

LAUSUNTO TALOUSVALIOKUNNALLE

Asia:

- HE 102/2023 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain sekä vesi- ja energiahuollon, liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksiköiden hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain muuttamisesta

Talousvaliokunta on pyytänyt minulta asiantuntijalausuntoa hallituksen esityksestä 102/2023 vp. Esitän talousvaliokunnalle lausuntonani kunnioittavasti seuraavaa:

1. Viittaukset vakiolomakeasetukseen ja verkkosivuston osoitteeseen

Hallituksen esityksessä ehdotetaan teknisluonteista muutosta viittauksessa voimassa olevaan uudistettuun vakiolomakeasetukseen, joka on ollut voimassa jo 14.11.2022 lukien. Sinällään vakiolomaketta on pitänyt käyttää kansallisesta sääntelystä riippumatta voimassa olevan asetuksen mukaisesti. Valitusta sääntelymallista johtuen tällaiset muutokset on teknisluonteisuudestaankin huolimatta saatettava eduskunnan käsiteltäväksi viivytyksettä. Asetus on annettu 23.9.2019. Tämän jälkeen kansalliseen hankintalakiin on tehty sisällöllisiä ja teknisluonteisia muutoksia työ- ja elinkeinoministeriön valmistelusta esimerkiksi seuraavilla laeilla: 499/2021 (HE 244/2020 vp) ja 1250/2021 (HE 168/2021 vp).

Lisäksi hallituksen esityksen 1. lakiehdotuksen mukaan voimassa olevan hankintalain 60 §:än tehtäisiin teknisluonteinen muutos, jolla päivitetään laissa mainittu verkkosivuston osoite vastaamaan käytössä olevaa verkko-osoitetta.

Hankintalaki sisältää osin hyvin teknisluonteista sääntelyä, jonka muutokset on hyväksyttävä omaksutun sääntelymallin mukaan eduskunnassa. Teknisluonteinen sääntely voitaisiin delegoida perustuslain 80 §:n puitteissa annettavaksi valtioneuvoston asetuksella. Sääntelyongelmasta voidaan mainita myös hankintalain 26 §:ssä säädetty EU-kynnyksarvot, jotka eivät hankintalaissa säädettyinä vastaa sitä, mitä komissio on säättänyt viimeksi marraskuussa vuonna 2023 asetuksella, joka on ollut voimassa 1.1.2024 alkaen.

2. Kilpailu- ja kuluttajaviraston esitys markkinaoikeudelle

Hallituksen esityksen 1. lakiehdotuksessa ehdotetaan muutettavaksi hankintalain 141 §:n 2 momenttia siten, että Kilpailu- ja kuluttajavirasto voisi tehdä 1 momentissa tarkoitetun seuraamusta koskevan esityksen markkinaoikeudelle kuuden kuukauden sijaan 12 kuukauden kuluessa. Hallituksen esityksessä muutosta perustellaan sillä, että vuoden määräaika mahdollistaisi direktiivien edellyttämän valvontatoiminnan erityisesti silloin, kun tosiseikkojen riittävä selvittäminen ja asianosaisten kuuleminen vaatii useita kuukausia tai tilanteessa, jossa hankintasopimuksen tai sopimusmuutoksen tekemisestä on kulunut yli 6 kuukautta. Aikanaan hankintalain kokonaisuudistuksen yhteydessä hallituksen esityksessä 108/2016 vp kuuden kuukauden aikaa perusteltiin sillä, että se olisi sama aika kuin valitusaika tilanteessa, jossa hankintayksikkö ei ole tehnyt hankintailmoitusta. Oikeussuojadirektiivin vähimmäisaika seuraamuksen esittämiseksi on kuusi kuukautta, mutta enimmäisajasta direktiivi ei sisällä säännöksiä.

Muutosta perustellaan nyt sillä, että Kilpailu- ja kuluttajaviraston hankintavalvontaviranomainen ei välttämättä ehdi nykyisen määräajan puitteissa selvittämään asianmukaisesti sille tullutta valvonta-asiaa. Tässä suhteessa määräajan kaksinkertaistamiselle on olemassa perusteensa hyvän hallinnon ja oikeusturvan edellytysten parantamiseksi valvontaprosessissa, joka on sinällään hallintoasian käsittelyä. Lisäksi suora hankinnoista, joista ei ole tehty suorahankintaa koskevaa ilmoitusta, ilmenevät markkinoilla

toimiville toimijoille tai Kilpailu- ja kuluttajavirastolle sattumanvaraisesti, joten epäillyn laittoman suorahankinnan ilmenemiseen voi mennä aikaa ennen kuin se on ulkopuolisten havaittavissa.

