

# **Julkisten hankintojen valvonnan tulosten raportointi 2017**

## Sisällysluettelo

1	Johdanto .....	3
2	Julkisten hankintojen valvonnan ensimmäinen toimintavuosi.....	4
2.1	Valvontatoiminnan järjestäminen .....	4
2.2	Katsaus vuonna 2017 vireille tulleisiin asioihin.....	5
2.3	Vireille tulleiden asioiden aihepiireistä.....	5
2.4	Muita havaintoja ja haasteita .....	6
3	Hankintalain 144 §:n mukainen raportointi vuodelta 2017.....	8
3.1	Yhteenveto valvontatoiminnassa havaituista lainvastaisista menettelyistä ja avoimuuden tai syrjimättömyyden kannalta haitallisista menettelytavoista sekä niiden yleisimmistä taustatekijöistä .....	8
3.2	Yhteenveto hankintalain 139 §:ssä tarkoitetuista toimenpiteistä (hallintolain 53 c §:n mukainen hallinnollinen ohjaus).....	9
3.2.1	Yleistä hallinnollisesta ohjauksesta .....	9
3.2.2	Keski-Pohjanmaan sosiaali- ja terveystalukuntayhtymän etälääketieteellisten vastuulääkäripalveluiden kilpailutus.....	9
3.2.3	Kunnan Taitoa Oy:n tietoliikennepalveluja koskeva hankinta .....	11
3.3	Yhteenveto hankintalain 140 § ja 141 §:ssä tarkoitetuista toimenpiteistä (kieltopäätös ja markkinaoikeusesitys).....	12

## 1 Johdanto

Kilpailu- ja kuluttajaviraston (KKV) tehtäväksi annettiin valvoa hankintalainsäädännön noudattamista 1.1.2017 voimaan tulleella lailla julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista (1397/2016, hankintalaki). Valvontatoimivalta koskee mainitun lain lisäksi myös vesi- ja energiahuollon, liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksiköiden hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain (1398/2016, erityisalojen hankintalaki) noudattamista.

Hankintalain mukaan jokainen, joka katsoo hankintayksikön menetelleen lain vastaisesti, voi tehdä Kilpailu- ja kuluttajavirastolle toimenpidepyynnön menettelyn lainmukaisuuden tutkimiseksi. Virasto voi ottaa toimivaltaansa kuuluvan asian tutkittavakseen myös omasta aloitteestaan. Havaitessaan ilman hankintalain mukaista perustetta tehdyn suorahankinnan KKV voi kieltää pänemasta suorahankintaa koskevan päätöksen täytäntöön. Suorahankintatilanteessa KKV voi myös tehdä esityksen markkinaoikeudelle tiettyjen seuraamusten määrittämiseksi silloin, kun kyse on EU-kynnysarvot ylittävästä hankinnasta tai kansalliset kynnysarvot ylittävästä liitteessä E tarkoitetusta palveluhankinnasta tai käyttöoikeussopimuksesta, jos asiassa on jo tehty hankintasopimus. Havaitessaan muita hankintalain vastaisia menettelyjä, KKV voi antaa hankintayksikölle hallintolain (434/2003) 53 c §:ssä tarkoitettua hallinnollista ohjausta, eli kiinnittää hankintayksikön huomiota hyvän hallinnon vaatimukseen, saattaa tämän tietoon käsityksensä lain mukaisesta menettelystä tai antaa huomautuksen. Hallinnollisen ohjauksen keinot ovat käytettävissä myös suorahankintatilanteissa, joissa ei katsota olevan aihetta muihin toimenpiteisiin.

Hankintavalvonnan tehtävänä on varmistaa yleisen edun ja julkisten varojen käytön tehokkuuden kannalta keskeisten periaatteiden, kuten avoimuuden ja syrjimättömyyden, toteutuminen julkisissa hankinnoissa. Kilpailu- ja kuluttajaviraston valvontatoimintaa koskevien säännösten tarkoituksena on hankintalain esitöiden mukaan ollut antaa virastolle laaja hankintavalta laajamittaiseen tai yksityiskohtaiseen käsittelyyn otettavien asioiden valinnassa. KKV:n tarkoituksena on keskittyä hankintojen valvonnassa ennen kaikkea laittomien suorahankintojen ja niihin rinnastuvien karkeasti virheellisten tai syrjivien hankintamenettelyjen valvontaan.<sup>1</sup>

