

Julkisten hankintojen valvonnan tulosten raportointi 2020

Sisällysluettelo

1	Johdanto	3
2	Julkisten hankintojen valvonnan neljäs toimintavuosi.....	4
2.1	Katsaus vuonna 2020 vireille tulleisiin asioihin.....	4
2.2	Havaintoja ja haasteita	6
2.2.1	Koronapandemian vaikutukset hankintoihin.....	6
2.2.2	Viraston määräaika markkinaoikeusesityksen tekemiseen	9
2.2.3	Muita huomioita	9
3	Hankintalain 144 §:n mukainen raportointi vuodelta 2020	10
3.1	Yhteenveto valvontatoiminnassa havaituista lainvastaisista menettelyistä ja avoimuuden tai syrjimättömyyden kannalta haitallisista menettelytavoista sekä niiden yleisimmistä taustatekijöistä	10
3.2	Yhteenveto hankintalain 139 §:ssä tarkoitettujen toimenpiteiden määrästä ja sisällöstä (hallintolain 53 c §:n mukainen <i>hallinnollinen ohjaus</i>)	11
3.2.1	Yleistä hallinnollisesta ohjauksesta	11
3.2.2	Veikkaus Oy:n keskuspelijärjestelmää koskeva hankinta	11
3.2.3	Eksoten asumispalveluiden hankinnat Savitaipaleella	12
3.3	Yhteenveto hankintalain 140 §:ssä tarkoitettujen kieltopäätösten ja sitoumusten määrästä ja sisällöstä (<i>kieltopäätös</i>)	14
3.4	Yhteenveto hankintalain 141 §:ssä tarkoitettujen esitysten määrästä ja sisällöstä sekä esitysten johdosta annetuista tuomioistuinratkaisuista (<i>markkinaoikeusesitys</i>)	14
3.4.1	Yleistä markkinaoikeusesityksistä.....	14
3.4.2	Viraston esitysten johdosta vuonna 2020 annetut tuomioistuinratkaisut	15
3.4.2.1	Helsingin ja Uudenmaan sairaanhoitopiirin kuntayhtymän (HUS) hankinnat	15
3.4.2.2	KHO:n päätös 4368/2020 (17.12.2020), Paraisten kaupungin ruokapalvelut.....	20
3.4.3	Vuonna 2020 tehdyt hankintalain 141 §:n mukaiset markkinaoikeusesitykset	21
3.4.3.1	Puolangan kunnan sosiaali- ja terveystalouden hankinta	21
3.4.3.2	Kymsoten silmälääkäripalveluiden hankinta.....	22

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 menettelleen lain vastaisesti, voi tehdä Kilpailu- ja kuluttajavirastolle toimenpitepyynnön menettelyn lainmukaisuuden tutkimiseksi. Virasto voi ottaa toimivaltaansa kuuluvan asian tutkittavakseen myös omasta aloitteestaan. KKV voi antaa havaitsemansa lainvastaisuuden johdosta hankintayksikölle huomautuksen tai muuta hallintolain (434/2003) 53 c §:ssä tarkoitettua hallinnollista ohjausta, eli kiinnittää hankintayksikön huomiota hyvän hallinnon vaatimuksiin, saattaa tämän tietoon käsityksensä lain mukaisesta menettelystä tai antaa huomautuksen. Lisäksi havaitessaan ilman hankintalain mukaista perustetta tehdyn suora-hankinnan KKV voi kieltää panemasta suora-hankintaa koskevan päätöksen täytäntöön. EU-kynnysarvot ylittävien suora-hankintojen osalta KKV voi myös tehdä markkinaoikeudelle esityksen seuraamusten, kuten seuraamusmaksun, sopimuskauden lyhentämisen tai hankintapäätöksen kumoamisen, määräämiseksi silloin, jos asiassa on jo tehty hankintasopimus. Sama koskee kansalliset kynnysarvot ylittäviä hankintalain liitteessä E tarkoitettuja palveluhankintoja tai käyttöoikeussopimuksia, jotka on tehty suora-hankintana ilman laissa säädettyä perustetta.

