



23.4.2021

Eduskunnan perustuslakivaliokunta

Hallituksen esitys (HE 241/2020 vp) eduskunnalle hyvinvointialueiden perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon sekä pelastustoimen järjestämisen uudistusta koskevaksi lainsäädännöksi sekä Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 12 ja 13 artiklan mukaisen ilmoituksen antamiseksi

Eduskunnan perustuslakivaliokunta on pyytänyt korkeimmalta hallinto-oikeudelta lausunnon edellä mainitusta hallituksen esityksestä.

Kuulemispyynnön mukaan asiantuntijoita pyydetään tarkastelemaan hallituksen esitystä oikeusturvaa koskevan sääntelyn riittävyyden ja selkeyden kannalta.

Kuulemispyynnössä on lisäksi todettu, että aikaisemmissa kuulemisissa on noussut esille esimerkiksi seuraavia kysymyksiä:

- uudistuksen voimaantulon (6. lakiehdotus) sääntely oikeusturvakeinoista eräiden sopimusten mitättömyyttä ja irtisanomista koskevissa asioissa (29, 30, 67 §)
- järjestämislakiehdotuksen (2. lakiehdotus) mukaisesti hankittavia palveluja koskevien riitojen ratkaiseminen
- markkinaoikeuden tutkimisvallan laajuus niiden seikkojen osalta, joiden on järjestämislain 16 §:n mukaan käytävä ilmi hankintapäätöksestä
- hankintalakiin (46. lakiehdotus) ehdotettu kielto hakea muutosta markkinaoikeuden toimivaltaan kuuluvaan asiaan hyvinvointialueesta annetun lain nojalla (163 §)

Korkeimman hallinto-oikeuden lausunnossa keskitytään eräisiin säännösehdoituksiin, joissa keskeistä on ratkaista, onko toimivaltainen tuomioistuim hallinto-oikeus vai markkinaoikeus. Tähän asetelmaan liittyy myös markkinaoikeuden toimivallan sisällöllinen määrittely niissä tapauksissa, joissa asian käsittely tapahtuisi markkinaoikeudessa.

Ensimmäiseksi tarkastellaan kuitenkin kysymystä siitä, miten selkeästi säädettäisiin viranhaltijapäätösten muutoksenhausta hallituksen esityksen kannalta keskeisessä 1. lakiehdotuksessa (laki hyvinvointialueesta). Tämän jälkeen esille tulevia muita kysymyksiä käsitellään lakiehdotusten mukaisessa järjestyksessä.

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

Muutoksenhaku viranhaltijapäätöksiin hyvinvointialueesta annettavan lain mukaan (1. lakiehdotus)

Lakiehdotuksen 96 §:n 3 momentin mukaan erikseen säädetään aluevaltuuston velvollisuudesta antaa hyvinvointialueen viranomaiselle kuuluvan toimivallan käyttäminen hallintosäännössä hyvinvointialueen viranhaltijalle:

- 1) laissa tai asetuksessa säädetyissä lupa-, ilmoitus-, valvonta- tai toimitusmenettelyä koskevista asioissa;
- 2) yksilöön kohdistuvissa sosiaali- ja terveydenhuollon asioissa;
- 3) muissa laissa erikseen säädetyissä tehtävissä.

Lakiehdotuksen 139 §:ssä säädetään aluevalitusta edeltävästä oikaisuvaatimuksesta. Pykälän 4 momentin mukaan *lain 96 §:n 3 momentissa tarkoitettua viranhaltijan päätöksestä tehdyn oikaisuvaatimuksen ratkaisee* laissa säädetty tai hallintosäännössä määrätty viranhaltija, jonka tulee olla toinen kuin päätöksen tehnyt viranhaltija.

Perustelujen (s. 643) mukaan estettä ei olisi sille, että alkuperäisen päätöksen tehnyt viranhaltija valmistelisi asian. Perustelujen mukaan ehdotettu menettely edistäisi yhdenmukaisen ratkaisukäytännön muodostumista hyvinvointialueella sekä ”mahdollisten epäkohtien havaitsemista ja käsittelyä”.

Viranhaltijan ratkaisu, jota seuraa oikaisuvaatimusvaiheessa toisen viranhaltijan ratkaisu, poikkeaa huomattavasti sosiaalihuollon lainsäädännössä noudatetusta asioiden käsittelyjärjestyksestä, jossa viranhaltijan päätöksestä tehdyn oikaisuvaatimuksen ratkaisee yleensä kollegiaalinen toimielin (kunnan lautakunta). Vastoin perusteluissa esitettyä näkemystä mallissa lienee vaarana juuri ratkaisukäytännön muodostuminen viranhaltijakohtaiseksi, eikä malli ole omiaan edistämään yhtenäistä ratkaisukäytäntöä.

Lisäksi on otettava huomioon, että lakiehdotuksen 96 §:n 3 momentissa tarkoitetuissa tilanteissa ei ole kysymys aluevalituksen edellytyksenä olevasta oikaisuvaatimuksesta, koska viranhaltijan ratkaisutoimivalta koskee muun ohella sosiaali- ja terveydenhuollon yksilökohtaisia asioita. Nämä asiat ovat erityislainsäädännön mukaan hallintovalituksia.¹

Mainitusta syystä tämän erityyppisen oikaisuvaatimuksen sisällyttäminen lakiehdotuksen 139 §:ään on lakiteknisesti erittäin huono ratkaisu. Lakiehdotuksen 16 luvun muista säännöksistä 141, 142 ja 143 § koskevat niin ikään vain aluevalituksen edellytyksenä olevaa oikaisuvaatimusta eivätkä erityislainsäädännössä ja hallintolaissa tarkoitettua oikaisuvaatimusta. Hyvinvointialueilla säädetään siis vain yhdestä valituslajista oikaisuvaatimuksineen.

Lakisystemaattisesti tämän valituslajin (aluevalitus) suhde oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetun lain (808/2019) mukaiseen hallintovalitukseen on sama kuin nykyisen kuntalain mukaisen kunnallisvalituksen suhde hallintovalitukseen. Jollei laissa erikseen toisin säädetä, kunnan viranomaisen päätöksiin haetaan muutosta kunnallisvalituksin (ml. oikaisuvaatimus). Sama tulisi koskemaan esitykseen sisältyvän HOL:n muutoksen perusteella hyvinvointialueen viranomaisen päätösten muutoksenhakua.

¹ Esityksen perusteluissa (s. 643) korostetaan muun ohella, että hyvinvointialueen jäsen voisi oikaisuvaatimuksella saada esimerkiksi hyvinvointialueen viranhaltijan päätöksen luottamustoimielimen käsiteltäväksi ja että oikaisuvaatimuksen voisi tehdä sekä hyvinvointialueen jäsen että asianosainen eli se, johon päätös kohdistuu tai jonka oikeuteen, velvollisuuteen tai etuun päätös välittömästi vaikuttaa. Perusteluissa todetaan lisäksi, että oikeudesta oikaisuvaatimuksen tekemiseen säädettäisiin lakiehdotuksen 142 §:ssä.

Hyvinvointialuelain mukaisella muutoksenhakujärjestämällä on liittymä myös 2. lakiehdotuksen (järjestämislaki) 60 §:n 1 momenttiin, jonka mukaan ”oikaisuvaatimuksesta ja aluevalituksista hyvinvointialueen viranomaisen päätökseen säädetään hyvinvointialueesta annetun lain 16 luvussa”.

Järjestämislakiehdotuksen perusteluissa (s. 802) todetaan, että pykälässä säädettäisiin muutoksenhausta ”ehdotetun lain perusteella annettuihin päätöksiin” (kirjoittajan huomio: joihin siis kuuluu myös valtion viranomaisen päätöksiä, joiden muutoksenhausta säädetään mainitussa pykälässä erikseen) ja että pykälän 1 momentin mukaan ”hyvinvointialueen viranomaisen päätökseen tyytymätön voisi hakea siihen oikaisua hyvinvointialueesta annetun lain 16 luvussa säädetyn mukaisesti”. Edelleen perustelujen mukaan oikaisuvaatimuksen johdosta annetusta päätöksestä voisi valittaa hyvinvointialueesta annetun lain 16 luvussa säädetyn mukaisesti aluevalituksella hallinto-oikeuteen”. Perustelujen mukaan mainittu muutoksenhakusäännös ”ei koskisi sosiaali- ja terveydenhuollon substanssialeissa säädettyjä asiakasta koskevia yksilöpäätöksiä, vaan näiden osalta muutoksenhakua koskevat säännökset olisivat edelleen kyseisissä substanssialeissa”.

Hallintolain 49 b § (893/2015) 1 momentin mukaan laissa säädetään erikseen, jos päätökseen saa vaatia oikaisua. Tällöin päätökseen ei saa hakea muutosta valittamalla. Hallintolaissa säädetään muun ohella ehdotetusta hyvinvointialuelaista poikkeavasta oikaisuvaatimusajasta.

Korkeimman hallinto-oikeuden käsityksen mukaan 1. lakiehdotuksen 139:n 4 momentissa on nyt yhdistetty samaan säännökseen oikeastaan kolme asiaa: a) viranhaltijan päätös, joka tehdään pelkästään hyvinvointialuelain perusteella, jolloin oikaisuvaatimus ja valitus ovat mainitun lain mukaisia (aluevalitus ja sitä edeltävä oikaisuvaatimus); b) viranhaltijan päätös, joka tehdään erityislainsäädännön perusteella, ja jossa oikaisuvaatimus perustuu hallintolakiin ja/tai erityislakiin sekä valituslaji on hallintovalitus; c) molemmissa tilanteissa oikaisuvaatimuksen käsittelee toinen viranhaltija.

Momenttia tulisi selkeyttää sillä tavoin, että nämä kaikki elementit käyvät selvästi ilmi laista. Nyt ehdotetussa muodossa momenttia ei voine lukea juuri millään muulla tavalla kuin että viranhaltijan kaikki päätökset ovat aluevalituksen ja sitä edeltävän oikaisuvaatimuksen kohteita. Hallituksen esityksen perusteluja lukemalla oikeaan tulkintaan valituslajista on myös vaikea päästä perustelujen epätarkkuuden vuoksi.

Lisäksi jos erityislainsäädännössä viitataan muutoksenhaun osalta pelkästään hyvinvointialuelain 16 luvun mukaiseen muutoksenhakuun, erityislainsäädännössä säädetty hallintovalitusjärjestelmä muuttuu ilman, että asiaa olisi sen paremmin pohdittu, aluevalitusjärjestelmäksi. Hallituksen esityksen (HE 56/2021 vp) lausuntovaiheessa korkein hallinto-oikeus havaitsi omassa lausunnossaan useita tällaisia muutoksia. Kysymys valituslajin muuttumisesta ei ole vain akateeminen harjoitus, vaan sillä on merkittäviä vaikutuksia koko menettelyyn sekä valittajan oikeusasemaan.