Kilpailu- ja kuluttajaviraston asettaessa toimenpidepyyntöjä tärkeysjärjestykseen olennaisia arviointiperusteita ovat kyseessä olevan hankinnan arvo ja hankintamenettelyn väitetyn virheen luonne ja vaikutukset: virasto keskittyy enemmän selvittämään karkeasti lainvastaisia rikkomuksia kuin vähäisiä muotovirheitä, joilla välttämättä ei ole ollut vaikutusta kilpailutuksen lopputulokseen. KKV voi jättää ryhtymättä toimenpiteisiin myös, kun ei voida pitää todennäköisenä, että hankinnassa on kyse laittomasta suorahankinnasta tai

---

<sup>1</sup> Hallituksen esitys eduskunnalle hankintamenettelyä koskevaksi lainsäädännöksi, annettu 22.6.2016, HE 108/2016 vp, s. 231.

muusta hankintalain vastaisesta menettelystä tai kun viraston tietoon tuodut seikat eivät vaikuta todenperäisiltä.

Hankintalain mukaan KKV:n on raportoitava valvontatoiminnastaan vuosittain. Raportissa on lain 144 §:n mukaan oltava yhteenveto:

1) valvontatoiminnassa havaituista lainvastaisista menettelyistä ja avoimuuden tai syrjimättömyyden kannalta haitallisista menettelytavoista sekä niiden yleisimmistä taustatekijöistä;

2) 139 §:ssä tarkoitettujen toimenpiteiden määrästä ja sisällöstä;

3) 140 §:ssä tarkoitettujen kieltopäätösten ja sitoumusten määrästä ja sisällöstä;

4) 141 §:ssä tarkoitettujen esitysten määrästä ja sisällöstä sekä esitysten johdosta annetuista tuomioistuinratkaisuksista.

Tässä raportissa on tarkasteltu erikseen kutakin edellä mainittua kohtaa vuoden 2017 osalta. Lisäksi raportti sisältää katsauksen KKV:n valvontatoiminnan ensimmäisenä toimintavuonna käsittelemiin muihin asioihin ja valvontatoiminnan käynnistysvaiheessa syntyneisiin käytännön kokemuksiin.

## 2 Julkisten hankintojen valvonnan ensimmäinen toimintavuosi

### 2.1 Valvontatoiminnan järjestäminen

Kilpailu- ja kuluttajaviraston julkisten hankintojen valvonnan ensimmäisenä toimintavuotena toiminnan käynnistäminen ja prosessien ja käytäntöjen kehittäminen ovat olleet keskiössä. Uuden hankintalain tullessa voimaan virastolla ei ollut laajemmalti kokemusta hankintalainsäädännön soveltamisesta, minkä vuoksi virastoon rekrytoitiin vuoden 2017 aikana useita työntekijöitä. Joulukuussa 2017 valvontaa suorittavassa tiimissä työskenteli yhteensä yhdeksän virkamiestä.

Organisatorisesti hankintojen valvonta sijoitettiin viraston kilpailuvastuualueelle Kilpailun edistäminen -yksikköön, jossa ennestään toimi muun muassa kilpailuneutraliteetin valvonta. Neutraliteettivalvonnan tavoitteena on turvata tasapuoliset kilpailun edellytykset julkisen ja yksityisen elinkeinotoiminnan välillä. Esimerkiksi sidosyksikkökysymyksissä neutraliteetti- ja hankintavalvonta usein tarkastelevat samoja ilmiöitä hieman eri näkökulmista, joten hankintojen valvonta on asettunut luontevaksi osaksi yksikön ja koko viraston toimintaa. Monissa käytännön tilanteissa hankintojen valvonnan ja kilpailuvalvonnan välillä on löytynyt yhtymäkohtia. KKV:hen rekrytoidut hankintaosaajat ovat myös voineet antaa taustatukea tutkintatiimeille sellaisissa kilpailu- ja yrityskauppavalvonnan tapauksissa, joissa esimerkiksi tutkittavien yritysten asiakaskunta koostuu pitkälti hankintayksiköistä.

## 2.2 Katsaus vuonna 2017 vireille tulleisiin asioihin

Vuonna 2017 Kilpailu- ja kuluttajavirastossa tuli vireille yhteensä 86 julkisten hankintojen valvontaan liittyvää asiaa. Näistä asioista 48 tuli vireille toimenpitepyynnöllä ja 38 asiaa virasto otti tutkittavaksi omasta aloitteestaan. Vuoden aikana vireille tulleista asioista 22 tuli vireille ennen 30.6.2017, vuoden jälkimmäisellä puoliskolla tuli vireille 64 asiaa. Alkuvuosi 2017 painottui siis hankintojen valvontatoiminnan käynnistämiseen. Kaikista vireille tulleista tapauksista 52:n käsittely päättyi vuoden 2017 aikana, 34 tapausta oli yhä vireillä vuoden 2018 alkaessa.