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 on keskittynyt hankintojen valvonnassa ennen kaikkea laittomien suora-hankintojen ja niihin rinnastuvien karkeasti virheellisten tai syrjivien hankintamenettelyjen valvontaan.¹

¹ Hallituksen esitys eduskunnalle hankintamenettelyä koskevaksi lainsäädännöksi, HE 108/2016 vp, s. 231.

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

Kilpailu- ja kuluttajaviraston asettaessa toimenpidepyyntöjä tärkeysjärjestykseen olennaisia arviointiperusteita ovat olleet kyseessä olevan hankinnan arvo ja hankintamenettelyn väitetyn virheen luonne ja vaikutukset: virasto keskittyy selvittämään karkeasti lainvastaisia rikkomuksia ennemmin 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 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 2020 osalta. Lisäksi raportti sisältää katsauksen KKV:n valvontatoiminnan neljäntenä toimintavuotena vireille tulleisiin asioihin.

2 Julkisten hankintojen valvonnan neljäs toimintavuosi

2.1 Katsaus vuonna 2020 vireille tulleisiin asioihin

Vuonna 2020 Kilpailu- ja kuluttajavirastossa tuli vireille yhteensä 61 julkisten hankintojen valvontaan liittyvää asiaa. Kolme vireille tulleista asioista ei koskenut toimenpidepyyntöjen perusteella käynnistettyjä tai viraston oma-aloitteisesti käynnistämiä selvityksiä hankintalain vastaisesta toiminnasta.² Virasto sai vuoden aikana 25 hankintojen valvontaa koskevaa toimenpidepyyntöä ja noin 200 vihjettä³ eri yhteydenot-

² Nämä kolme asiaa ovat olleet poliisin lausuntopyyntöjä hankintoihin liittyvissä asioissa sekä tiedustelu ennakkollisesta neuvonnasta.

³ Mukaan on laskettu kaikki vihjeet, jotka jollain tavalla liittyvät julkisiin hankintoihin. Vihjeen pääasiallinen kohde voi olla kuitenkin muu kilpailuasiasa.

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

tokanavien kautta. Vihjeiden määrä kasvoi edelliseen vuoteen verrattuna, mutta toimenpidepyyntöjen määrä säilyi lähes ennallaan. Toimenpidepyyntöjen lisäksi virasto otti 33 asiaa tutkittavaksi omasta aloitteestaan selvitystensä ja vihjeiden perusteella. Toimenpidepyyntöjen ja oma-aloitteisen selvityksen perusteella vireille saatettujen asioiden määrien keskinäisessä suhteessa ei ole tapahtunut juurikaan muutosta edelliseen vuoteen verrattuna.

Vireille tulleista asioista 39:ssä KKV:n arvioinnin lähtökohtana oli epäily siitä, että kyseessä on ilman hankintalain mukaista perustetta toteutettu suorahankinta.⁴ Näistä suorahankinta-asioista 29 tuli vireille viraston omien selvitysten, mediaseurannan ja vihjeiden kautta. Määrä on säilynyt samalla tasolla edelliseen vuoteen verrattuna.

Suorahankinta-asioista kymmenessä käsiteltiin sopimusmuutoksia. Edellisten vuosien tapaan sellaisia tapauksia, joissa olisi ainoastaan arvioitu hankintalain 40 §:n tai 41 §:n mukaisten suorahankintaperusteiden edellytysten olemassaoloa, tuli vireillä varsin vähän. Useiden suorahankintaa koskeneiden asioiden yhteydessä arvioitiin esimerkiksi kynnysarvojen ylittymistä tai sidosyksikköaseman edellytysten täyttymistä. Vuonna 2020 tuli kuitenkin vireille edellisiä vuosia enemmän asioita, jossa hankintayksikkö vetosi hankintalain 40 §:n 2 momentin 4 kohdan mukaiseen äärimmäiseen kiireeseen suorahankinnan perusteena. Vireille tulleista suorahankinta-asioista kahdeksassa oli julkaistu suorahankintailmoitus. Yhdenkään selvityksessä olleen asian osalta ei ollut julkaistu sopimusmuutosilmoitusta.

