Oikeusneuvos Anne Nenonen
Esittelijäneuvos Pekka Savola

14.11.2022 H 627/22

Eduskunnan talousvaliokunnalle

LAUSUNTO HALLITUKSEN ESITYKSESTÄ (HE 115/2022 vp) EDUSKUNNALLE LAEIKSI JULKISISTA HANKINNOISTA JA KÄYTTÖOIKEUSSOPIMUKSISTA ANNETUN LAIN, VESI- JA ENERGIAHUOLLON, LIIKENTEEN JA POSTIPALVELUJEN ALALLA TOIMIVIEN YKSIKÖIDEN HANKINNOISTA JA KÄYTTÖOIKEUSSOPIMUKSISTA ANNETUN LAIN SEKÄ RIKOSREKISTERILAIN 6 b §:N MUUTTAMISESTA

1 Aluksi

Eduskunnan talousvaliokunta on pyytänyt korkeimmalta hallinto-oikeudelta kirjallista asiantuntijalausuntoa mainitusta hallituksen esityksestä.

Korkein hallinto-oikeus on antanut 27.4.2022 lausunnon työ- ja elinkeinoministeriölle hallituksen esityksen antamiseen johtaneesta luonnoksesta. Korkeimman hallinto-oikeuden lausunnossa on käsitelty ympäristörikoksia koskevaa poissulkemisperustetta ja poissulkemisen kestoa, odotusaikasääntelyä ja hankintapäätöksen perusteluvelvollisuuden laajentamista. Lisäksi korkein hallinto-oikeus on lausunnossaan tuonut esiin, että arvioitaessa puolustus- ja turvallisuushankinnoista annetun lain muutostarpeita olisi syytä harkita valituslupasääntelyn ulottamista markkinaoikeuden mainitun lain nojalla antamiin päätöksiin.

Odotusaikaa koskevasta muutosehdotuksesta on hallituksen esityksessä luovuttu sen edellyttäessä jatkovalmistelua.

2 Ehdotetun pakollisen poissulkemisperusteen enimmäiskesto

Hallituksen esityksessä ehdotetaan julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain (hankintalaki) 80 §:n 2 momenttiin lisättäväksi säännös eräistä ympäristörikoksista tarjoajan pakollisena poissulkemisperusteena. Korkein hallinto-oikeus kiinnitti lausunnossaan huomiota kyseisen säännöksen tarkoittamien pakollisten poissulkemisperusteiden enimmäiskeston määräytymiseen hankintalain 80 §:n 5 momentin nojalla. Hallituksen esityksessä ei ole käsitelty tätä kysymystä.

Hallituksen esitysluonnoksessa hankintalain 80 §:n 5 momenttiin ehdotetusta alihankkijaa koskevasta muutosehdotuksesta on luovuttu, joten poissulkemisen enimmäiskestoa koskeva 80 §:n 5 momentti ei ole enää mukana muutettaviksi ehdotettavissa säännöksissä. Kysymys enimmäiskeston määräytymisestä hankintalain 80 §:n 5 momentin perusteella on kuitenkin edelleen merkityksellinen säädettäväksi ehdotetun uuden poissulkemisperusteen vuoksi.

Pakollinen poissulkemisperuste eräisiin ympäristörikoksiin syyllistymisen johdosta perustuu hallituksen esityksessä lausutun mukaisesti julkisista hankinnoista ja direktiivin 2004/18/EY

Korkeimman hallinto-oikeuden henkilötietojen käsittelyyn ja tietosuojaan liittyvät tiedot ovat saatavilla www.kho.fi
Uppgifter gällande behandlingen av personuppgifter i högsta förvaltningsdomstolen och dataskydd finns tillgängliga på www.hfd.fi

kumoamisesta annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2014/24/EU (hankintadirektiivi) 57 artiklan 4 kohdan a alakohtaan. Vastaavasti hankintalain 80 §:n 2 momenttiin jo sisältyvä työoikeudellisten velvoitteiden rikkomista koskeva poissulkemisperuste perustuu samaan hankintadirektiivin säännökseen.