Käsiteltäväksi tulleista asioista 58:ssa KKV:n arvioinnin lähtökohtana oli epäily siitä, että kyseessä on ilman hankintalain mukaista perustetta toteutettu suorahankinta.<sup>2</sup> Loput asioista koskivat pääasiassa hankintamenettelyjä, joista oli julkaistu asianmukainen hankintailmoitus, mutta joissa epäiltiin olevan muita hankintalain vastaisuuksia, kuten tarjoajien tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun vaarantavia ehtoja tai vertailuperusteita. Jotkin KKV:n saamista yhteydenotoista koskivat selkeästi hankintalain soveltamisalaan ja siten Kilpailu- ja kuluttajaviraston toimivaltaan kuulumattomia hankinta-asioita, kuten hankintasopimukseen liittyviä riita-asioita tai hankinnan tarkoituksenmukaisuutta. Rungas puolet suorahankinta-asioista tuli vireille viraston oma-aloitteisten selvitysten, kuten mediaseurannan, anonyymien vihjeiden tai julkisten hankintapäätösten läpikäymisen kautta.

Kahdessa vuonna 2017 päätetyssä tapauksessa KKV ryhtyi alustavien selvitysten jälkeen toimenpiteisiin, ja päätyi antamaan hankintayksiköille hallintolain 53 c §:n mukaista hallinnollista ohjausta. Näitä tapauksia käsitellään tarkemmin jäljempänä. Vuonna 2017 yhteensä 50:n asian käsittely päätettiin alustavien selvitysten jälkeen todeten, ettei asia anna aiheutta enempään toimenpiteisiin.

## 2.3 Vireille tulleiden asioiden aihepiireistä

KKV:n oma-aloitteisesti selvitettäväksi ottamista tapauksista suurin osa koski tilanteita, joissa epäiltiin kyseessä olevan ilman hankintalain mukaista perustetta tehty suorahankinta. Monissa tilanteissa kyse oli hankintasopimukseen tehdystä muutoksesta, jonka sallittavuutta Kilpailu- ja kuluttajavirasto arvioi hankintalain näkökulmasta. Monet tapauksista koskivat myös tekniseen ja yksinoikeuteen tai äärimmäiseen kiireeseen liittyvän suorahankintaperusteiden soveltamista. Myös hankintayksikön sidosyksikköaseman perusteella tehtyjä sopimuksia ja sidosyksikkösuhteita arvioitiin muutamissa tapauksissa.

---

<sup>2</sup> Ilman hankintalain mukaista perustetta toteutetun suorahankinnan käsite on ymmärretty tässä yhteydessä laajasti, käsittäen muun muassa hankintasopimukseen tehdyt muutokset, joille ei ole lainmukaista perustetta.

Jotkin epäilyt lainvastaisesta suorahankinnasta oli todettavissa jo nopeiden selvitysten jälkeen aiheettomiksi: joissain tapauksissa hankinta jäi alle hankintalain kynnysarvojen tai oli olemassa jokin muu selkeä, hankintalain näkökulmasta sallittu peruste jättää sopimus kilpailuttamatta. Nämä tapaukset tulivat KKV:n selvitettäväksi usein siksi, että syy hankintalainsäädännön sivuuttamiselle ei ollut luettavissa hankintaa koskevasta päätöksestä.

Useat toimialat ja erityyppisten hankintayksiköiden tekemät hankinnat olivat KKV:n selvitysten kohteena vuonna 2017. Asioita tuli vireille kuitenkin eniten sosiaali- ja terveydenhuollon palveluita sekä terveydenhuollon tavarahankintoja koskien. Sosiaali- ja terveydenhuollon toimiala oli edustettuna niin omaaloitteisesti tutkittavaksi otettujen kuin toimenpidepyynnöllä vireille tulleiden asioiden käsittelyssä. Sosiaali- ja terveydenhuollon suunniteltu rakenneuudistus näkyy toteutettujen hankintamenettelyjen sisällöissä ja määrissä, minkä vuoksi asioita päätyi myös KKV:n tutkittavaksi. Luonnollisesti myös sote-sektorin suuret hankintamäärät vaikuttavat toimialaa koskevien selvitysten määrään. Verrattain usein tarkastelun kohteena KKV:n hankintavalvonnassa vuonna 2017 olivat myös ICT-palveluja koskevat sopimukset ja erityisesti niihin tehdyt muutokset tai lisätilaukset. Myös rakennusurakoita koskevia yhteydenottoja tuli melko paljon.

