellisyysnäkökohdat sekä tarjouskilpailun voittaneen tarjoajan oikeussuojan turvaaminen tukevat valitusluvan asettamista markkinaoikeuden päätöksiä koskeviin valituksiin**
- **Valituslupajärjestelmä vaikuttaisi myönteisesti korkeimman hallinto-oikeuden edellytyksiin kohdentaa voimavaroja hankinta-asioiden laadun vaatimalla tavalla**
- **Aikasäästöt syntyisivät myös valituslupa-asian kolmen jäsenen kokoonpanovaatimuksen kautta**

Markkinaoikeuden käsittelylupa

- **Ehdotetaan, että muutoksenhakua ns. dynaamisen hankintajärjestelmään hyväksymisen osalta rajoitettaisiin käsittelyluvalla markkinaoikeuteen**
- **Kyseessä on toimittajan hyväksyminen pitkäkestoiseen järjestelmään (”pooliin”), jonka sisällä hankintoja/tilauksia tehdään**
- **Perustuslakivaliokunnan tulkintakäytännössä on katsottu, että perustuslain 21 §:n 2 momentti ei estä säätämästä vähäisiä poikkeuksia muutoksenhakuoikeuteen, kunhan poikkeukset eivät muuta oikeuden asemaa pääsääntönä eivätkä yksittäistapauksessa vaaranna yksilön oikeusturvaa (PeVL 4/2010 vp)**
- **Tässä yhteydessä on kiinnitetty huomiota mm. siihen, voiko asianosainen saattaa uudelleen asian tuomioistuimen arvioitavaksi (PeVL 2/2009 vp)**
- **Nyt esitetyssä käsittelylupamuutoksessa asianosainen (tarjoaja) voisi aina saattaa uuden osallistumishakemuksen hankintayksikön arvioitavaksi**

Muutoksenhaun rajaukset

- **Ehdotuksen mukaan tarjoaja ei voisi saattaa markkinaoikeuden käsiteltäväksi valituksella hankintayksikön ratkaisua koskien**
  - Sitä perustelua, minkä vuoksi hankintaa ei ole jaettu pienempiin osiin, vaan hankinta on toteutettu kokonaisuutena
  - Sitä perustelua, minkä vuoksi tarjousten vertailussa on huomioitu ainoastaan halvin hinta eikä laatutekijöitä
- **Kyseiset säännökset ovat ainoastaan perusteluvelvoitteita (tarkoituksena antaa lainsäätäjälle tietoa tehtyjen ratkaisujen perusteista), eivätkä hankintamenettelyyn liittyviä toimenpidevelvoitteita tai niistä pidättäytymisen velvoitteita**
- **Säännöt eivät luo tarjouskilpailuun osallistuville tarjoajille tai muille asianosaisille sellaisia menettelyllisiä oikeuksia, että niitä tulisi turvata valitusoikeudella markkinaoikeuteen**
- **Kyse ei ole myöskään viranomaistoiminnan tasapuolisuudesta tai asianmukaisuudesta, jota tulisi arvioida oikeussuojamenettelyssä**
- **Valitusoikeus avaisi hankintojen oikeussuojajärjestelmän hankintojen *sisältö*- ja *tarkoituksenmukaisuuskysymyksiin*, joita varten hankintojen oikeussuojajärjestelmää ei ole rakennettu**

Valitukset Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätöksestä

- **Ehdotuksen mukaan Kilpailu- ja kuluttajavirasto valvoisi hankintalainsäädännön noudattamista hankintayksiköissä**
- **Ehdotuksen mukaan viraston päätöksiin voitaisiin hakea valittamalla muutosta vain siltä osin kuin kyse on sen tekemästä hankintapäätöksen täytäntöönpanon kieltämistä koskevasta päätöksestä**
- **Muihin viraston tekemiin toimenpiteisiin (esimerkiksi huomautuksen antaminen tai huomion kiinnittäminen hankintayksikön toimenpiteeseen) ei voisi hakea muutosta markkinaoikeudelta, sillä ne eivät muodosta valituskelpoista asiaratkaisua**
- **Myöskään tehdessään esityksen markkinaoikeudelle tietyn seuraamuksen määräämisestä virasto ei tekisi hankintayksikön, sen sopimuskumppanin tai toimenpidepyynnön tekijän etuun, oikeuteen tai velvollisuuteen vaikuttavaa päätöstä tai ratkaisua**
- **Viraston valvonnan yhteydessä tekemät toimenpiteet tai toimimatta jättäminen eivät myöskään estä hankintamenettelyn asianosaisia käyttämästä muualla hankintalaissa niille osoitettuja oikeussuojakeinoja**
- **Viraston toiminnan lainmukaisuutta ja velvollisuuksien täyttämistä valvotaan hallinnon yleisissä laillisuusvalvojissa**

Kiitos!

Markus Ukkola
markus.ukkola@tem.fi