Asian korjaamiseksi ei riitä, että 2. lakiehdotuksen edellä tarkoitettua momenttia mahdollisesti täsmennetään.

Palveluvelvoitteen antamisesta hyvinvointialueesta annettavan lain nojalla (1. lakiehdotus)

Hyvinvointialuelakiehdotuksen 136 §:ssä säädettäisiin palveluntuottajalle annettavasta määräaikaisesta julkisesta palveluvelvoitteesta, jos markkinoiden toiminta on puutteellista. Pykälän 2 momentin mukaan palveluvelvoite on annettava kirjallisesti ja siinä tulee määritellä palvelun tuottamiseen ja korvauksen määräytymiseen liittyvät keskeiset ehdot. Pykälän 3

momentin mukaan palveluntuottaja on valittava avoimessa ja syrjimättömässä menettelyssä. Jos palveluvelvoite täyttää hankintalaissa säädetyn hankintasopimuksen tai käyttöoikeussopimuksen määritelmän, palveluntuottajan valinnassa on noudatettava mainitun lain mukaista menettelyä.

Lakiehdotuksen perusteluissa (s. 640) on todettu, että palveluvelvoite voi toisinaan olla kirjallinen toimeksianto ja oikeudelliselta luonteeltaan *hallintopäätös*, johon liittyy avustus tai hankintasopimus.

Tämä perusteluissa todettu oikeudellinen epävarmuus koskee oikeussuojateitäkin, sillä markkinaoikeudelle asia kuuluisi hankinta-asiana (valituslaji hankintavalitus, joka on hallintovalitus). Jos taas asiaa pidetään valituskelpoisena päätöksenä hyvinvointialueesta annetun lain nojalla, asian käsittely kuuluisi alueelliselle hallinto-oikeudelle (valituslaji aluevalitus).

Korkeimman hallinto-oikeuden käsityksen mukaan asiassa saattaisi olla aihetta pohtia, ohjattaisiinko tällaista asiaa koskevat kysymykset markkinaoikeuden käsiteltäviksi (jolloin muutettaisiin myös markkinaoikeudesta annettua lakia). Liittymät kilpailukysymyksiin ovat joka tapauksessa vahvat. Toivottavaa ei ole se, että samaa toimeksiantoa tarkasteltaisiin kahdessa eri tuomioistuimessa.

Algoritmien käyttö (2. lakiehdotus)

Sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämistä koskevan lakiehdotuksen 10 §:n, joka koskee asiakkaiden palvelujen yhteensovittamista, perusteluista (s. 677) käy ilmi, että sosiaali- ja terveydenhuollon palveluja runsaasti tarvitsevia henkilöitä on arviolta 3–10 prosenttia kunkin hyvinvointialueen väestöstä. Arvioiden mukaan näitä vakavia ongelmia edeltäviin lievempiin ongelmiin (20–30 prosenttia väestöstä) käytetään myös runsaasti erilaisia palveluja.

Perustelujen mukaan näiden laaja-alaisesti yhteen sovitettuja palveluita tarvitsevien henkilöiden tunnistamiseen voidaan hyvinvointialueen päättämällä tavalla käyttää erilaisia menetelmiä, kuten kyselyjä ja haastatteluja, käyntimäärien tarkastelua, itsearviointeja ja ”erilaisia algoritmeja”. Eri tunnistamismenetelmiä voidaan käyttää työkaluina erilaisissa tilanteissa henkilön tullessa palvelujen piiriin, palvelujärjestelmän sisällä ja palvelujärjestelmän ulkopuolella.

Perustelujen mukaan ”säännös ei kuitenkaan oikeuta asiakkaan profilointiin eli henkilötietojen automaattiseen tai osittain automaattiseen käsittelyyn, jossa arvioidaan ihmisen henkilökohallaisia ominaisuuksia”.

Korkein hallinto-oikeus on aikaisemmasta lausuntoluonnoksesta antamassaan lausunnossa todennut, että esillä olevat lainsäädäntöratkaisut eivät sisällä tarkempia säännöksiä henkilöiden tunnistamisesta eivätkä liioin tekoälyratkaisujen käyttämisestä. Tällaiset ratkaisut eivät myöskään ole nyt esillä olevien toimijoiden vapaasti harkittavissa ja käyttöön otettavissa. Tunnistamiseen (profilointiin) liittyy yksityisen suojaan liittyviä oikeudellisia ongelmia.

Markkinaoikeuden toimivalta käsitellä järjestämislakiehdotukseen perustuvia kysymyksiä (2. lakiehdotus)

Toisen lakiehdotuksen 12, 14, 15 ja 16 § merkitsevät, että hankittaessa tämän lain perusteella palveluja yksityisiltä toimijoilta näihin sovelletaan hankintalainsäädännöstä osin poikkeavia vaatimuksia. Myös hankintapäätöksen perustelut (16 §) tulevat arvioitaviksi kolmen lain kautta: a) hankintalaki, b) hallintolaki ja c) järjestämislaki.

Myös yksityisen palveluntuottajan alihankintamahdollisuuksia rajoitetaan (17 §) hankintalainsäädännön lähtökohdista poikkeavasti. Lakiehdotuksen 17 §:n 1 momentin mukaan yksityinen palveluntuottaja voi hankkia omaa toimintaansa täydentäviä sosiaali- ja terveydenhuollon palveluja vain, jos tästä on sovittu hyvinvointialueen kanssa lakiehdotuksen 15 §:n 2 momentin mukaisesti. Lisäksi edellytetään, että yksityinen palveluntuottaja ilmoittaa hyvinvointialueelle alihankkijansa ja esittää selvityksen siitä, että nämä täyttävät lakiehdotuksen 14 §:n vaatimukset ja että hyvinvointialue ”antaa hyväksyntänsä” kyseisten alihankkijoiden käyttämiseen.

Kun julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetussa laissa (1397/2016) säädetäisiin siitä, että hankinta-asiassa ei saa tehdä erillistä valitusta hyvinvointialueesta annetun lain mukaisesti, saattaisi olla aiheellista harkita, että järjestämislaissa säädettäisiin täydentävästi, että markkinaoikeuden toimivaltaan kuuluu ratkaista myös kysymys siitä, onko hankinnassa menetelty järjestämislain säännösten mukaisesti. Tämä lähtökohta ei kuitenkaan muuttaisi sitä, että markkinaoikeuden käsiteltäväksi asian voi saattaa lähinnä vain sellainen taho, joka on osallistunut tai jolla olisi ollut mahdollisuus osallistua hankintamenettelyyn.

Hankintojen oikeussuojajärjestelmä on hyvin pitkälle EU:n sekundäärilainsäädännössä säädetty, minkä lisäksi eräissä tilanteissa merkitystä voi olla perustamissopimuksen eräillä määräyksillä (esim. SEUT 49 ja 56 artikla), avoimuus-, yhdenvertaisuus- ja suhteellisuusperiaatteella sekä perusoikeuskirjan 47 artiklan tulkinnalla.

Hankintadirektiivien lähtökohta on, että ne eivät velvoiteta jäsenvaltioita turvautumaan alihankintaan tai ulkoistamaan sellaisia palveluja, jotka ne haluavat suorittaa itse tai järjestää muulla tavalla kuin hankintasopimuksilla. Esimerkiksi käyttöoikeussopimusten tekemisestä annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2014/23/EU 2 artiklan 1 kohdassa todetaan jäsenvaltioiden toimintavapaudesta, että ”tässä direktiivissä tunnustetaan kansallisten, alueellisten ja paikallisten vapaan harkinnan periaate kansallisen ja unionin oikeuden mukaisesti. Nämä viranomaiset voivat vapaasti päättää parhaana pitämästään tavasta huolehtia rakennusurakoiden toteuttamisesta tai palvelujen tarjoamisesta erityisesti korkean laadun ja turvallisuuden tason, kohtuuhintaisuuden, yhdenvertaisen kohtelun sekä yleisen saatavuuden ja käyttäjien oikeuksien edistämisen varmistamiseksi julkisissa palveluissa. Ne saavat suorittaa yleistä etua koskevat tehtävänsä käyttäen omia voimavarojaan tai yhteistyössä muiden viranomaisten kanssa taikka siirtää tehtävien suorittamisen talouden toimijoille.”

Unionin tuomioistuin oikeuskäytännöstä käy toisaalta ilmi, että jäsenvaltioiden toimintavapaus ei ole rajoittamaton. Tätä vapautta käytettäessä on noudatettava SEUT-sopimuksen perustuvanlaatuista sääntöjä, erityisesti tavaroiden vapaata liikkuvuutta, sijoittumisvapautta ja palvelujen tarjoamisen vapautta sekä näistä johtuvia periaatteita, kuten yhdenvertaisen kohtelun, syrjintäkiellon ja vastavuoroisen tunnustamisen periaatteita sekä suhteellisuusperiaatetta ja avoimuusperiaatetta (näin esimerkiksi tuomio 3.10.2019, C-285/18, Kauno miesto savivaldybë ja Kauno miesto savivaldybës administracija, kohta 48 sekä analogisesti tuomio 9.7.1987, CEI ja Bellini, 27/86–29/86, EU:C:1987:355, 15 kohta; tuomio 7.12.2000, Telaustria ja Telefonadress, C-324/98, EU:C:2000:669, 60 kohta ja tuomio 10.9.2009, Sea, C-573/07, EU:C:2009:532, 38 kohta.).

Julkisista hankinnoista ja direktiivin 2004/18/EY kumoamisesta annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2014/24/EU johdanto-osan 122 perustelukappaleessa sekä vesi- ja energiahuollon sekä liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksiköiden hankinnoista ja direktiivin 2004/17/EY kumoamisesta annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2014/25/EU johdanto-osan 128 perustelukappaleessa täsmennetään, että nämä direktiivit ”ei[vät] saisi vaikuttaa” direktiiveissä 89/665 ja 92/13 säädettyihin muutoksenhakumenettelyihin. ”Kansalaisten, asianomaisten sidosryhmien, niiden järjestäytymisestä riippumatta, ja

muiden sellaisten henkilöiden tai elinten, jotka eivät voi käyttää [jommankumman kyseisistä direktiiveistä] mukaisia muutoksenhakumenettelyjä, oikeutetun edun mukaista veronmaksajina on kuitenkin, että hankintamenettelyt ovat asianmukaiset. Sen vuoksi niille olisi annettava mahdollisuus ilmoittaa tämän direktiivin mahdollisesta rikkomisesta toimivaltaiselle viranomaiselle tai elimelle muulla tavoin kuin käyttämällä [näiden direktiivien] mukaista muutoksenhakujärjestelmää ja ilman, että niille olisi aina annettava asema tuomioistuimissa. Jotta vältettäisiin päällekkäisyys olemassa olevien viranomaisten tai rakenteiden kanssa, jäsenvaltioiden olisi voitava säätää, että tähän käytetään yleisiä valvontaviranomaisia tai -rakenteita, alakohtaisia valvontaelimiä, kuntien valvontaviranomaisia, kilpailuviranomaisia, oikeusasiamiestä tai kansallisia tarkastusviranomaisia.”