Vireille tulleet asiat koskivat useimmiten kuntien ja kuntayhtymien tekemiä julkisia hankintoja. Tähän vaikuttanee se, että kuntasektorilla tehdään yli puolet Suomen julkisista hankinnoista.<sup>3</sup> Kuntien päätöksentekoa koskevien julkisuussäännösten vuoksi kuntien tekemät hankinnat ovat myös omiaan päätymään esimerkiksi julkisoikeudellisten laitosten tekemiä hankintoja herkemmin KKV:n selvitysten kohteeksi. Pelkästään tämän perusteella ei ole kuitenkaan pääteltävissä, että kuntien tai kuntayhtymien toiminnassa olisi hankintalain näkökulmasta enemmän puutteita kuin muun tyyppisten hankintayksiköiden toiminnassa. Valvontatoiminnan suuntaaminen muun muassa julkisoikeudellisten laitosten tekemiin hankintoihin voikin olla tarpeen KKV:n toiminnassa tulevaisuudessa.

## 2.4 Muita havaintoja ja haasteita

KKV:lle tulevat yhteydenotot paljastavat, että julkiset hankinnat ovat esimerkiksi kuntakentässä kunnan asukkaiden ja paikallismedian suuren kiinnostuksen kohteena. Julkisten varojen käyttö jakaa mielipiteitä: eri yksilöillä ja yhteisöillä on monenlaisia näkemyksiä siitä, millä tavoin julkisia varoja tulisi käyttää parhaalla tavalla. Monet KKV:n vastaanottamista toimenpidepyynnöistä ja muista epävirallisemmista yhteydenotoista eivät liitykään hankintalain noudattamiseen, vaan hankinnan tarkoituksenmukaisuuteen.

KKV:lle on kuitenkin annettu tehtäväksi vain sen valvominen, että menettelyt toteutetaan hankintalainsäädännön mukaisesti. Hankintalaki asettaa hankin-

<sup>3</sup> HILMA-tilastot 2016, <http://www.hankintailmoitukset.fi/fi/docs/Tilastot2016.pdf> .

tayksiköille menettelykehikon ja tarjoaa työvälineet hankinnan toteuttamiseksi, mutta jättää runsaasti harkintavaltaa sen suhteen, mitä ja millä tavoin hankintayksiköt ostavat. KKV ei siten valvontatoiminnassaan arvioi julkisten hankintojen tarkoituksenmukaisuutta, vaan sitä, että hankintamenettelyt on toteutettu hankintalainsäädäntöä noudattaen, lain tavoitteiden ja periaatteiden mukaisesti. Hankintatoimen kehittäminen ja onnistuneiden hankintojen edistäminen kuuluvat muun valvonnan, neuvonnan ja viime kädessä poliittisen ohjauksen piiriin.

Hankinnan ennakoidun arvon laskemiseen liittyvät ongelmat nousivat myös käytännössä usein esille alustavien selvitysten aikana. Hankintalain kynnysarvoja ja hankinnan ennakoitua arvoa koskevat laskentasäännöt ovat melko selkeitä, kun arvioidaan tiedossa olevan, kilpailutettavan sopimuskokonaisuuden arvoa ja sitä, tuleeko sopimus ylittämään kynnysarvot vai ei. Tilanne on kuitenkin epäselvempi silloin, kun kyse on kilpailuttamatta jätetyistä osastoista, joista ei välttämättä ole edes kirjallista sopimusta tai sopimuksen sisältö voi olla hyvin väljä, tai hankinta voi koostua useista erilaisista eri aikoihin tehdyistä sopimuksista. Hankinnan pilkkomiseen ja luontevaan hankintakokonaisuuteen, ennakoidun arvon laskemisen ajankohtaan ja hankintayksikön huolellisuusvaatimukseen liittyviä kysymyksiä nousee tällöin KKV:n pohdittavaksi.