Edellisen vuoden tapaan toimenpidepyynnön perusteella vireille tulleet asiat koskivat pääasiassa muita kuin epäiltyjä suorahankintoja tai sopimusmuutoksia. Muut kuin suorahankintoja tai sopimusmuutoksia koskeneet selvityspyynnöt koskivat pääasiassa tarjouspyynnön syrjivyyttä, hankintayksikön muita syrjiviä menettelyitä tarjousmenettelyn aikana sekä tarjoajan poissulkemista. Muutamassa tapauksessa tuotiin myös esille hankinnan osiin jakamattomuus.

Vuonna 2020, kuten aiempinakin toimivuosina, valtaosa viraston vireille tulleista asioista koski kuntien ja kuntayhtymien hankintoja. Toinen merkittävästi esille noussut ryhmä vireille tulleissa asioissa vuonna 2020 olivat julkisoikeudelliset laitokset. Ainoastaan yksi vireille tulleista asioista koski erityisalojen hankintalain mukaista hankintaa. Vuoden 2020

⁴ Ilman hankintalain mukaista perustetta toteutetun suorahankinnan käsite on ymmärretty tässä yhteydessä laajasti, käsittäen muun muassa hankintasopimukseen tehdyt muutokset, joille ei ole lainmukaista perustetta.

aikana vireille tulleista asioista 43 käsittely päättyi saman vuoden aikana. Vireille tulleista asioista 18 oli vuoden 2021 alussa edelleen vireillä.

2.2 Havaintoja ja haasteita

2.2.1 Koronapandemian vaikutukset hankintoihin

Vuonna 2020 alkanut maailmanlaajuinen koronapandemia näkyi myös hankintojen valvonnan neljännellä toimintakaudella. Hankintojen valvonta siirtyi maaliskuusta 2020 kokonaan etätyöskentelyyn, mutta sillä itsessään ei ollut merkittävää vaikutusta valvontatoimintaan, joka perustuu pääosin kirjalliseen prosessiin. Virastossa tuli vireille vuoden 2020 aikana useampia asioita, joissa hankinnan perusteluissa viitattiin koronatilanteen aiheuttamiin olosuhteisiin. Virasto myös vastaanotti useita vihjeitä etenkin runsaasti julkisuutta saaneista suora-hankinnoista. Asioita, jossa hankinnan kohde liittyi suoraan pandemian torjuntaan tuli kuitenkin vireillä vuoden 2020 aikana vain kaksi. Eniten poikkeuksellinen tilanne näkyikin asioissa, joissa sopimuskauden jatkamista perusteltiin muun muassa pandemiasta aiheutuvalla kiireellä ja resurssipulalla. Esimerkiksi myöhemmin tässä raportissa käsiteltävässä Kymenlaakson sosiaali- ja terveydenhuollon kuntayhtymän silmä lääkäripalveluiden hankintaa koskevassa tapauksessa hankintayksikkö vetosi antamissaan selvityksissä, muiden syiden ohella, pandemian aiheuttamaan resurssivajeeseen. KKV katsoi kuitenkin esityksessään, että kyseessä olevaa suora-hankintaa ei voinut perustella koronapandemian hoidolla ottaen huomioon, että hankinnan kilpailuttaminen olisi tullut aloittaa jo ennen pandemiakriisin alkamista. Palveluita koskeva sopimuskausi oli päättynyt 31.3.2020 ja koronan vaikutukset alkoivat konkretisoitua maaliskuussa 2020. Hankintayksikön olisi jo ennen sopimuskauden päättymistä tullut aloittaa hankinnan kilpailuttaminen, eikä suora-hankintaa siten voinut perustella koronapandemian hoidolla.⁵ Myös jäljempänä käsiteltävässä Puolangan sosiaali- ja terveyspalvelujen hankintoja koskevassa tapauksessa hankintayksikkö perusteli suora-hankintaa koronapandemiaan liittyvillä tekijöillä. Tässäkin tapauksessa KKV katsoi esityksessään, ettei pandemia hankinnan olosuhteissa oikeuttanut kilpailuttamatta jättämiseen, sillä hankintapäätös ja hankintasopimus oli tehty ennen koronaviruspandemian leviämistä Suomeen.