Direktiivin 2014/24 83 artiklassa ja direktiivin 2014/25 99 artiklassa (molempien artiklojen kohdat 1 ja 2), joiden otsikko on ”Täytäntöönpano” ja jotka kuuluvat ”Hallinnointia” koskevaan IV osaston, säädetään seuraavaa:

”1. Varmistaakseen toimivan, asianmukaisen ja tehokkaan täytäntöönpanon jäsenvaltioiden on varmistettava siitä, että yksi tai useampi viranomainen, elin tai rakenne huolehtii vähintään tässä artiklassa tarkoitetuista tehtävistä. Niiden on ilmoitettava komissiolle kaikki kyseisten tehtävien hoitamiseksi toimivaltaiset viranomaiset, elimet ja rakenteet.

2. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että julkisia hankintoja koskevien sääntöjen soveltamista valvotaan.

Jos valvontaviranomaiset tai -rakenteet havaitsevat omasta aloitteestaan tai asiasta tietoja saatuaan erityisistä rikkomuksista tai järjestelmään liittyviä ongelmia, niillä on oltava valtuudet ilmoittaa ongelmista kansallisille tarkastusviranomaisille, tuomioistuimille tai muille asianmukaisille viranomaisille tai rakenteille, kuten oikeusasiamiehelle, kansallisille parlamenteille tai niiden valiokunnille.”

Oikeussuojadirektiivien 89/665/EY ja 92/13/EY 1.1 artiklan mukaisesti jäsenvaltioiden on toteutettava tarvittavat toimenpiteet, jotta direktiivien soveltamisalaan kuuluviin hankintasopimuksiin liittyviin hankintaviranomaisten päätöksiin ”voidaan hakea muutosta tehokkaasti ja varsinkin mahdollisimman nopeasti” kummankin direktiivin 2–2f artiklassa säädettyjen edellytysten mukaisesti ”sillä perusteella, että nämä päätökset ovat vastoin julkisia hankintoja koskevaa yhteisön oikeutta tai vastoin kansallisia säännöksiä, jotka on annettu kyseisen yhteisön oikeuden saattamiseksi osaksi kansallista lainsäädäntöä”. Kummankin direktiivin 1.3 artiklan mukaisesti jäsenvaltioiden on varmistettava, että ”muutoksenhakumenettelyt, joiden yksityiskohtaisesti säännöistä kukin jäsenvaltio voi itse päättää, ovat ainakin niiden käytettävissä, jotka ovat tai ovat olleet tavoittelemassa tiettyä sopimusta ja joiden etua väitetty virheellinen menettely on loukannut tai saattaa loukata”.

EUT on yhdistetyissä asioissa C-496/18 ja C-497/18 antamassaan tuomiossa (26.3.2020) lausunut muun ohella seuraavaa:

Tuomion kohdassa 69 EUT toteaa ensiksi, että ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelelee molemmissa asioissa esittämällään toisella kysymyksellä pääasiallisesti, velvoitetaanko direktiivin 2007/66 johdanto-osan 25 ja 27 perustelukappaleessa, direktiivin 89/665 1 artiklan 1 ja 3 kohdassa, direktiivin 92/13 1 artiklan 1 ja 3 kohdassa, direktiivin 2014/24 83 artiklan 1 ja 2 kohdassa ja direktiivin 2014/25 99 artiklan 1 ja 2 kohdassa jäsenvaltiot antamaan säännöstöä, jonka nojalla valvontaviranomainen voi unionin taloudellisten etujen suojaamiseksi käynnistää viran puolesta muutoksenhakumenettelyn voidakseen valvoa julkisia hankintoja koskevien sääntöjen rikkomisia, vai kielletäänkö niissä jäsenvaltioita antamasta tällaista lainsäädäntöä.

69 Ensinnäkin on niin, että vaikka Unkarin hallitus väittää, että unionin toimen perustelukappaleet eivät ole luonteeltaan sitovia, on muistutettava, että toimen normatiivinen osa ja perustelut liittyvät ehdottomasti toisiinsa, ja tämän vuoksi toimea tulkittaessa on tarvittaessa otettava huomioon sen toteuttamiseen johtaneet syyt (tuomio

27.6.2000, komissio v. Portugal, C-404/97, EU:C:2000:345, 41 kohta ja tuomio 4.12.2019, Consorzio Tutela Aceto Balsamico di Modena, C-432/18, EU:C:2019:1045, 29 kohta).

70 Tästä seuraa, että direktiiviä 2007/66 on tulkittava sen johdanto-osan 25 ja 27 perustelukappaleen valossa.

71 Toiseksi on korostettava, että direktiiveissä 89/665 ja 92/13, erityisesti niiden 1 artiklojen 3 kohdissa, säädetään tosin ainoastaan, että jäsenvaltioiden on varmistettava, että muutoksenhakumenettelyt ovat ainakin niiden käytettävissä, jotka ovat tai ovat olleet tavoittelemassa tiettyä sopimusta ja joiden etua väitetty virheellinen menettely on loukannut tai saattaa loukata (ks. vastaavasti tuomio 21.10.2010, Symvoulio Apochetefseon Lefkosias, C-570/08, EU:C:2010:621, 37 kohta).

72 Näillä säännöksillä on näet tarkoitus suojata talouden toimijoita hankintaviranomaisen mielivallalta ja niillä pyritään siten varmistamaan, että kaikissa jäsenvaltioissa on tehokkaita muutoksenhakukeinoja, jotta taataan julkisia hankintoja koskevien unionin sääntöjen tehokas soveltaminen, erityisesti siinä vaiheessa, jona rikkomiset voidaan vielä korjata (ks. vastaavasti tuomio 15.9.2016, Star Storage ym., C-439/14 ja C-488/14, EU:C:2016:688, 41 kohta).

73 Vaikka direktiiveissä 89/665 ja 92/13 edellytetään muutoksenhakukeinoja, jotka ovat sellaisten yritysten käytettävissä, jotka ovat tai ovat olleet tavoittelemassa tiettyä sopimusta ja joiden etua väitetty virheellinen menettely on loukannut tai saattaa loukata, ei voida – kuten julkisasiamieskin on todennut ratkaisuehdotuksensa 63 kohdassa – kuitenkaan katsoa, että näissä direktiivien 1 artiklojen 3 kohdissa suoritettaisiin täydellinen yhdenmukaistaminen ja että niissä täten säädettäisiin julkisten hankintojen alan kaikista mahdollisista muutoksenhakukeinoista.

74 Näitä säännöksiä on näin ollen tulkittava siten, että niissä ei veloiteta jäsenvaltioita säätämään kansallisten valvontaviranomaisten käytettävissä olevista muutoksenhakumenettelyistä, jotta ne voivat taatakseen unionin taloudellisten etujen suojaamisen saada todetuksi julkisia hankintoja koskevien sääntöjen rikkomiset, eikä myöskään kielletä niitä säätämästä tästä.

75 Direktiivin 2007/66 johdanto-osan 25 ja 27 perustelukappale tai 1 ja 2 artikla, joilla lisättiin 2 d artikla direktiiveihin 89/665 ja 92/13, eivät horjuta tällaista tulkintaa.

76 Kun näet direktiivien 89/665 ja 92/13 2 d artiklassa säädetään pääasiallisesti, että jäsenvaltioiden on varmistettava, että hankintaviranomaisesta riippumaton elin toteaa sopimuksen pätemättömäksi, niissä ainoastaan vahvistetaan niiden muutoksenhakukeinojen vaikutuksia, jotka jäsenvaltioiden edellytetään näissä direktiiveissä toteuttavan ja joita ovat muutoksenhakukeinot, jotka ovat sellaisten yritysten käytettävissä, jotka ovat tai ovat olleet tavoittelemassa tiettyä sopimusta ja joiden etua väitetty virheellinen menettely on loukannut tai saattaa loukata.

77 Kolmanneksi on katsottava, että direktiivin 2014/24 83 artiklaa ja direktiivin 2014/25 99 artiklaa, joiden sanamuoto on sama, ei voida tulkita siten, että niissä veloitettaisiin jäsenvaltiot säätämään pääasiassa kyseessä olevan kaltaisesta yleisen edun vuoksi viran puolesta käynnistettävästä muutoksenhakumekanismista, tai että niissä kiellettäisiin tämä.

78 Tässä yhteydessä on todettava, että direktiivin 2014/24 83 artikla, sellaisena kuin sitä selvennetään kyseisen direktiivin 121 ja 122 perustelukappaleessa, ja direktiivin 2014/25 99 artikla, sellaisena kuin sitä selvennetään kyseisen direktiivin 127 ja 128 perustelukappaleessa, kuuluvat näiden direktiivien IV osastoon, jonka otsikko on ”Hallinnointi”.

79 Direktiivin 2014/24 121 perustelukappaleessa ja direktiivin 2014/25 127 perustelukappaleessa tyydytään siten toteamaan, että mainituilla säännöksillä pyritään takaamaan ”hyvä yleiskuva jäsenvaltioiden hankintapolitiikkojen mahdollisista rakenteellisista ongelmista ja yleisistä toimintatavoista, jotta mahdollisiin ongelmiin voidaan puuttua kohdennetummin”.

80 Direktiivin 2014/24 122 perustelukappaleessa ja direktiivin 2014/25 128 perustelukappaleessa täsmennetään, että direktiivit 2014/24 ja 2014/25 eivät saisi vaikuttaa direktiiveissä 89/665 ja 92/13 säädettyihin muutoksenhakumenettelyihin. Lisäksi niissä todetaan, että kansalaisten, asianomaisten sidosryhmien ja muiden sellaisten henkilöiden tai elinten, jotka eivät voi käyttää näitä muutoksenhakumenettelyjä, oikeutetun edun mukaista veronmaksajina on, että hankintamenettelyt ovat asianmukaiset, ja sen vuoksi niille olisi annettava mahdollisuus ilmoittaa direktiivien 2014/24 ja 2014/25 mahdollisesta rikkomisesta toimivaltaiselle viranomaiselle tai rakenteelle muulla tavoin kuin käyttämällä direktiivien 89/665 ja 92/13 mukaisia muutoksenhakujärjestelmiä ja ilman, että niille olisi aina annettava asema tuomioistuimissa.