KKV:n hankintojen valvonnan ensimmäistä toimintavuotta leimanneista haasteista voi mainita myös KKV:n toimivallan ajallista ulottuvuutta koskevat rajoitukset. Hankintalain mukaan Kilpailu- ja kuluttajavirasto valvoo vain mainitun lain noudattamista, eikä toimivalta ulotu takautuvasti edeltäviin hankintasäädöksiin. Siten KKV:n toimivalta koskee 1.1.2017 tai sen jälkeen aloitettuja menettelyjä. KKV sai vuonna 2017 useita toimenpidepyyntöjä, jotka koskivat ennen lain voimaantuloa aloitettuja hankintamenettelyjä, eikä virasto siten ollut toimivaltainen tutkimaan asiaa. Lisäksi valvontatoiminnassa havaittiin, että eräissä suoramankintasopimuksissa menettelyn alkamisajankohdan osoittaminen voi käytännössä olla jokseenkin haasteellista, sillä hankintalainsäädännössä ei ole yksiselitteisiä oikeusohjeita siitä, milloin suoramankintamenettelyn katsotaan alkavan.

Hankintalain 141 §:ssä tarkoitettu Kilpailu- ja kuluttajaviraston esitys markkinaoikeudelle on tehtävä kuuden kuukauden kuluessa hankintasopimuksen tekemisestä. KKV:n selvittämistoimenpiteet katkaisevat vanhentumisajan kulumisen, jolloin se alkaa kulua alusta. KKV ei vielä vuoden 2017 aikana tehnyt yhtään markkinaoikeusesitystä, mutta valmisteli useita esityksiä. Valmistelun yhteydessä oli havaittavissa, että pelkästään riittävien selvitysten ja asiakirjojen hankkiminen sekä hankintayksikön ja muiden asianosaisten kuuleminen voi viedä runsaasti aikaa, ja siten määräaika esityksen tekemiselle tulee vastaan varsin nopeasti. Toisaalta KKV:lle annettu määräaika esityksen tekemiselle vastaa hankintalaissa säädettyä valitusaikaa tilanteessa, jossa hankintayksikkö ei ole tehnyt hankintailmoitusta. Valitusaika on kat-



sottu sopijapuolten näkökulmasta oikeasuhtaiseksi, sillä hankintasopimuksella aikaan saadun oikeustilan suojaaminen korostuu ajan kulumisen myötä.<sup>4</sup>

### 3 Hankintalain 144 §:n mukainen raportointi vuodelta 2017

#### 3.1 Yhteenveto valvontatoiminnassa havaituista lainvastaisista menettelyistä ja avoimuuden tai syrjimättömyyden kannalta haitallisista menettelytavoista sekä niiden yleisimmistä taustatekijöistä

Vuonna 2017 Kilpailu- ja kuluttajavirasto sai selvitykset päätökseen kahden sellaisen tapauksen osalta, joissa virasto oli selvitystensä perusteella havainnut hankintayksikön toimineen hankintalain vastaisesti. Näissä kahdessa tapauksessa virasto katsoi aiheelliseksi ryhtyä hankintalain 139-141 §:ssä tarkoitettuihin toimenpiteisiin. Suurimmassa osassa tutkittuja tapauksia selvityksiä ei asiassa tehdyn alustavan arvion perusteella jatkettu: näiden tapauksien osalta KKV ei voi todeta havainneensa lainvastaisia menettelyjä. Toisaalta on huomattava, että monen vireille tulleen asian osalta alustavaa arviota ei vielä ollut kaikilta osin tehty vuoden 2017 loppuun mennessä. Toiminnan käynnistäminen leimaa muutenkin valvontaa vuoden 2017 osalta.

Niissä kahdessa tapauksessa, joissa Kilpailu- ja kuluttajavirasto katsoi olevan aihetta ryhtyä hankintalain 139–141 § tarkoitettuihin toimenpiteisiin, oli kysymys syrjivästä vertailuperusteiden laatimisesta sekä suoramankintaperusteiden virheellisestä tulkinnasta. Ensimmäisessä tapauksessa kyse oli tarjouspyynnössä asetettujen vertailuperusteiden laatimisesta siten, että ne tosiasiallisesti suosivat yhtä tarjoajaa ja vaaransivat tarjoajien tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun. Toisessa asiassa KKV katsoi, että hankintayksikkö oli tulkinnut hankintalain 40 §:n 2 momentin 2 kohdassa tarkoitettuja tekniseen syyhyn ja yksinoikeuteen liittyviä suoramankintaperusteita toisin kuin laissa on tarkoitettu.

Valvontatoiminnassa on havaittu saatujen yhteydenottojen ja oma-aloitteisten selvitysten pohjalta, että edellä kuvattuja vastaavat avoimuuden ja syrjimättömyyden kannalta ongelmalliset menettelytavat lienevät verrattain yleisiä. Haitallisten menettelytapojen taustalla on todennäköisesti monenlaisia käytännön seikkoja; hankintayksiköissä saatetaan esimerkiksi kokea, että kilpailutuksesta odotettavissa olevat hyödyt ovat vähäisiä hankintaprosessin vaatimiin resursseihin nähden. Suoramankintatilanteissa hankintayksiköissä saatetaan pitää kilpailutusta turhana tilanteissa, joissa hankintamenettelyn lopputulos on varsin suurella todennäköisyydellä ennakoitavissa, vaikka varsinaista lain mukaista suoramankintaperustetta ei olisi.