⁵ Markkinaoikeus ei ratkaisussaan ottanut kantaa pandemiasta johtuvien poikkeusolojen aiheuttamiin viivästyksiin kilpailutusprosessin hoitamisessa.

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

Yleisesti ottaen koronakriisillä on voinut olla vaikutuksia esimerkiksi hankintasopimusten muutostarpeisiin, mutta merkittävimmin vaikutus on näkynyt nimenomaan kiireperusteella tehtävissä hankinnoissa. Euroopan komissio antoi 1.4.2020 tiedonannon, jossa ohjeistettiin julkisten hankintojen tekemisestä Covid-19-kriisin aikana.⁶ Tiedonannossaan komissio toi esiin vaihtoehtoja ja joustomahdollisuuksia, joita hankintayksiköillä on käytettävissä kriisin ratkaisemiseksi tarvittavien tuotteiden, palveluiden ja urakoiden hankkimiseksi. Tiedonannossa keskityttiin erityisesti äärimmäisessä kiireessä tehtäviin hankintoihin. Komissio painotti, että tilanteissa, joissa esimerkiksi lyhennettyjä määräaikoja ei voida käyttää, on mahdollista toteuttaa äärimmäisen kiireen perusteella suorahankinta, mutta tällöin kaikkien kyseistä suorahankintaa koskevien arviointiperusteiden on täytyttävä. Komissio totesi, että mikään hankintaviranomainen ei ollut voinut ennakoida lääketieteellistä hoitoa tarvitsevien potilaiden määrän kasvua eikä tilanteen erityislaatuista kehitystä, joten kyseessä voitiin katsoa olevan hankintaviranomaisen kannalta ennalta arvaamaton tilanne. Määräaikojen osalta komissio totesi, että sitä onko hankinnassa mahdotonta käyttää esimerkiksi lyhennettyjä määräaikoja, tulee arvioida tapauskohtaisesti, mutta ainakin nopeasti kasvaneiden lyhytaikaisten tarpeiden osalta perusteet ovat olemassa. Sairaaloiden ja terveydenhoidon yksiköiden välittömien tarpeiden tyydyttämiseksi hyvin lyhyessä ajassa syy-yhteyttä pandemiaan ei voida kohtuudella epäillä. Toisaalta komissio myös huomautti, että suorahankintaa tulee käyttää vain vajeen kattamiseksi, kunnes vakaampia vaihtoehtoja on löydetty. Komission tiedonanto siis koski lähinnä terveydenhuollon hankintoja ja painotti suorahankintaperusteen väliaikaisuutta.

Markkinaoikeus on kahdessa vuoden 2021 alkupuolella antamassaan ratkaisussa ottanut kantaa äärimmäisen kiireen perusteella tehtyyn suorahankintaan, jossa on ollut kyse kriisin ratkaisemiseen tarvittavista hankinnoista. Ensimmäinen tapaus koski Helsingin ja Uudenmaan Sairaanhoidopiirin kuntayhtymän tilojen ja laitteistojen vuokraamista koronavirusanalytiikkaa varten.⁷ Päätöksessään markkinaoikeus katsoi, että hankintayksikkö ei ollut voinut ennakoida hankintaa, siitä huolimatta, että testauskapasiteetin ja analyysilaitteiston tarpeen mahdollinen kasvaminen ja epidemian myöhempien aaltojen mahdollisuus oli ollut jo aiemmin tiedossa. Hankintayksikkö ei voinut kuitenkaan tietää

⁶ Komission tiedonanto (2020/C 108 I/01), Euroopan komission ohjeet julkisten hankintojen järjestelmän käytöstä covid-19-kriisiin liittyvässä hätätilanteessa. Euroopan unionin virallinen lehti 1.4.2020. [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FI/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020XC0401\(05\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FI/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020XC0401(05)&from=EN)

⁷ MAO:101/21, diaarinumero: 2020/373, antopäivä: 24.3.2021.