81 Tässä asiayhteydessä direktiivin 2014/24 83 artiklan 1 kohdassa ja direktiivin 2014/25 99 artiklan 1 kohdassa säädetään kummassakin, että varmistaakseen näiden direktiivien toimivan, asianmukaisen ja tehokkaan täytäntöönpanon jäsenvaltioiden on varmistuttava siitä, että yksi tai useampi viranomainen, elin tai rakenne huolehtii vähintään näissä artikloissa tarkoitetuista tehtävistä, ja niiden 2 kohdassa säädetään, että jäsenvaltioiden on varmistettava, että julkisia hankintoja koskevien sääntöjen soveltamista valvotaan.

82 Mainitut säännökset sisältävät siten vähimmäisvaatimuksia, joissa veloitetaan jäsenvaltiot säätämään mekanismeista, joiden avulla voidaan valvoa julkisia hankintamenettelyjä koskevien sääntöjen soveltamista.

83 Tässä yhteydessä on todettava, että näissä säännöksissä ei kielletä jäsenvaltioita säätämästä kansallisten valvontaviranomaisten mahdollisuudesta panna viran puolesta vireille muutoksenhakumenettelyjä, joiden avulla ne voivat, taatakseen unionin taloudellisten etujen suojaamisen julkisten hankintojen alalla, saada todetuksi julkisia hankintoja koskevien sääntöjen rikkomiset. Päin vastoin, kuten julkisasiamies on korostanut ratkaisuehdotuksensa 72 ja 73 kohdassa, tämän kaltainen menettely on yksi mahdollisista sen uuden roolin, joka kansallisille valvontaviranomaisille on annettu direktiivin 2014/24 83 artiklassa ja direktiivin 2014/25 99 artiklassa, ilmauksista.

84 Edellä esitetystä seuraa, että tämän tuomion 69–83 kohdassa tutkituissa eri säännöksissä ja perustelukappaleissa ei veloiteta jäsenvaltioita mahdollistamaan sitä, että valvontaviranomainen voi unionin taloudellisten etujen suojaamiseksi julkisten hankintojen alalla käynnistää viran puolesta muutoksenhakumenettelyn voidakseen valvoa julkisia hankintoja koskevien sääntöjen rikkomisia, mutta ei myöskään kielletä tätä.

85 On kuitenkin todettava, että jos tällaisesta viran puolesta vireille pantavasta muutoksenhakumenettelystä on säädetty, se kuuluu unionin oikeuden soveltamisalaan siltä osin kuin tällaisen muutoksenhaun kohteena olevat julkiset hankinnat kuuluvat julkisista hankinnoista annettujen direktiivien aineelliseen soveltamisalaan.

86 Tällaisessa viran puolesta vireille pantavassa muutoksenhakumenettelyssä on näin ollen noudatettava unionin oikeutta, mukaan lukien unionin oikeuden yleiset periaatteet, joihin oikeusvarmuuden yleinen periaate kuuluu.

87 Näin ollen toiseen kysymykseen on vastattava, että direktiivin 2007/66 johdanto-osan 25 ja 27 perustelukappaletta, direktiivin 89/665 1 artiklan 1 ja 3 kohtaa, direktiivin 92/13 1 artiklan 1 ja 3 kohtaa, direktiivin 2014/24 83 artiklan 1 ja 2 kohtaa ja direktiivin 2014/25 99 artiklan 1 ja 2 kohtaa on tulkittava siten, että niissä ei veloiteta jäsenvaltioita antamaan säännöstöä, jonka nojalla valvontaviranomainen voi unionin taloudellisten etujen suojaamiseksi käynnistää viran puolesta muutoksenhakumenettelyn

voidakseen valvoa julkisia hankintoja koskevien sääntöjen rikkomisia, eikä niissä kielletä jäsenvaltioita antamasta tällaista säännöstöä. Jos tällaisesta menettelystä on säädetty, se kuitenkin kuuluu unionin oikeuden soveltamisalaan siltä osin kuin tällaisen muutoksenhaun kohteena olevat julkiset hankinnat kuuluvat julkisista hankinnoista annettujen direktiivien aineelliseen soveltamisalaan, ja tällaisessa menettelyssä on näin ollen noudatettava unionin oikeutta, mukaan lukien unionin oikeuden yleiset periaatteet, joihin oikeusvarmuuden yleinen periaate kuuluu.

Jos hyvinvointialueen hankinnoista sallittaisiin yhtäaikainen valitusmahdollisuus hyvinvointialueen jäsenille (vrt. kunnallisvalituksen nykyinen poissuljenta), niin myös tätä valitusmahdollisuutta koskisi edellä mainitun EUT:n ratkaisun mukaan unionin oikeuden yleiset periaatteet. Koska hankintoihin liittyy viranomaisvalvonta, joka on yleisesti kansalaisten käytettävissä oleva keino saattaa havaitsemansa epäkohdat viranomaiskäsittelyyn, tällä valitusmahdollisuudella olisi samankaltainen valvontafunktio kuin viranomaiskäsittelyllä muutoin.

Käytännössä kahden valituslajin käyttö estäisi hankintojen oikeussuojadirektiivien niiden tavoitteiden toteutumisen, jotka liittyvät hankintadirektiiveissä tarkoitettujen oikeussuojamenettelyjen tehokkuuteen. Samaa asiaa ei voida käsitellä kahdessa eri tuomioistuimessa mahdollisesti eri aikaan, mutta toisaalta muutoksenhakijoiden määrän kasvattaminen tekisi markkinaoikeusprosessin hallinnasta erittäin vaikeaa, jos menettelyssä olisi lisäksi kaksi valituslajia.

Kunnallisvalituksen käyttö suljettiin hankintamenettelyistä kansallisesti siinä vaiheessa, kun direktiivi 2007/66/EU saatettiin osaksi kansallista lainsäädäntöä. Oikeuskäytännössä on viimeksi ratkaisussa KHO 2018:124 todettu, että hankintamenettelyissä ei ole käytettävissä mitään erillistä kunnallisvalitusta.²

Laki sosiaali- ja terveydenhuoltoa ja pelastustointa koskevan uudistuksen toimeenpanosta ja sitä koskevan lainsäädännön voimaannpanosta (6. lakiehdotus)

Lakiehdotuksen 29 §:n 1 momentin mukaan hyvinvointialueelle mainitun lain 20 ja 25 §:n perusteella siirtyvä yksityisen palveluntuottajan kanssa tehty sosiaali- ja terveydenhuollon palvelujen hankkimista koskeva sopimus (ostopalvelusopimus) tai sen sopimusehto sekä siihen liittyvä vuokra- tai käyttöoikeussopimus on mitätön, jos ostopalvelusopimuksessa on sovittu: 1) vastoin sitä, mitä säädetään sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisestä annetun lain 12 §:n 2 momentin 2–4 kohdissa (po. kohdassa) tai 3 momentissa tai 12 §:n 2 momentin 1 kohdassa tarkoitettua julkisen vallan käytöstä; tai 2) hyvinvointialueesta annetun lain 7 §:ssä ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisestä annetun lain 8 §:ssä tarkoitetuista järjestämisvastuuseen kuuluvista tehtävistä siten, että on ilmeistä, ettei hyvinvointialue tosiasiallisesti vastaa palvelujen järjestämisvastuuseen kuuluvasta päätösvallasta.

² Vuosikirjaotsikko kuuluu seuraavasti: Julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain 163 §:n mukaan markkinaoikeuden toimivaltaan kuuluvaan asiaan ei saa hakea muutosta kuntalain (410/2015) eikä hallintolainkäyttölain nojalla. Pykälän otsikkona on Valitusperusteeseen perustuva muutoksenhakukielto.

Hankintalain 163 §:ssä säädettyä muutoksenhakukieltoa oli pykälän sanamuodon ja sen kyseistä pykälää koskevista yksityiskohtaisista perusteluista (HE 108/2016 vp) ilmenevän tarkoituksen perusteella tulkittava niin, ettei pykälän säätämisellä ollut ollut tarkoitus muuttaa tuolloin vallinnutta, julkisista hankinnoista annetun lain (348/2007) 102 §:ään (321/2010) perustunutta oikeustilaa, jonka mukaan markkinaoikeuden toimivaltaan kuuluvaan asiaan ei saa hakea muutosta kuntalain eikä hallintolainkäyttölain nojalla. Pykälän otsikko ja mainituksa hallituksen esityksessä valitusperusteiden merkityksestä hankintalain 348/2007 soveltamiskäytännöstä lausuttu ei antanut aihetta arvioida asiaa toisin.

Lakiehdotuksen 29 §:n 2 *momentin* mukaan hyvinvointialueella on oikeus irtisanoa 1 momentissa tarkoitettu sille siirtyvä sopimus, jos sopimuksessa on muutoin kuin 1 momentissa 2 kohdassa tarkoitettulla tavalla sovittu siten, ettei hyvinvointialueella ole mahdollisuutta vasta hyvinvointialueesta annetun lain 7 §:n 1 momentin 1–4 kohdassa tarkoitetuista tehtävistä tai hyvinvointialueella ei ole yhden taikka useamman ostopalvelusopimuksen johdosta sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisestä annetun lain 8 §:n 2 momentissa tarkoitettua riittävää omaa palvelutuotantoa. Pykälän 3 *momentin* mukaan 2 momenttia ostopalvelusopimuksen irtisanomisesta sovelletaan myös työvoiman ja vuokratyövoiman käytöstä tehtyyn sopimukseen, jos sopimuksessa on sovittu työvoiman tai vuokratyövoiman käytöstä vastoin sitä, mitä sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisestä annetun lain 13 §:ssä säädetään.

Lakiehdotuksen 29 §:n 4 *momentin* mukaan hyvinvointialueen on ennen sopimuksen tai sen ehdon mitättömyyden toteamista koskevan päätöksen tekemistä neuvoteltava ostopalvelusopimuksen sopimusosapuolen kanssa. Jos osapuolet eivät pääse yksimielisyyteen sopimuksen muuttamisesta ja mitättömyys koskee vain osaa sopimusta, osapuolilla on oikeus irtisanoa sopimus. Hyvinvointialueen on mitättömyyden osalta todettava ja irtisanomisen osalta päätettävä sopimuksen tai sen osan mitättömyydestä ja irtisanomisesta. Asiasta on ilmoitettava sopimusosapuolelle ja sosiaali- ja terveysministeriölle viimeistään 31 päivänä lokakuuta 2023.