---

<sup>4</sup> Näin on katsottu julkisten hankintojen oikeussuojauudistuksen yhteydessä. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi julkisista hankinnoista annetun lain, vesi- ja energiahuollon, liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksiköiden hankinnoista annetun lain ja markkinaoikeuslain muuttamisesta, annettu 9.10.2009, HE 190/2009 vp, s. 62.



### 3.2 Yhteenveto hankintalain 139 §:ssä tarkoitetuista toimenpiteistä (hallintolain 53 c §:n mukainen *hallinnollinen ohjaus*)

#### 3.2.1 Yleistä hallinnollisesta ohjauksesta

Hankintalain 139 §:n mukaan hankinta-asiaa koskevan toimenpidepyynnön tekemiseen ja käsittelyyn sovelletaan, mitä hallintolain 8 a luvussa säädetään hallintokantelusta. Toimenpidepyynnön käsittely raukeaa, jos Kilpailu- ja kuluttajavirasto katsoo toimenpidepyynnön kohteena olevan teon antavan hallintolain 53 c §:n mukaisesti aiheen ryhtyä toimenpiteisiin hankintalaissa tai muussa laissa säädetyn menettelyn käynnistämiseksi.

Hallintolain 53 c §:n mukaan valvova viranomainen voi hallintokanteluasiassa antamassaan ratkaisussa kiinnittää valvottavan huomiota hyvän hallinnon vaatimuksiin tai saattaa tämän tietoon käsityksensä lain mukaisesta menettelystä. Jos tätä ei asian kokonaisarvosteluun vaikuttavat seikat huomioon ottaen pidetä riittävänä, valvottavalle voidaan antaa huomautus, jollei kantelun kohteena oleva teko luonteensa tai vakavuutensa perusteella anna aiheutta ryhtyä toimenpiteisiin muussa laissa säädetyn menettelyn käynnistämiseksi.

Kilpailu- ja kuluttajavirasto antoi vuonna 2017 kaksi ratkaisua, joilla se kiinnitti valvottavan hankintayksikön huomiota hankintalaissa säädettyihin vaatimuksiin. Ratkaisujen sisältöä on kuvattu tarkemmin jäljempänä.

#### 3.2.2 Keski-Pohjanmaan sosiaali- ja terveystalvotukuntayhtymän etälääketieteellisten vastuulääkäripalveluiden kilpailutus

Kilpailu- ja kuluttajaviraston ensimmäisessä hallinnollisen ohjauksen päätöksessä virasto kiinnitti hankintayksikön huomiota hankintalain 2 §:stä ilmeneviin hankintalain tavoitteisiin ja hankintalain 3 §:n mukaisiin periaatteisiin.<sup>5</sup> Keski-Pohjanmaan sosiaali- ja terveystalvotukuntayhtymän (Soite) etälääketieteellisten vastuulääkäripalveluiden kilpailutuksesta oli julkaistu hankintailmoitus julkisten hankintojen sähköisessä ilmoituskanava HILMAssa 9.1.2017. KKV:lle tehdyn toimenpidepyynnön mukaan tarjouspyynnön vertailuperusteet olivat suosineet käytännössä yhtä markkinoilla toimivaa palveluntuottajaa ja sulkeneet pois muut potentiaaliset tarjoajat ja palveluntuottajat.

Soiten kilpailutuksessa laadun painoarvo muodosti kolme neljäsosaa hankintamenettelyn vertailupisteistä, joten laatupisteytyksen vaikutus vertailuun oli merkittävä. Laatupisteet jakaantuivat seuraavasti: a) asiantuntemus ja kokemus 40 pistettä ja b) osoitetut taloudelliset säästöt 35 pistettä. Asiantunteudesta ja kokemuksesta arvioitiin siten, että tarjoaja sai täydet laatupisteet (40

<sup>5</sup> Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätös 18.4.2017 (dnro KKV/205/14.00.60/2017).