Toisena asiana suorahankintaan liittyvän seuraamuksen määrittämisestä koskevan esityksen määrääjän arvioinnissa on sopimusjärjestelyn osapuolien oikeudet, jotka on palautettavissa perustuslaissa säädettyyn omaisuuden suojan perusoikeuteen. Omaisuuden suoja turvaa sopimussuhteiden pysyvyyttä, mutta kielto puuttua taannehtivasti sopimussuhteiden koskemattomuuteen ei ole perustuslakivaliokunnan käytännössä muodostunut ehdottomaksi (PeVL 63/2002 vp, s. 2). Varallisuus oikeudellisten oikeustoimien pysyvyyden suojan taustalla on ajatus oikeussubjektien perusteltujen odotusten suojaamisesta taloudellisissa asioissa (PeVL 33/2002 vp, s. 3, PeVL 21/2004 vp, s. 3). Perusteltujen odotusten suojaan on valiokunnan käytännössä katsottu kuuluvan oikeus luottaa sopimussuhteen kannalta olennaisia oikeuksia ja velvollisuuksia sääntelevän lainsäädännön pysyvyyteen niin, että tällaisia seikkoja ei voida säännellä tavalla, joka kohtuuttomasti heikentäisi sopimusosapuolten oikeusasemaa (PeVL 21/2004 vp, s. 3).

Nyt lausuttavana olevat sääntelyratkaisut sinällään mahdollistavat sopimusjärjestelyihin puuttumisen markkinaoikeuden tuomitsemina määräyksinä esimerkiksi tehottomuusseuraamuksesta. Esitetty vuoden määrääjän lisäksi on huomioitava markkinaoikeuden käsittelyaika. Kun otetaan huomioon vuoden määräaika, sen katkaiseva ja määrääjän laskennan uudelleen käynnistävän Kilpailu- ja kuluttajaviraston selvityksen tekeminen sekä markkinaoikeuden käsittelyn, voi markkinaoikeuden tuomitsemaan seuraamukseen kulua aikaa jopa yli kaksi vuotta hankintasopimuksen tekemisestä. Tällainen aika tekee tyypillisesti suorahankintatilanteissa seuraamusjärjestelmän pääosin tehottomaksi, koska suorahankintasopimus voi olla jo täytetty ennen kuin markkinaoikeus ehtii antaa tuomionsa. Jäljelle jää kuitenkin seurausmaksun määrittämismahdollisuus.

Edellä esitetyn perusteella 12 kuukauden määräaika muodostaa epävarman tilan suorahankintasopimusjärjestelylle varsin pitkän ajan, mutta toisaalta hyvään hallintoon ja oikeusturvaan liittyvät syyt puolestaan edellyttävät huolellisuutta asian käsittelyssä sekä muun muassa kuulemista, jolloin nykyinen 6 kuukauden määräaika voi olla perustellustikin liian lyhyt asianmukaisen asiankäsittelyn varmistavalle valvontaprosessille. Esitetty 12 kuukauden määräaika ei siten ole ongelmallinen, vaikka Kilpailu- ja kuluttajaviraston valvontaan kohdistettavilla resursseillakin voi olla vaikutuksensa asiankäsittelyn joutuisuuteen.

Hallituksen esityksessä viitataan myös Kilpailu- ja kuluttajaviraston hankintavalvontaan liittyviin ongelmiin, jotka on huomioitu korruption vastaisen strategian toimenpideohjelmassa. Tältä osin on syytä kuitenkin kiinnittää huomiota siihen, että varsinaisen korruption tutkiminen julkisissa hankinnoissa kuuluu toimivaltaisen esitutkintaviranomaisen tehtäväksi. Virkarikosten vanhentumisaikojen minimi on 5 vuotta, joten hankinnoissakin havaittu korruptio on saatettavissa rikosasiana yleiseen tuomioistuimeen huomattavasti pidemmän aikaa kuin nyt ehdotetun hallinnollisen seuraamuksen mahdollistava määräaika.

20.2.2024

Tomi Voutilainen
julkisoikeuden professori, dosentti