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

millä tavalla muutokset vaikuttavat sen hankintatarpeeseen. Markkinaoikeus katsoi, että hankintaa ei myöskään olisi voinut toteuttaa nopeutettuna menettelynä niin, että hankintasopimus ja kapasiteetin vuokraaminen olisi voitu aloittaa aikataulutarpeen mukaisesti. Päätöksessään markkinaoikeus myös totesi, että vain valittu tarjoaja pystyi tyydyttämään hankintayksikön tarpeen äärimmäisen kiireellisen tapauksen aiheuttamissa teknisissä ja ajallisissa rajoitteissa. Markkinaoikeus katsoi, että testaustarpeen lisääntymiseen vastaaminen hankinnan tekemisellä on ollut välttämätöntä, mutta sopimukseen sisältyneen 5 kuukauden option käyttäminen ei kuitenkaan täyttänyt välttämättömyyden edellytystä. Markkinaoikeus kumosi päätöksen optio-kauden osalta, mutta hylkäsi valituksen muilta osin.

Toisessa tapauksessa oli kyse Helsingin ja Uudenmaan Sairaanhoidopiirin kuntayhtymän COVID-19 PCR -näytteiden analysointipalveluiden hankinnasta.⁸ Tässäkin tapauksessa markkinaoikeus katsoi hankinnalle olevan ennalta arvaamaton ja välttämätön syy. Hankintaa ei olisi voitu toteuttaa edes nopeutettuna menettelynä siten, että hankintasopimus ja sen mukainen testausten hankkiminen olisi voitu varmuudella aloittaa hankinnan tarpeen mukaisessa tavoiteajassa. Markkinaoikeus myös katsoi, ettei sopimusta voitu katsoa tehdyn pidemmäksi kuin oli ehdottoman välttämätöntä, tai että hankintasopimuksesta olisi testausmäärien osalta tehty laajempi, kuin mitä oli ollut välttämätöntä hankkia. Lisäksi markkinaoikeus totesi, että neuvottelut useamman tarjoajan kanssa siten, että toimitukset olisi voitu aloittaa äärimmäisen kiireellisen tapauksen aiheuttamissa ajallisissa rajoitteissa, voidaan katsoa sisältäneen vaaran kyseisen välttämättömän ja kiireellisen hankinnan toteuttamisesta asianmukaisesti. Markkinaoikeus hylkäsi valituksen.

Vuoden 2020 osalta on huomion arvoista, että markkinaoikeuteen on viraston arvion mukaan tullut vireille aiempia vuosia enemmän suora-hankintoja koskevia asioita.⁹ Ainakin osa näistä valituksista on koskenut nimenomaan koronapandemiaan liittyviä suora-hankintoja. On kuitenkin vielä aikaista arvioida, millainen vaikutus nimenomaan koronatilanteella on ollut laittomien suora-hankintojen määrään. Kuten komissio tiedonannossaan ja markkinaoikeus päätöksissään on todennut, mahdollisuudet vedota pandemiasta johtuvaan kiireeseen vähenevät kriisin jatkuessa. On kuitenkin olemassa riski, että poikkeuksellisella pandemiatilanteella perustellaan jatkossakin laittomia suora-hankintoja.

⁸ MAO:102/21, diaarinumero: 2020/384, antopäivä: 24.3.2021.

⁹ Vuoden 2020 aikana markkinaoikeudessa tuli vireille ainakin 14 suora-hankintaa koskevaa asiaa, mukaan lukien kaksi viraston tekemää esitystä.

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

Virasto onkin loppuvuodesta 2020 lähtien seurannut tilannetta pandemiatilanteella perusteltujen suorahankintojen osalta.

2.2.2 Viraston määräaika markkinaoikeusesityksen tekemiseen

Hankintojen valvonnan kolmea ensimmäistä vuotta koskeneissa vuosiraporteissa tuotiin esille ongelmia valvonnan ajallisessa toimivallassa. Ensimmäisinä vuosina hankintojen valvonnan toimenpidemahdollisuuksia rajoitti toistuvasti se, että KKV:n toimivalta alkaa vuoden 2017 alusta. Kyseinen toimivaltaa rajoittava tekijä ei ole enää vastaavalla tavalla korostunut neljäntenä toimintavuonna. Kuitenkin vielä vuonna 2020 oli vireillä muutama asia, joissa virastolla ei ollut toimivaltaa selvittävän menettelyn käynnistyttyä jo ennen 1.1.2017.