pistettä) tarjouspyynnössä asetettujen kriteerien täytyessä. Jos yksikin asetetuista laatuksiteereistä jäi täyttymättä, tarjoajan laatuksipisteet asiantuntemuksen ja kokemuksen osalta jäivät nolnaan pisteeseen. Kriteerin osalta oli siten mahdollista saada vain joko maksimipisteet tai nolna pistettä. KKV:n selvitysten perusteella esimerkiksi tarjoajan vastuulääkäriltä edellytetyn viiden vuoden kokemuksen palvelukuvauksen mukaisista etälääketieteellisistä palveluista täytti Suomessa vain yksi yritys. Näin ollen vain yksi Suomessa toimiva yritys saattoi saada tarjousvertailussa asiantuntemuksen ja kokemuksen osalta 40 pistettä, muut olisivat jääneet automaattisesti ilman pisteitä. KKV:n arvion mukaan tämä johti siihen, että pienelläkin erolla vastuulääkärin kokemuksessa saattoi syntyä 40 pisteen ero vertailussa. Vastuulääkäriltä edellytetyn kokemuksen lisäksi laadun vertailuperusteet sisälsivät muitakin piirteitä, jotka olivat omiaan suosimaan yhtä markkinoilla toimivaa terveystalvetytystä. Laatuksipisteetyksen merkittävyttä lisäsi entisestään se, että hinnan osalta käytettiin suhteellista vertailutapaa ja laadun osalta puolestaan ei.

Selvitystensä perusteella KKV katsoi, että vertailuperusteiden painotuksen vuoksi todennäköisesti vain yhdellä toimittajalla oli mahdollisuus voittaa kilpailutus. Tästä johtuen aitoa kilpailua ei päässyt syntymään ja yksi toimittaja saattoi käytännössä hinnoitella palvelun haluamalla tavalla. Tarjouspyynnön vertailuperusteet olivat omiaan johtamaan siihen, että markkinatilanteen mahdollistamaa kilpailua markkinatoimijoiden välillä ei hyödynnetty kilpailutuksessa. Ottaen huomioon, että Soiten kilpailutus koski yli 1700 vanhuksen hoitoa, kysymys oli potentiaalisesti merkittävistä eroista palvelun tuottamisen kustannuksissa.

Viraston 18.4.2017 tekemässä päätöksessä hankintayksikön huomiota kiinnitettiin hankintalain tavoitteisiin ja periaatteisiin. KKV otti päätöksen tehdesään huomioon, että oikeuskäytännössä on vakiintuneesti katsottu hankintayksiköillä olevan harkintavaltaa määrittellä tarjouspyynnössä hankinnan kohde sekä kokonaistaloudellisen edullisuuden vertailuperusteet. Markkinaoikeus on hyvin harvoin puuttunut vertailuperusteiden asettamiseen sillä perusteella, että vertailuperusteet suosisivat yhtä toimijaa ja vaarantaisivat siten menettelyn tasapuolisuuden ja syrjimättömyyden. Markkinaoikeuden tavoin myös KKV:ssa katsotaan, että hankintayksiköillä tulee olla laaja harkintavalta sen suhteen, miten hankinta toteutetaan ja miten vertailuperusteet asetetaan. Laadukkaisiin hankintoihin tulee pyrkiä ja hankintayksikölle aidosti lisäarvoa tuovasta laadusta kannattaakin maksaa ylimääräistä. KKV:n arvion mukaan Soiten tapauksessa tätä harkintavaltaa ei kuitenkaan käytetty veronmaksajien edun mukaisesti, sillä kilpailutus oli omiaan suosimaan yhtä yritystä tavalla, joka ei mahdollistanut todellista kilpailua markkinatoimijoiden välille. KKV katsoi, että hankintayksikön olisi tullut vertailuperusteita asettaessaan kohdella hankintamenettelyn osallistujia tasapuolisesti ja syrjimättömästi, palveluiden laatua kuitenkaan vaarantamatta.

### 3.2.3 Kunnan Taitoa Oy:n tietoliikennepalveluja koskeva hankinta

Vaikka KKV:n valvonnan tärkein painopiste on kokonaan ilmoittamatta jätetyt suorahankinnat, KKV on valvontatoiminnassaan seurannut säännöllisesti myös suorahankintailmoitusten sisältöä. Tämä on tarjonnut KKV:lle hyödyllistä informaatiota muun muassa usein käytetyistä suorahankintaperusteista sekä niistä toimialoista ja hankinnoista, joissa suorahankintoja tehdään paljon. KKV on havainnut, että suorahankinnat perustellaan ilmoituksissa usein hyvin pintapuolisesti. Vaikuttaa siltä, että esimerkiksi hankintalain 40 §:n 2 momentin 2 kohdassa tarkoitettua teknistä syytä ja yksinoikeutta käytetään suorahankintaperusteena monilla toimialoilla varsin kevyin perustein.