Lakiehdotuksen 29 §:n 5 *momentin* mukaan ostopalvelusopimus tai sopimuksen ehto on mitätön 1 päivästä tammikuuta 2026 lukien. Jolleivat hyvinvointialue ja yksityinen palvelutuottaja ole sopineet lyhyemmästä irtisanomisajasta, sopimus on voimassa 1 päivään tammikuuta 2026 saakka. Jos sopimuksen irtisanominen kuitenkin vaarantaa sosiaali- ja terveydenhuollon palvelujen saatavuuden alueella, hyvinvointialue voi pidentää edellä mainittua siirtymäaika kahdella vuodella ilmoittamalla siitä palveluntuottajalle paitsi, jos sopimuksessa on sovittu lyhyemmästä voimassaoloajasta. Tätä koskeva päätös ja ilmoitus on tehtävä sopimuksen mitättömyys- tai irtisanomisilmoituksen yhteydessä.

Lakiehdotuksen 29 §:n 6 *momentin* mukaan edellä 1 momentissa tarkoitettua sopimusta voidaan muuttaa 4 momentissa tarkoitettujen neuvottelujen perusteella siten kuin julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetussa laissa (1397/2016) säädetään.

Lakiehdotuksen 30 §:n 1 *momentin* mukaan hyvinvointialue ei vastaa sopimuksessa mahdollisesti sovitusta sopimussakosta, jos sopimus tai sopimuksen ehto tulee mitättömäksi tai sopimus irtisanotaan 29 §:n perusteella. Pykälän 2 *momentin* mukaan yksityisellä palveluntuottajalla on oikeus saada hyvinvointialueelta korvaus välittömästä vahingosta, joka sille on aiheutunut sopimuksen täyttämiseksi tehdyistä merkittävistä ja tarpeellisista investoinneista, jos sopimus tai sen ehto tulee mitättömäksi tai irtisanotuksi 29 §:n perusteella. Momentin mukaan edellytyksenä korvauksen saamiselle on, että investoinnit jäävät sopimuksen mitättömyyden tai irtisanomisen vuoksi palveluntuottajalle kokonaan tai osittain hyödyttömiksi eikä palveluntuottaja ole voinut varautua tähän.

Pykälän 3 *momentin* mukaan korvausta on haettava viimeistään 31 päivänä maaliskuuta 2026. Palveluntuottajan oikeus saada korvausta määräytyy mainitun päivämäärän mukaisesti, ja korvaus eräännyy maksettavaksi 31 päivänä toukokuuta 2026. Jos korvauksen perusteena olevat tiedot muuttuvat alkuperäisen sopimuksen voimassaoloaikana, hyvinvointialueella on oikeus periä korvausta takaisin palveluntuottajalta siltä osin kuin korvaus olisi ollut aiheeton.

Esityksen 30 §:n otsikko on ”Velvollisuus maksaa sopimussakkoa ja vahingonkorvausta”. Perusteluissa (s. 908) todetaan, että pykälän 3 momentissa säädetäisiin ”vahingonkorvauksen maksamismenettelystä ja ajankohdasta, jolloin vahingonkorvaus määräytyisi”. Jos korvausta pidetään oikeudelliselta luonteeltaan vahingonkorvauksena, oikeusriidat käsiteltäisiin yleisissä tuomioistuimissa.

Pykälän 3 momentissa ehdotetaan kuitenkin säädettäväksi myös siitä, hyvinvointialueella ”olisi oikeus periä takaisin se osa korvausta, josta palveluntuottaja muutoin saisi kaksinkertaisen korvauksen”. Momentissa käytetty ilmaisu viittaisi siihen, että tältä osin hyvinvointialue tekisikin valituskelpoisen päätöksen suorittamansa vahingonkorvauksen takaisin perinnästä. Jos jälkimmäisessä tilanteessa olisi kysymys hallintolainkäytön alaan kuuluvasta oikeusriidasta, tältä osin kysymys lienee kuitenkin hallintoriidasta eikä muutoksenhaun varaisesta hallintopäätöksestä.

Järjestämislakiehdotuksen 8 §:n mukaan hyvinvointialueella on oltava riittävä osaaminen, toimintakyky ja valmius vasta sosiaali- ja terveydenhuollon palvelujen järjestämisestä. Hyvinvointialueen on turvattava palvelujen saatavuus kaikissa tilanteissa. Hyvinvointialueella on oltava palveluksessaan toiminnan edellyttämä ammattihenkilöstö, hallinnassaan asianmukaiset toimitilat, välineet ja muut toimintaedellytykset. Lisäksi hyvinvointialueella tulee olla järjestämistä varten edellyttämä riittävä oma palvelutuotanto.

Voimaannpanolakiehdotuksen 29 §:n 1 momentissa 1 kohdassa mitättömyys/irtisanominen olisi sidottu järjestämislain 12 §:n 1 momentin 2 ja 3 kohdassa tarkoitettuihin palveluihin, joita järjestämislain mukaan ei voi ulkoistaa. Tällaisia palveluja ovat sosiaalipäivystys, terveydenhuoltolain 50 §:ssä tarkoitetut kiireellisen hoidon ja päivystyksen palvelut lukuun ottamatta terveydenhuollon päivä- ja ilta-aikaista kiireellistä vastaanottotoimintaa eikä terveydenhuoltolain 40 §:ssä tarkoitettuja ensihoitopalveluja.

Lakiehdotuksen 29 §:n 1 momentin 2 kohdassa tarkoitetaan aikaisempia kuntien ja kuntayhtymien tekemiä laajoja ulkoistamissopimuksia (perustelujen s. 904). Perustelujen mukaan järjestämistä varten ilmeinen puuttuminen tai vaarantuminen olisi kyseessä silloin, kun hyvinvointialueella ei olisi mahdollisuutta päättää hyvinvointialueesta annetun lain 7 §:n mukaisesti palvelujen yhdenvertaisesta saatavuudesta alueellaan laajojen ulkoistusten vuoksi tai ulkoistukseen liittyisi merkittäviä riskejä. Palvelujen saatavuuden turvaamisen osalta merkittävänä riskinä pidetään perustelujen mukaan sellaisia ostopalvelusopimuksia, joiden taloudellinen arvo muodostaa merkittävän osuuden hyvinvointialueen käyttömenoista ja kysymys olisi sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen näkökulmasta keskeisestä tehtävästä. Ilmeisyyden tulkinnaassa käyttömenot eivät kuitenkaan ole ainoa lähtökohta, vaan tulkinnaassa merkitystä on myös tehtävän luonteella tai alueellisella laajuudella. Perustelujen mukaan kysymys olisi kokonaisarvioista, miten olennaisesti sopimus rajoittaa hyvinvointialueen mahdollisuuksia toteuttaa järjestämistä varten.

Perustelujen (s. 904) mukaan lainvalmistelussa tehdyn arvion mukaan säännöksen tarkoittamia ”ilmeisiä” sopimuksia olisi Länsi-Pohjan sairaanhoitopiirin tekemä laaja ulkoistus. Muita vastaavia sopimuksia olisivat järjestelyt, joissa yksityinen tosiasiassa valmistelisi päätökset eikä järjestämistä varten olisi siten käytännössä kunnalla. Perustelujen mukaan kokonaisulkoistussopimuksissa on yleensä poissuljettu ostopalvelujen ulkopuolelle julkisen vallan käyttöön liittyvät tehtävät, sosiaali- ja terveydenhuollon viranomaispäätökset, mutta sopimuksissa ei ole usein eritelty järjestämistä varten liittyviä tehtäviä ja vastuita tai niiden käytännön toteutusta.

Perusteluissa on tämän jälkeen todettu, että koska rajoituslain ulkoistamisia koskevat säännökset ovat olleet voimassa vuodesta 2016, on todennäköistä, että muissa laajoissa sopimuksissa, kuten Päijät-Hämeen sairaanhoitopiirin laajassa perusterveydenhuollon ostopalvelusopimuksessa, on varauduttu irtisanomiseen. Lakiehdotuksessa todetaan, että mainittu sopimus saattaisi olla lakiehdotuksen 29 §:n 2 momentissa tarkoitettu sopimus. Perustelujen mukaan irtisanomisehdon vuoksi ”säännös ei sinänsä puuttuisi sopimukseen taannehtivasti, mutta

ristiriidat lain säännöksiä kanssa edellyttäisivät kuitenkin sopimuksen irtisanomista sopimusehdon mukaisesti”.

Vaikutusarviossa (s. 311) on todettu, että karkean arvion mukaan mitätöityvien sopimusten ja niiden osien yhteenlaskettu arvo olisi vuositason liikevaihtona yhteensä noin 100 miljoonaa euroa. Arvio perustuu olettaamaan, että vain yksi kokonaisulkoistus olisi mitätön (mainitun sopimuksen arvo noin 70 miljoonaa euroa/v). Muilta osin mitätöityminen koskisi ”vain tiettyjä sopimusehtoja sekä joidenkin erikoisalojen, kuten silmätautien, ulkoistuksia erityisesti hoidontarpeen arvioinnin osalta”. Neuvoteltavien sopimusten ja sopimusehtojen arvo olisi vuositasolla 50–150 miljoonaa euroa. Perustelujen mukaan kuvatut euromääräiset vaikutukset ”kohdentuisivat suurempiin yrityksiin”. ”Edellä mainituista arvioista taannehtivan sääntelyn vaikutus mitätöityvien ja irtisanottavien sopimusten osalta olisi noin 130 miljoonaa euroa, mikä sisältää Mehiläisen Länsi-Pohjan Oy:n sopimuksen.

Lakiehdotuksen perustelujen valossa mitättömyyssääntelyllä vaikuttaisi olevan mahdollisesti vain yksi kohde, joka on lisäksi etukäteen nimetty hallituksen esityksen perusteluissa.

Oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että perustuslaissa ei nimenomaisesti rajoiteta eduskuntalain muodon käyttämistä vain yleisiin, abstrakteihin sääntelyihin. Tästä lähtökohdasta huolimatta perustuslain kannalta *lex in casu* -tyyppinen sääntely on ongelmallista. *Lex in casu* tarkoittaa yleensä määrätilanteessa tai määrätarkoitusta varten säädettyä lakia, joka voi olla nimenomaisesti tiettyä asiaa koskeva tai ainakin kirjoitettu siten, että sen kohteena voi olla vain yksi tapaus.