Vuoden 2019 raportissa käsiteltiin laajasti hankintojen valvonnan määräaikoja koskevia ongelmia. Vuoden 2020 aikana määräaikojen osalta korostui erityisesti ongelma siitä, että KKV ei saa tietoonsa tehtyjä suorahankintoja tai sopimusmuutoksia 6 kuukauden sisällä niiden tekemisestä. Ongelma nousi julkiseen keskusteluun erityisesti Veikkauksen hallinnolliseen ohjaukseen johtaneen hankinnan osalta. Virasto, muut potentiaaliset tarjoajat ja kansalaiset (tai muut vihjaavat) saavat tiedon suorahankinnoista ja sopimusmuutoksista usein vasta viiveellä, jolloin KKV:lle asetettu lyhyt määräaika on jo ehtinyt kuluu siinä vaiheessa, kun KKV saa asiasta tiedon. Tällaisissa tapauksissa KKV:llä ei siten ole ollut mahdollisuutta aloittaa selvittämistoimenpiteitään voimassa olevan määräajan puitteissa ja katkaista määräajan kulumista. Nykyinen lyhyt määräaika on ongelmallinen myös siksi, että tietojen pimittäminen tehdystä hankintasopimuksesta tai sopimukseen tehdystä muutoksesta voi olla myös tarkoituksellista, jotta KKV:lle asetettu kuuden kuukauden määräaika ehtisi kuluu ja KKV:lla ei siten olisi toimivaltaa tehdä esitystä markkinaoikeudelle. Virasto katsookin edelleen, että viraston ajallista toimivaltaa markkinaoikeusesityksen tekemiseen tulisi tarkastella uudelleen seuraavan hankintalakiuudistuksen yhteydessä.

2.2.3 Muita huomioita

Yhä suurempi osuus vireille tulevista asioista käynnistetään viraston oma-aloitteisena tutkintana. Käytännössä tämä tarkoittaa, että virasto tekee aktiivista selvitystyötä saadakseen julkisista tietolähteistä tietoa mahdollisista suorahankinnoista. Tässä työssä on kilpailuolosuhteita koskeneen selvityksen yhteydessä hyödynnetty myös aluehallintoviraston kilpailuasioita hoitavia virkamiehiä. Myös viraston vastaanottamien julkisia hankintoja koskevien vihjeiden määrä on kasvanut vuosittain. Merkittävä osa vihjeistä on kuitenkin tietojen osalta siten

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

puutteellisia, ettei virasto pysty kohdistamaan ja käynnistämään selvityksiä niiden perusteella. Usein vihjeet myös liittyvät muuhun kuin viraston valvontatoiminnan ytimeen liittyviin kysymyksiin, kuten esimerkiksi hankintojen tarkoituksenmukaisuuteen. Virastossa onkin parhaillaan käynnissä projekti, jossa pyritään kehittämään vihjetyökalu, joka auttaisi vihjeiden antajia laadukkaiden vihjeiden laatimisessa.

Kuten edellisten vuosienkin raporteissa on todettu, sosiaali- ja terveyspalveluiden hankintoja koskevia tapauksia on käsitelty KKV:n hankintojen valvonnassa poikkeuksellisen paljon. Vuonna 2020 käsittelyssä on ollut noin 10 sosiaali- ja terveyspalveluita koskevaa hankintaa. Myös molemmat vuonna 2020 tehdyistä markkinaoikeusesityksistä ovat koskeneet sosiaali- ja terveyspalveluiden hankintoja. Syitä sille, että sosiaali- ja terveyspalveluhankinnat korostuvat viraston käsittelemissä asioissa on lukuisia. Hankinnat ovat usein arvoltaan merkittäviä. Varsinkin kokonaisulkoistukset koskevat laajoja palvelukokonaisuuksia ja sopimuskaudet ovat pitkiä. Lisäksi sosiaali- ja terveyssektorilla on varauduttu niin sanotun sote- ja maakuntauudistuksen mahdollisesti tuomiin muutoksiin jo useiden vuosien ajan, ja tämä on tuonut omat haasteensa myös palveluiden hankinnan osalta. Toisaalta vuonna 2020 koronapandemia on vaikuttanut suoraan etenkin terveydenhuollon toimintaan. Todennäköisesti vuonna 2020 terveydenhuollon hankintoja onkin kokonaisuudessaan jouduttu tekemään tavallista enemmän.