Hankintadirektiivin 57 artiklan 7 kohdan mukaan, jos poissulkemisen kestoa ei ole vahvistettu lainvoimaisella tuomiolla, se ei saa olla pidempi kuin viisi vuotta lainvoimaisen tuomion antamisesta 1 kohdassa tarkoitetuissa tapauksissa ja kolme vuotta asiaankuuluvasta tapahtumasta 4 kohdassa tarkoitetuissa tapauksissa.

Hankintadirektiivin 57 artiklan 1 kohdassa säädetään hankintadirektiivissä pakollisiksi säädetyistä poissulkemisperusteista ja 4 kohdassa hankintadirektiivissä vapaaehtoisiksi säädetyistä poissulkemisperusteista, jotka voidaan ottaa kansallisesti käyttöön pakollisina tai harkinnanvaraisina poissulkemisperusteina. Kansallisessa laissa direktiivin tarkoittama vapaaehtoinen poissulkemisperuste voi siten olla pakollinen poissulkemisperuste, joten pelkästään kansallisen lain erottelu pakollisiin ja harkinnanvaraisiin poissulkemisperusteisiin ei muodosta perustetta poissulkemisen enimmäiskeston määräytymiselle.

Unionin tuomioistuin on asiassa C-124/17, Vossloh Laeis, lausunut, että hankintadirektiivin 57 artiklan 7 kohdan sanamuodon mukaan jäsenvaltioiden on määriteltävä poissulkemisen enimmäiskesto siinä tapauksessa, että talouden toimija ei toteuta kyseisen direktiivin 57 artiklan 6 kohdassa tarkoitettuja toimenpiteitä luotettavuutensa osoittamiseksi, ja jos poissulkemisen kestoa ei ole vahvistettu lainvoimaisella tuomiolla, se ei saa olla pidempi kuin kolme vuotta asiaankuuluvasta tapahtumasta mainitun direktiivin 57 artiklan 4 kohdassa tarkoitettujen poissulkemisperusteiden osalta. Unionin tuomioistuimen tuomion mukaan, kun talouden toimija on syyllistynyt mainitun direktiivin 57 artiklan 4 kohdan d alakohdassa tarkoitetun poissulkemisperusteen soveltamisalaan kuuluvaan käyttäytymiseen, josta toimivaltainen viranomainen on määrännyt seuraamuksen, poissulkemisen enimmäiskesto lasketaan kyseisen viranomaisen päätöksen tekopäivästä lähtien (tuomion 36 ja 42 kohta).

Hankintalain 80 §:n 5 momentin nojalla hankintalain 80 §:n 2 momentin mukaisten, hankintadirektiivin 57 artiklan 4 kohtaan perustuvien poissulkemisperusteiden enimmäiskesto olisi viisi vuotta lainvoimaisen tuomion antamisesta ja siten pidempi kuin hankintadirektiivin 57 artiklan 7 kohdassa kyseisen artiklan 4 kohtaan perustuville poissulkemiselle säädetty kolmen vuoden enimmäiskesto.

3 Hankintapäätöksen perusteluvelvollisuuden laajentaminen

Korkein hallinto-oikeus on lausunnossaan todennut, että laatuseikkoja koskevan perusteluvelvollisuuden sijoittaminen hankintapäätöksen perustelemisen yhteyteen voi olla omiaan aiheuttamaan sekaannusta siinä, missä vaiheessa hankintayksikön on otettava huomioon laatuun liittyvät vaatimukset. Kyseinen perustelu sopisi paremmin esitettäväksi tarjouspyyntöasiakirjoissa, koska hankintapäätöksessä ei voida enää ottaa huomioon uusia laatuun liittyviä seikkoja tai arvioida uudella tavalla laatuun liittyviä vaatimuksia.

Hallituksen esityksessä on otettu huomioon korkeimman hallinto-oikeuden lausunnossa esitetty näkökohta muutoksenhaun kohdetta ja rajoituksia koskevaan hankintalain 146 §:ään lisättävästä säännöksestä. Lakiehdotuksen mukaan hankintapäätöksessä olevaa laadun huomioon ottamista koskevaa kuvausta ei voi saattaa valituksella markkinaoikeuden käsiteltäväksi.