Esimerkiksi *Antero Jyrängin* mukaan *lex in casu* voi sisältää konkreettista tapausta koskevan hallintotoimen tai lainkäyttöratkaisun. Siksi tällaisen lain säätäminen voi joutua vastakkain perustuslain 3 §:stä ilmenevän valtiollisten perustehtävien erotteluperiaatteen kanssa. Jyrängin mukaan kiellettynä tulee pitää *lex in casu* -muodon käyttämistä siinä tapauksessa, että sillä pyritään korvaamaan lainkäyttöratkaisu (Jyräki, Valta ja vapaus. Valtiosääntöoikeuden yleisiä kysymyksiä. Talentum 2003 s. 291–292).³

Sääntelyn lähtökohtainen taannehtivuus käy puolestaan ilmi siitä, että sitä sovellettaisiin sopimuksiin, jotka on tehty ennen tämän uudistuksen voimaantuloa, ja että sopimuksia arvioitaisiin sellaisten säännösten perusteella, jotka tulevat voimaan vasta tämän uudistuksen yhteydessä.

Korkein hallinto-oikeus kiinnittää tässä yhteydessä huomiota siihen, että edellä jo käsitellyssä yhdistetyissä asioissa C-496/18 ja C-497/18 annetussa tuomiossa on ollut kysymys takautuvasta sääntelystä. Unkarissa säädettiin kansallisesti siitä, että viranomaiset panevat viran puolesta vireille hankintasopimusten muutoksia koskevia muutoksenhakumenettelyjä sen jälkeen, kun muutosten tekohetkellä voimassa olleessa kansallisessa lainsäädännössä tätä varten säädetty määräajat olivat jo päättyneet. Mainittujen kansallisten säännösten perusteella voitiin määrätä hankintasopimusten osapuolille seuraamuksia vuosia muutosten tekemisen jälkeen. Muutosta perusteltiin tarpeella valvoa hankkeisiin myönnettyjen EU-varojen käyttöä ja vireillepanoajat hankintamenettelyssä tuomittaville seuraamuksille ulottuivat suurin piirtein siihen asti, mihin EU-varojenkin valvonta ulottui.

³ Ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännöstä voidaan mainita esimerkiksi tapaus *Stratis Andreadis v. Greece* (EIT 9.12.1994). Tapauksen taustalla oli Kreikan sotilasjuntan kanssa 1972 solmittu sopimus öljynjalostamon rakentamisesta, jonka valtio irtisanoi sotilasjuntan kukistumisen jälkeen. Tämä johti 1983 valittajien hyväksi annettuun välitystuomioon. Valtio nosti tuomion kumoamiseksi kanteen. Kanne hylättiin ensimmäisessä oikeusasteessa sekä muutoksenhakutuomioistuimessa. Asian ollessa vireillä ylimmässä tuomioistuimessa säädettiin laki, jonka perusteella välitystuomio julistettiin mitättömäksi. Ihmisoikeustuomioistuin piti valittajien välitystuomioon perustuvaa vaatetta omaisuutena, johon oli puututtu EIOS ensimmäisen pöytäkirjan 1 artiklan vastaisesti (lisäksi menettely oli EIOS 6 artiklan vastaista).

Tuomiossaan EUT lausui muun ohella seuraavaa:

88 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelelee molemmissa asioissa esittämässään ensimmäisessä, kolmannessa ja neljännessä kysymyksessä pääasiallisesti, onko oikeusvarmuuden yleinen periaate esteenä sille, että valvontaviranomaisen unionin taloudellisten etujen suojaamiseksi viran puolesta käynnistämän muutoksenhakumenettelyn yhteydessä uudessa kansallisessa säännöstössä säädetään julkisia hankintoja koskevien sopimusten muutosten laillisuuden valvomiseksi tällaisen menettelyn vireille panemisesta siinä vahvistetussa preklusiivisessa määräajassa, vaikka aikaisemmassa säännöstössä säädetty preklusiivinen määräaika, jota sovellettiin näiden muutosten teko-päivänä, on päättynyt.

89 Aluksi on muistutettava, että unionin oikeudessa kielletään vain julkista hankintaa koskevan sopimuksen olennaiset muutokset, mikä vastaa julkista hankintaa koskevan sopimuksen ehtoihin sen voimassaoloaikana tehtyjä muutoksia, jotka merkitsevät direktiivissä 2014/24 tarkoitettua uutta sopimuksen tekemistä sillä perusteella, että muutetut ehdot ovat ominaispiirteiltään olennaisesti erilaisia kuin alkuperäisen sopimuksen ehdot ja ovat tämän seurauksena omiaan osoittamaan osapuolten tahtoneen neuvotella uudelleen kyseisen hankintasopimuksen olennaiset ehdot (ks. vastaavasti tuomio 19.6.2008, *presstext Nachrichtenagentur*, C-454/06, EU:C:2008:351, 34 kohta ja tuomio 29.4.2010, *komissio v. Saksa*, C-160/08, EU:C:2010:230, 99 kohta).

90 On todettava, että vaikka oikeusvarmuuden periaate velvoittaa unionin oikeuden perusteella kaikkia kansallisia viranomaisia, se velvoittaa niitä vain siltä osin kuin niiden tehtäviin kuuluu unionin oikeuden soveltaminen (tuomio 17.7.2008, *ASM Brescia*, C-347/06, EU:C:2008:416, 65 kohta ja tuomio 21.3.2019, *Unareti*, C-702/17, EU:C:2019:233, 34 kohta).

91 Kuten tämän tuomion 85 kohdasta käy ilmi, kun kansallinen valvontaviranomainen käynnistää julkista hankintaa koskevaan sopimukseen, joka kuuluu julkista hankintaa koskevien unionin sääntöjen soveltamisalaan, sen täytäntöönpanoajana tehtyjen muutosten johdosta viran puolesta muutoksenhakumenettelyn, myös tällaiseen muutoksenhakuun sovelletaan unionin oikeutta.

92 Näin ollen on tutkittava, onko tällainen viran puolesta käynnistetty muutoksenhaku, jossa vaaditaan seuraamuksen määräämistä sopimuspuolille, jotka ovat sääntöjenvastaisesti muuttaneet niitä sitovaa sopimusta, tai tämän sopimuksen toteamista tästä syystä pätemättömäksi, yhteensopiva oikeusvarmuuden periaatteen kanssa, jos muutoksenhaun järjestävän uuden kansallisen säännösten nojalla preklusiivinen määräaika voi alkaa uudelleen muutosten osalta, vaikka ne on tehty aikaisemman lain voimassaoloajana ja vaikka siinä säädetty preklusiivinen määräaika oli jo päättynyt silloin, kun menettely käynnistettiin viran puolesta.

93 Tässä yhteydessä oikeusvarmuuden periaate edellyttää muun muassa, että oikeussäännöt ovat selviä, täsmällisiä ja vaikutuksiltaan ennakoitavia erityisesti silloin, kun niillä saattaa olla yksityishenkilöiden ja yritysten kannalta epäedullisia seurauksia (tuomio 17.7.2008, *ASM Brescia*, C-347/06, EU:C:2008:416, 69 kohta ja tuomio 17.12.2015, *X-Steuerberatungsgesellschaft*, C-342/14, EU:C:2015:827, 59 kohta).

94 On samoin muistutettava, että vaikka on oikeusvarmuuden periaatteen vastaista, että säännöstöä sovelletaan taannehtivasti eli sen voimaantuloa edeltäneeseen tilanteeseen, riippumatta niistä edullisista tai epäedullisista vaikutuksista, joita tällaisella soveltamisella voisi olla asianomaisen henkilön kannalta, mainittu periaate edellyttää, että kaikkia tosiseikkoja arvioidaan tavallisesti niiden aikaisten oikeussääntöjen perusteella, ellei toisin nimenomaisesti ilmoiteta; uusi säännöstö on siis pätevä ainoastaan tulevaisuuteen nähden ja sitä sovelletaan myös vanhan lain voimassa ollessa

syntyneiden tilanteiden tuleviin vaikutuksiin, jos poikkeuksesta ei ole säädetty (ks. vastaavasti tuomio 3.9.2015, A2A, C-89/14, EU:C:2015:537, 37 kohta ja tuomio 26.5.2016, Județul Neamț ja Județul Bacău, C-260/14 ja C-261/14, EU:C:2016:360, 55 kohta).

95 Lisäksi unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä käy ilmi erityisesti preklusiivisten määräaikojen osalta, että jotta nämä määräajat täyttävät oikeusvarmuuden takamista koskevan tehtävänsä, ne on vahvistettava etukäteen (ks. vastaavasti tuomio 15.7.1970, ACF Chemiefarma v. komissio, 41/69, EU:C:1970:71, 19 kohta ja tuomio 5.5.2011, Ze Fu Fleischhandel ja Vion Trading, C-201/10 ja C-202/10, EU:C:2011:282, 52 kohta) ja niiden on oltava riittävästi ennakoitavissa (ks. vastaavasti tuomio 5.5.2011, Ze Fu Fleischhandel ja Vion Trading, C-201/10 ja C-202/10, EU:C:2011:282, 34 kohta ja tuomio 17.9.2014, Cruz & Companhia, C-341/13, EU:C:2014:2230, 58 kohta).

96 Nyt käsiteltävässä tapauksessa unionin tuomioistuimen käytettävissä olevasta asiakirja-aineistosta käy ilmi, että kun otetaan huomioon ajankohdat, jolloin pääasioissa kyseessä olevien julkisia hankintoja koskevien sopimusten muutokset toteutettiin, julkisista hankinnoista vuonna 2003 annetun lain 327 §:n 2 momentin a kohtaa voitiin soveltaa. Tässä säännöksessä säädetty määräaika, jonka kuluessa julkisten hankintojen lautakunnan puheenjohtaja voi käynnistää viran puolesta näitä muutoksia koskevan menettelyn välityslautakunnassa, oli jo päättynyt useita vuosia ennen julkisista hankinnoista vuonna 2015 annetun lain voimaantuloa, mikä on kuitenkin ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen asiana varmistaa.

97 Kun julkisista hankinnoista vuonna 2015 annetun lain 197 §:n 1 momentissa mahdollistetaan se, että julkisia hankintoja koskeviin sopimuksiin tehdyistä muutoksista pannaan viran puolesta vireille menettelyjä, joita koskevat määräajat olivat päättäneet näihin muutoksiin sovellettavien julkisista hankinnoista vuonna 2003 annetun lain merkityksellisten säännösten nojalla, ensin mainitulla säännöksellä ei siten pyritä sääntelemään voimassa olevia oikeudellisia tilanteita vaan se on taannehtiva säännös.

