

kirjaamo@tem.fi

Lausuntopyyntö TEM/2221/00.04.01/2013

Lausunto hankintalain kokonaisuudistuksen valmisteluryhmän mietinnöstä

Työryhmän esityksen tavoitteena on panna täytäntöön kansallisesti Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivit. (2014/25/EU, 2014/25/EU ja 2014/23/EU). Esityksessä huomioitaisiin myös Euroopan Unionin tuomioistuimen julkisia hankintoja koskeva oikeuskäytäntö. Yksi direktiivin tärkeimmästä tavoitteesta on erityisesti pienten ja keskisuurten yritysten aseman parantaminen julkisessa tarjouskilpailussa. Kiinnitämme lausunrossamme huomiota kahteen epäkohtaan mietinnössä, joita emme voi hyväksyä.

Hankinnat sidosyksiköltä tai toiselta hankintayksiköltä

Mietinnössä työryhmä esittää, että hankintalakia ei sovellettaisi hankintasopimukseen, jonka hankintayksikkö tekee sidosyksikkönsä kanssa. Lisäksi edellytyksenä olisi, että hankintayksikkö yksin tai yhdessä muiden hankintayksiköiden kanssa käyttää määräysvaltaa yksikköön samalla tavoin kuin omiin toimipaikkoihinsa ja että sidosyksikkö harjoittaa vähintään 90 prosenttia toiminnastaan niiden hankintayksiköiden kanssa, joiden määräysvallassa se on. Toisin sanoen sidosyksiköille sallittaisiin tavaroiden ja palveluiden ulosmyynti suoraan hankintana muille kuin omistajille 10 prosenttiin asti liikevaihdosta. Hankintadirektiivissä sallitaan kansallinen liikkumavara 0- 20 prosenttiin ja todetaan, että prosenttiosuutta laskettaessa otetaan huomioon sopimuksen tekemistä edeltävien kolmen vuoden keskimääräinen liikevaihto. Työryhmän esityksen perusteluissa todetaan, että sidosyksikön käsite on luotu unionin tuomioistuimen ratkaisukäytännössä ja on hankintadirektiivitasolla uusi ja että sidosyksikköä koskevat tulkintalinjat noudattelisivat tulevaisuudessakin unionin tuomioistuimen ratkaisulinjoja. EU:n tuomioistuin on linjannut, että noin 10 prosenttia sidosyksikön myynnistä sallittaisiin muille kuin omistajille. Lisäksi perusteluissa todetaan, että sidosyksikkö voisi olla valtion tai kunnan omistama osakeyhtiö.

Kilpailulain mukaan tavoitteena on turvata tasapuoliset kilpailunedellytykset eli kilpailun neutraalisuus julkisen ja yksityisen elinkeinotoiminnan välillä. Jo 10 prosentin raja on aiheuttanut Suomen oloissa kilpailuneutraaliteettiongelmia kuten elinkeinoelämän keskusliiton ek:n ja suomen yrittäjien mietintöön liitettyssä eriävässä mielipiteessä todetaan. Myös mietinnön lakiehdotuksen yksityiskohtaisissa perusteluissa todetaan, että kansallisesti sidosyksikön vähäistä suuremman ulosmyynnin on katsottu olevan osin ongelmallista hankintalainsäädännön ja kilpailuoikeuden näkökulmasta. Tämä on iso kysymys silloin kun sallitaan ulosmyynti esimerkiksi suurta liikevaihtoa tekeville sidosyksiköille, jolloin 10 prosentin ulosmyynti voisi olla satoja tuhansia euroja. Kyse ei ole silloin vähäisestä toiminnasta ja ulosmyynnillä olisi vaikutusta kilpailun toimivuuteen varsinkin paikallisilla markkinoilla. Tällainen menettely vääristäisi terveiden ja toimivien kilpailujen edellytyksiä markkinoilla ja vaarantaisi sekä estäisi kilpailun syntymistä ja kehittymistä avoimilla markkinoilla ja samalla vaikeuttaisi pienten ja keskisuurten yritysten pääsyä

julkisia hankintoja koskeville markkinoille. Julkinen toimija saisi kilpailuetua kansakilpailijoihinsa nähden, jos markkinoita ei avata muille toimijoille.

Katsomme, että edellä esitetyillä perusteluilla sidosyksiköiden ulosmyyntiä avoimille markkinoille ei tulisi sallia lainkaan.

Valvonta

Työryhmän esityksen mukaan valvontaa ei esitetä ja toteaa, että nykyisin käsillä olevat valvonnan muodot täyttävät hankintadirektiivin 83 artiklan valvontaa koskevat vaatimukset.

Hankintadirektiivi edellyttää, että jäsenvaltio järjestää valvonnan. Direktiivin 83 §:n mukaan jäsenvaltioiden on varmistettava, että julkisia hankintoja koskevien sääntöjen soveltamista valvotaan. Direktiivin johdannon mukaan mahdolliset ongelmat olisi voitava saattaa asianmukaisten elinten käsiteltäviksi, mikä ei kuitenkaan saisi merkitä sitä, että seurannan toteuttaneille annetaan asema tuomioistuimissa.

Työryhmän esitys ei täytä direktiivin vaatimuksia valvonnasta. Nykyisin ei ole järjestetty minkäänlaista valvontaa, vaan valvontaa harjoittaa lähinnä markkinaoikeus, jos sinne valitetaan hankintapäätöksestä. Valittaminen aiheuttaa kohtuuttomia ja turhia kustannuksia yrityksille siihen nähden, että pitää testata markkinaoikeudessa onko toimittu hankintalain mukaisesti. Markkinaoikeus käsittelee valitukset tapauskohtaisesti eikä se voi puuttua siihen onko yksittäisen hankintasopimuksen toteuttamisessa toimittu hankintalain mukaisesti.

Riippumaton tuomioistuin ei voi olla direktiivin tarkoittama valvontaelin. Nykyinen valvontajärjestelmä on puutteellinen. Rikkomuksiin voidaan puuttua vasta jälkikäteen ja silloinkin yritys saa mahdollisen hyvityssakon, joka on vain muodollinen korvaus menetyksestä.

Julkisien hankintojen lainsäädännön noudattamiselle tulee olla puolueeton valvontaelin, joka voisi puuttua hankintamenettelyn rikkomuksiin ja ongelmiin varhaisessa vaiheessa menettelyä. Koska kuluttaja- kilpailuvirasto valvoo kilpailulain mukaisen kilpailuneutraliteetin toteutumista, voisi olla luontevaa antaa tämä valvontatehtävä myös kuluttaja- ja kilpailuvirastolle.

Sähkö- ja teleurakoitsijaliitto STUL RY

Olli-Heikki Kyllönen

Toimitusjohtaja