Hankintalain 141 §:n mukaan KKV ei voi tehdä markkinaoikeudelle esitystä seuraamuksista, jos hankintayksikkö on tehnyt suorahankinnasta hankintalain 131 §:ssä tarkoitetun suorahankintailmoituksen. Virasto voi kuitenkin antaa hankintayksiköille hallinnollista ohjausta, jos HILMAssa ilmoitettu suorahankinta on tehty hankintalain vastaisesti.

KKV:n elokuussa 2017 tekemässä päätöksessä kiinnitettiin hankintayksikön huomiota hankintalain mukaisiin suorahankintaperusteisiin.<sup>6</sup> Yhteishankintayksikkö Kunnan Taitoa Oy oli julkaissut kesäkuussa 2017 HILMAssa suorahankintailmoituksen koskien tietoliikennepalvelujen hankintaa Etelä-Kymenlaakson kunnille ja kuntayhtymälle. Sopimuskumppaniksi oli valittu Elisa Oyj ja hankinnan kokonaisarvoksi ilmoitettu 2,6 miljoonaa euroa. Suorahankintailmoituksen mukaan perusteena suorahankinnalle oli hankintalaissa tarkoitettu tekninen syy.

Kunnan Taitoa Oy:n KKV:lle antaman selvityksen mukaan Elisa Oyj omistaa alueen kuitukaapeliverkon ja pääosan kuparikaapeliverkkoa. Muut alan toimijat eivät hankintayksikön mukaan ole investoineet tietoverkkoihin alueella siten, että ne pystyisivät tuottamaan palvelun omalla verkollaan. Kunnan Taitoa Oy:n mukaan tästä johtuen muiden toimijoiden tarjousten hintataso olisi niin korkea, ettei tarjouskilpailua järjestämällä saataisi kuin yksi todellinen tarjous.

KKV totesi ratkaisussaan, että Elisa Oyj ei ole hankintalain tarkoittamalla tavalla ainoa palveluntuottaja, joka teknisesti pystyy toteuttamaan hankittavan palvelun. Hankintayksikön oletus muiden tarjousten korkeasta hintatasosta ei ole hankintalain mukainen suorahankintaperuste, minkä vuoksi Kunnan Taitoa Oy:n olisi tullut kilpailuttaa tietoliikennepalvelujen hankinta.

KKV katsoi, että Kunnan Taitoa Oy ei ole noudattanut hankintalakia tietoliikennepalvelujen hankinnassaan ja katsoi tarpeelliseksi kiinnittää hankintayksikön huomion suorahankinnan käyttöedellytyksiin ja perusteluvollisuuteen. KKV:n päätöksessä todetaan, että virasto on arvioinut asiaa kokonai-

<sup>6</sup> Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätös 29.8.2017 (dnro KKV/657/14.00.60/2017).

suudessaan ja ottanut huomioon myös sen, että kyseisestä suorahankinnasta on julkaistu vapaaehtoinen suorahankintailmoitus, eivätkä muut mahdolliset palveluntuottajat ole käyttäneet valitusoikeuttaan.

Ratkaisulla KKV halusi muistuttaa, että suorahankinta on poikkeus kilpailutamisvelvoitteeseen ja suorahankintaan oikeuttavat tilanteet on lueteltu hankintalaissa tyhjentävästi. Suorahankinnan tulee perustua nimenomaisesti hankintalaissa esitettyihin perusteisiin.

### 3.3 Yhteenveto hankintalain 140 § ja 141 §:ssä tarkoitetuista toimenpiteistä (*kieltopäätös ja markkinaoikeusesitys*)

Vuonna 2017 KKV ei tehnyt yhtään hankintalain 140 §:n 1 momentissa tarkoitettua päätöstä, jolla se olisi kieltänyt hankintayksikköä panemasta hankintapäätöstä täytäntöön kokonaan tai osittain. KKV ei myöskään saanut selvitystensä aikana yhtään hankintalain 140 §:n 2 momentin mukaista kirjallista sitoumusta, jolla hankintayksikkö viraston selvityksen aikana sitoutuu olemaan panematta hankintapäätöstä täytäntöön.

Kilpailu- ja kuluttajavirasto ei tehnyt vuoden 2017 aikana yhtään hankintalain 141 §:ssä tarkoitettua esitystä markkinaoikeudelle. Ensimmäisiä markkinaoikeudelle tehtäviä esityksiä valmisteltiin kuitenkin jo vuoden 2017 puolella.