98 Kuten näet Budapesti Közlekedési ja komissio ovat korostaneet, tässä säännöksessä sallitaan viranomaisen, jolla on toimivalta käynnistää tällainen menettely, aloittavan preklusiivisen määräajan uudelleen, vaikka tämä määräaika oli päättynyt aikaisemman säännösten ollessa voimassa.

99 Unionin oikeudessa sallitaan tosin poikkeuksellisesti, että toimella voidaan katsoa olevan taannehtiva vaikutus, kun tavoiteltava päämäärä edellyttää sitä ja kun niiden, joita asia koskee, perusteltua luottamusta kunnioitetaan asianmukaisesti (ks. vastaavasti tuomio 15.7.2004, Gereken ja Procola, (C-459/02, EU:C:2004:454, 24 kohta).

100 Luottamuksensuojan periaate on kuitenkin esteenä sille, että kansallinen valvontaviranomainen voisi kansallisen säännösten muutosten nojalla käynnistää muutoksenhakumenettelyn, vaikka aikaisemmassa säännöksessä säädetty preklusiivinen määräaika, jota sovellettiin muutosten tekohetkellä, on päättynyt.

101 Lopuksi on todettava, että tämän tuomion 90–100 kohdassa tehtyjä toteamuksia ei voida asettaa kyseenalaisiksi sillä, että julkisista hankinnoista vuonna 2015 annetulla lailla pyritään takaamaan unionin taloudellisten etujen suojaaminen julkisten hankintojen alalla ja poistamaan lainsäädännölliset, tekniset tai organisatoriset puutteet, jotka johtuivat aikaisemman säännösten soveltamisesta.

102 Näin ollen molemmissa asioissa esitettyihin ensimmäiseen, kolmanteen ja neljänteen kysymykseen on vastattava, että oikeusvarmuuden yleinen periaate on esteenä sille, että valvontaviranomaisen unionin taloudellisten etujen suojaamiseksi viran puolesta käynnistämän muutoksenhakumenettelyn yhteydessä uudessa kansallisessa säännöksessä säädetään julkisia hankintoja koskevien sopimusten muutosten laillisuuden valvomiseksi tällaisen menettelyn vireille panemisesta siinä vahvistetussa preklusiivisessa määräajassa, vaikka aikaisemmassa säännöksessä säädetty preklusiivinen määräaika, jota sovellettiin näiden muutosten tekopäivänä, on päättynyt.

Lakiehdotuksen 67 §:n 2 *momentin* mukaan tämän lain 29 §:n nojalla mitättömiä ja irtisanottavia sopimuksia koskevat sekä tämän lain nojalla tehtävistä muista sopimuksista aiheutuvat erimielisyydet käsitellään hallintoriita-asioina hallinto-oikeudessa. Momentissa viitattaisiin lisäksi oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annettuun lakiin (808/2019).

Esityksen perusteluissa (s. 931) mainitaan tällaisina hallintoriitoina käsiteltävinä muina sopimuksina ”kuntien ja hyvinvointialueiden mahdollisesti tekemät sopimukset omaisuuden siirrosta, Kårkullan, Vaalijalan, Eskoon ja Etevan toiminnan purkamiseen ja toiminnan jatkuvuuteen liittyvät (56 ja 57 §) ja Keski-Uudenmaan aluepelastustoiminnan jakamiseen liittyvät sopimukset (58 §)”.

Esityksessä ei ole perusteltu hallintoriitamenettelyn käyttöä lain 29 §:ssä tarkoitetuissa tilanteissa. Perusteluissa mainituissa muissa soveltamistilanteissa hallintoriitamenettely vaikuttaa asianmukaiselta lainsäädäntöratkaisulta.

Julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain (1397/2016) 136 §:ssä säädetään hankintasopimuksen muuttamisesta sopimuskauden aikana ja 137 §:ssä hankintasopimuksen irtisanomisesta erityistilanteissa. Hankintalain 146 §:n 1 *momentin* mukaan markkinaoikeuden käsiteltäväksi valituksella voidaan saattaa tässä laissa tarkoitettun hankintayksikön päätös tai hankintayksikön muu hankintamenettelyn aikana tekemä ratkaisu, jolla voi olla vaikutusta ehdokkaan tai tarjoajan asemaan.

Hallituksen esityksen perusteella sopimuksen mitätöintiä tai irtisanomista koskevat perusteet eivät ole hankintaoikeudellisia, mutta sopimus itsessään on sitä. Sopimusten muutostilanteissa tulisi joka tapauksessa soveltaa myös hankintalainsäädännöstä (laki ja direktiivi) johtuvia sopimusten muuttamista koskevia menettelyjä ja näkökohtia. Tähän nähden ehdotettu hallintoriitamenettely ei ole selvästi soveltuvampi menettely kuin asian käsittely markkinaoikeudessa sopimuksen toisen osapuolen tekemästä hakemuksesta. Estettä ei sinänsä ole sille, että tämä pykälän 29 §:ssä tarkoitettut asiat säädettäisiin käsiteltäviksi markkinaoikeudessa hallintoriitoina. Jos näin menetellään, samalla on syytä säätää, onko jatkomuutoksenhaku korkeimpaan hallinto-oikeuden valitusluvanvaraista vai.

Lakiehdotuksen 65 §:n 1 *momentin* mukaan hyvinvointialueelle 21 ja 26 §:n nojalla siirtyneiden sopimusten mukaisten palvelujen hankinnassa noudatetaan julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annettua lakia (1397/2016).

Mainitun pykälän 2 *momentin* mukaan hyvinvointialueen on ilman aiheetonta viivytystä aloitettava julkista hankinnoista ja oikeussopimuksista annetun lain mukainen mukaisesti hankintamenettely hyvinvointialueen hallinnon ja toiminnan käynnistämistä varten sekä palvelutoiminnan jatkumisen turvaamiseksi tarvittavien palvelujen hankkimiseksi silloin, kun mainitun lain 26 §:ssä säädettyt kynnysarvot (tarkoittavat EU-kynnysarvoja) ylittyvät ja hyvinvointialue ei ryhdy itse tuottamaan palvelua taikka tuota sitä yhteistoiminnassa muiden hyvinvointialueiden kanssa.

Lakiehdotuksen 65 §:n 3 *momentin* mukaan edellä 2 *momentissa* tarkoitettun hankintamenettelyn keston ajaksi hyvinvointialue voi tehdä *väliaikaisen sopimuksen tai palvelujen tuottamista koskevan vastaavan järjestelyn*, jos se on hyvinvointialueen toiminnan käynnistämistä varten tai palvelujen tuottamisen jatkuvuuden turvaamiseksi välttämätöntä. Edellytyksenä on lisäksi, että palvelujen tuottaminen siirtyneiden sopimusten mukaisesti tai muutoin aiheuttaisi merkittävää haittaa hyvinvointialueen toiminnalle tai hyvinvointialueen järjestämisvastuulle.

kuuluvien palvelujen tuottamiselle. Hyvinvointialue voi tehdä tässä momentissa tarkoitetun väliaikaisen järjestelyn enintään vuoden 2024 loppuun asti.

Lakiehdotuksen perusteluissa todetaan muun ohella, että sääntely on välttämätöntä, koska hyvinvointialueille siirtyy voimaantulon nojalla lukuisia sopimuksia kunnilta ja kuntayhtymiltä 1.1.2023. Hyvinvointialueet saavat siirtyviä sopimuksia koskevat selvitykset kunnilta ja kuntayhtymiltä viimeistään 28.2.2022.

Perusteluissa todetaan edelleen, että siirtymäaikana tehtävien ”väliaikaisten palvelujen hankinnoissa voitaisiin poikkeuksellisesti soveltaa kynnysarvona EU-kynnysarvoa eikä kansallisia kynnysarvoja. Tämä mahdollistaa sen, että arvoltaan pienempiä sopimuksia voidaan lyhyeksi aikaa jatkaa kilpailuttamalla ne vapaamuotoisesti kunkin hankinnan laadun ja laajuuden edellyttämättä tavalla.”

Hankintalain 27 §:ssä säädetään hankinnan ennakoidun arvon laskemisesta ja hankintalain 28 §:ssä erikseen käyttöoikeussopimusten arvon laskemisesta. Hankintalaissa säädetään erikseen hankinnan arvon laskennasta myös eräissä muissa tilanteissa. Näihin säännöksiin nähden perustelut vaikuttavat varsin erikoisilta.

Voimaantulolakiehdotuksen 65 §:n 3 momentin perusteluissa todetaan, että momenttia sovellettaisiin silloin, kun hankintasopimusta ei saada normaalisti kilpailutettua ”ennen sopimuskauden alkua”.

Perustelujen (s. 930) mukaan ”merkittävällä haitalla” tarkoitettaisiin tässä yhteydessä ”palvelujen katkeamistilanteita, merkittäviä sopimusten tai kustannusten päällekkäisyyksiä, yhteensovittamattomuutta tai kohtuuttomia teknisiä vaikeuksia toiminnan osalta ja muita vastaavia tilanteita”. Perusteluissa todetaan lisäksi, että käytännössä siirtyneiden sopimusten korvaavien palvelujen kilpailutusprosessin täysimittainen läpivienti olisi ajallisesti mahdotonta uudistuksen lyhyen toimeenpanoaikataulun vuoksi (koskisi esimerkiksi tietojärjestelmähankintoja tai laajoja tukipalvelukokonaisuuksia). Perustelujen mukaan hyvinvointialueen olisi mahdollista ”järjestää ainakin toiminnan kannalta kriittiset palvelut väliaikaisesti”.

Lakiehdotuksen perustelujen valossa väliaikaiset järjestelyt tulisivat sovellettaviksi tilanteissa, joissa hankintalain 40 §:n ja hankintadirektiivin 50 artiklan mukaiset suora hankinnan edellytykset eivät välttämättä täytyisi. Hankintalain mukaan suora hankinta so. hankinta ilman kilpailutusta on mahdollinen muun ohella silloin, ”jos sopimuksen tekeminen on ehdottoman välttämätöntä, eikä säädettyjä määräaikoja voida noudattaa hankintayksiköstä riippumattomasta, ennalta arvaamattomasta syystä aiheutuneen äärimmäisen kiireen vuoksi”.

Hankintalain 40 §:n ja hankintadirektiivin 50 artiklan mukaiset kiiretilannetta koskevat suora hankinnan edellytykset (ehdoton välttämättömyys, hankintayksiköstä riippumattomat ja ennalta arvaamattomat syyt sekä äärimmäinen kiire) vaikuttavat olennaisesti tiukemmilta kuin voimaantulolakiehdotuksen 65 §:n 3 momentin soveltamisedellytykset. Lisäksi hankintalainsäädännössä (laki ja direktiivi) noudatetaan suhteellisuusperiaatetta siten, että kiiretilanteisiin on pyrittävä vastaamaan esimerkiksi hankintamenettelyn määräaikoja lyhentämällä.

Huomioon on otettava myös, että edellä tarkoitetut väliaikaiset järjestelyt ovat mitä todennäköisemmin valituskelpoisia hankintapäätöksiä, joista voi hakea muutosta valittamalla markkinaoikeuteen (vert. lakiehdotuksen 67 §:n 1 momentti, jonka mukaan hyvinvointialueen, väliaikaisen valmistelutoimielimen ja väliaikaisen HUS-valmisteluryhmän päätökseen haetaan muutosta siten kuin hyvinvointialueesta annetun lain 16 luvussa säädetään oikaisuvaatimuksesta ja aluevalituksesta).

Laki hyvinvointialueen rahoituksesta (7. lakiehdotus)

Lakiehdotuksen 27 §:n 1 momentissa säädetään tilanteesta, jossa oikaisuvaatimusajan jälkeen ilmenee, että hyvinvointialueelta on jäänyt saamatta valtion rahoitusta. Pykälän 1 momentin mukaan tällainen määrä on suoritettava korkoineen hyvinvointialueelle (ei kuitenkaan 2 momentin mukaan, jos saamatta jääneen valtion rahoituksen merkitys on vähäinen). Valtiovarainministeriö voi lisäksi 3 momentin mukaan päättää, että tällainen rahoitus maksetaan myöhemmin seuraavan valtion rahoituksen yhteydessä.

Lakiehdotuksen 28 §:n 1 momentin mukaan, jos hyvinvointialue on saanut perusteettomasti tässä laissa tarkoitettua valtion rahoitusta, on valtiovarainministeriön määrättävä liikaa maksettu määrä palautettavaksi korkoineen. Pykälän 2 momentin mukaan rahoitus voidaan jättää määräämättä palautettavaksi, jos valtion rahoituksen määrä on vähäinen tai palauttamista tai koron perimistä on pidettävä kohtuuttomana. Pykälän 3 momentin mukaisesti palautettava määrä voidaan kuitata eli se vähennetään myöhemmin suoritettavan rahoituksen yhteydessä.

Lakiehdotuksen 30 §:ssä säädetään oikaisuvaatimuksesta. Pykälän mukaan, jos hyvinvointialue on tyytymätön valtiovarainministeriön päätökseen ”rahoituksen tai hyvinvointialueen lisärahoituksen myöntämisestä”, hyvinvointialueella on oikeus kolmen kuukauden kuluessa päätöksestä tiedon saatuaan tehdä kirjallinen vaatimus päätöksen oikaisemisesta.

Lakiehdotuksen 31 §:n 1 momentin mukaan oikaisuvaatimuksen johdosta annettuun päätökseen saa hakea muutosta valittamalla oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetun lain mukaisesti. Pykälän 2 momentin mukaan muihin kuin 1 momentissa tarkoitettuihin tämän lain nojalla annettuihin päätöksiin ei saa hakea muutosta valittamalla.

Esityksen perusteluissa (s. 969) todetaan, että käytännössä muutoksenhaun ulkopuolelle jäisivät perusteettoman edun palauttamiseen liittyvät päätökset. Perusteluissa on lisäksi todettu, että sääntely vastaisi voimassa olevaa kuntien peruspalvelujen valtionosuudesta annetun lain 65 §:ää.

Kuntien peruspalvelujen valtionosuudesta annetun lain mukainen valituskielto ei vastaa voimassa olevaa vastaavaa sääntelyä, jossa perusteettoman edun palautuksia koskeviin päätöksiin tai niitä koskeviin oikaisuvaatuspäätöksiin ei ole liitetty valituskieltoa. Valituskiellon vuoksi tällaista asiaa ei voitaisi käsitellä lainkaan hallinto-oikeudessa eikä korkeimmassa hallinto-oikeudessa (korkeimmassa hallinto-oikeudessa asia tosin voitaisiin käsitellä ylimääräisenä muutoksenhakuna).

Laki kunnan peruspalvelujen valtionosuudesta (8. lakiehdotus)

Lakiehdotuksen 45 §:n 1 momentin mukaan valtiovarainministeriö myöntää kunnalle valtionosuuden sekä korvauksen veroperustemuutoksista johtuvista verotulomenetyksistä. Saman pykälän 2 momentin mukaan ministeriö päättää hakemuksesta harkinnanvaraisesta valtionosuuden korotuksesta.

Lakiehdotuksen 47 §:n mukaan valtiovarainministeriö voi itse tai hakemuksen perusteella oikaista tässä laissa tarkoitetuissa päätöksissä ja tiedoissa olevan laskuvirheen.

Lakiehdotuksen 48 §:ssä säädetään tilanteesta, jossa oikaisuvaatimusajan jälkeen ilmenee tietoja, joiden perusteella kunnalta on jäänyt saamatta sille kuuluvaa valtionosuutta. Pykälän 1 momentin mukaan saamatta jäänyt euromäärä on suoritettava korkoineen kunnalle, jollei määrä ole 2 momentissa tarkoitettulla tavalla vähäinen tai sen maksamisesta aiheutuvat menot

olisivat epäsuhteessa asian taloudelliseen merkitykseen. Pykälän 3 *momentin* mukaisesti ministeriö voi myöhentää maksatuksen seuraavan valtionosuuden yhteyteen.

Lakiehdotuksen 49 §:ssä säädetään perusteettoman edun palauttamisesta vastaavasti kuin 7. lakiehdotuksen 28 §:ssä.

Lakiehdotuksen 51 §:n mukaan kunnalla on oikeus kolmen kuukauden kuluessa ministeriön päätöksestä tiedon saatuaan tehdä kirjallinen vaatimus ministeriön päätöksen oikaisemisesta. Momentin mukaan oikaisuvaatimuksen saa tehdä päätöksestä, joka koskee ”valtionosuuden myöntämistä, veroperustemuutoksista johtuvien verotulomenetysten korvausta tai kotikuntakorvauksen perusosan euromäärää”.

Lakiehdotuksen 52 §:n 1 *momentin* mukaan oikaisuvaatimuksen johdosta annettuun päätökseen saa hakea muutosta valittamalla. Momentin mukaan muutoksenhakuun sovelletaan oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annettua lakia. Pykälän 2 *momentin* mukaan muihin kuin 1 momentissa tarkoitettuihin tämän lain nojalla annettuihin päätöksiin ei saa hakea muutosta valittamalla.

Eesityksen perusteluissa (s. 1004) ei ole perusteltu lakiehdotuksen 52 §:n 2 momenttia.

Voimassa olevassa laissa oleva perusteettoman edun palauttamiseen kohdistuva muutoksenhakukielto ei ole asianmukainen, koska se estää tällaisen asian käsittelyn hallintotuomioistuinmessä eikä vastaa yleistä tapaa säätää tämäntyyppisistä asioista.

Lakiehdotuksen 56 §:ssä säädetään aluehallintoviraston toimivallasta määrätä sakon uhka kunnalle tai kotikuntakorvauksen saajalle, jos kunta, kuntayhtymä tai opetuksen järjestäjä ”on valtionosuustehtäviä järjestäessään jättänyt noudattamatta laissa tai lain nojalla säädetyn tai määrätyn velvoitteen”.

Uhkasakkolain 24 §:n (859/2020) 2 momentin mukaan haettaessa muutosta uhkasakon asettamista sekä teettämistä tai keskeyttämisen asettamista koskevaan päätökseen sovelletaan, mitä muutoksenhausta päävelvoitteen määrittämisestä koskevaan päätökseen säädetään. *Uhkasakkolain 24 §:n 4 momentin* mukaan muutoksenhakuun sovelletaan muutoin, mitä oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetussa laissa säädetään.

Eesityksen perusteluissa todetaan lakiehdotuksen 56 §:n vastaavan aikaisemmin säädettyä. Eesityksen perusteella on erityisen epäselvää, missä tilanteissa kotikuntakorvauksen saajalle voitaisiin määrätä uhkasakko. Lisäksi kotikuntakorvaukset käsitellään hallintoriitoina, eikä uhkasakkoasiaa ole tarkoitettu hallintoriidan järjestyksessä käsiteltäväksi (ei myöskään oikaisuvaatimuksena). Uhkasakkolaki edellyttää, että päävelvoite on selvä ja noudatettavissa oleva.

Lain systematiikan kannalta ei ole myöskään onnistunut, että mahdollisia muutoksenhakukelpoisia päätöksiä tehdään sellaisten säännösten nojalla, jotka on sijoitettu lakiin muutoksenhakusäännösten jälkeen (tässä myös eri lukuun). Systemaattisista syistä epäselväksi voi jäädä, miten näihin muutoksenhakusäännöksissä mainitsemattomiin päätöksiin haetaan muutosta.

Laki kunnallisesta viranhaltijasta annetun lain muuttamisesta (17. lakiehdotus)

Hyvinvointialueen viranhaltijoita koskeva sääntely yhdistetään kunnallista viranhaltijaa koskevaan lakiin, jonka nimi samalla muutetaan. Kahden viranhaltijaryhmän käsittely saman lain puitteissa toteutettaisiin lakiteknisin keinoin sääntelyä muuttamatta.

Lakitekniikasta johtuen väärinymmärrysten vaaraa voi liittyä erityisesti muutoksenhakua koskevaan *50 §:n 1 momenttiin*. Momentin ensimmäisen virkkeen mukaan "(H)aettaessa muutosta työnantajan päätökseen *sovelletaan, mitä kuntalaissa **tai** hyvinvointialueesta annetussa laissa oikaisuvaatimuksen tekemisestä **ja** kunnallisvalituksesta **sekä** aluevalituksesta säädetään, jollei jäljempänä toisin säädetä*".

Selkeämpää olisi, että kunnallista viranhaltijaa koskien todettaisiin ensin, että muutosta haetaan siten kuin kuntalaissa säädetään oikaisuvaatimuksen tekemisestä ja kunnallisvalituksesta, ja sen jälkeen erikseen todettaisiin, että hyvinvointialueen viranhaltijan osalta sovelletaan, mitä oikaisuvaatimuksen tekemisestä ja aluevalituksesta säädetään hyvinvointialueesta annetussa laissa. Oikeusturvamenettelyissä kirjoitustavan tulee olla erityisen selkeä, jotta muutoksenhakumahdollisuuksia voidaan käyttää asianmukaisesti.