3 Hankintalain 144 §:n mukainen raportointi vuodelta 2020

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

Vuonna 2020 Kilpailu- ja kuluttajavirasto sai selvityksensä päätökseen neljän sellaisen tapauksen osalta, joissa virasto oli selvityksensä perusteella havainnut hankintayksikön toimineen hankintalain vastaisesti ja katsoi aiheelliseksi ryhtyä hankintalain mukaisiin toimenpiteisiin. KKV päätyi antamaan hankintayksiköille hallintolain 53 c §:n mukaista hallinnollista ohjausta kahdessa vuonna 2020 päätetyssä asiassa. Lisäksi KKV teki kaksi hankintalain 141 §:n mukaista esitystä markkinaoikeudelle seuraamusten määräämiseksi laittomista suorahankinnoista. Markkinaoikeusesitykset tehtiin syksyllä 2020. Markkinaoikeus antoi ratkaisunsa toiseen esityksistä huhtikuussa 2021. Vuonna 2020 markkinaoikeus antoi ratkaisunsa neljässä asiassa, joista KKV teki 141 §:n mukaisen esityksen markkinaoikeudelle vuoden 2019 aikana. Lisäksi korkein hallinto-oikeus antoi vuoden 2020 aikana ratkaisun asiasta, jonka markkinaoikeus oli ratkaissut vuonna 2018 KKV:n esityksen mukaisesti.

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

Tapauksissa, joissa virasto katsoi olevan aihetta ryhtyä toimenpiteisiin vuonna 2020, oli kysymys olennaisista sopimusmuutoksista, suorahankintaperusteiden virheellisestä tulkinnasta, sekamuotoisen sopimuksen arvioinnista sekä hankintojen ilmoitusvelvollisuudesta. KKV:n päätösten, markkinaoikeuden sekä korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisujen sekä markkinaoikeudelle tehtyjen esitysten sisältöä on kuvattu yksityiskohtaisemmin jäljempänä.

3.2 Yhteenveto hankintalain 139 §:ssä tarkoitettujen toimenpiteiden määrästä ja sisällöstä (hallintolain 53 c §:n mukainen hallinnollinen ohjaus)

3.2.1 Yleistä hallinnollisesta ohjauksesta

Hankintalain 139 §:n mukaan hankinta-asiaa koskevan toimenpiteiden tekemiseen ja käsittelyyn sovelletaan, mitä hallintolain 8 a luvussa säädetään hallintokantelusta. Virasto voi ottaa hankintojen valvontaan liittyvän asian käsittelyyn myös omasta aloitteestaan.

Hallintolain 53 c §:n mukaan valvova viranomaisena voi asiassa 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 aihetta ryhtyä toimenpiteisiin muussa laissa säädetyn menettelyn käynnistämiseksi.

Kilpailu- ja kuluttajaviraston hankintayksiköille antaman hallinnollisen ohjauksen tarkoituksena on lisätä hankintayksiköiden tietoa hankintalainsäädännön soveltamisesta ja velvoitteista. Kyseessä on siten ohjaava valvonta ja ohjauksen tavoitteena on vaikuttaa hankintayksiköiden toimintaan jatkossa.

Vuonna 2020 Kilpailu- ja kuluttajavirasto antoi kaksi hallinnollisen ohjauksen päätöstä. Veikkaus Oy:n ja Etelä-Karjan sosiaali- ja terveydenhuollon kuntayhtymän hankintoja koskevilla päätöksillä kiinnitettiin huomiota hankintalainsäädännön noudattamiseen. Molemmat asiat tulivat vireille viraston omasta aloitteesta.

3.2.2 Veikkaus Oy:n keskuspelijärjestelmää koskeva hankinta

Veikkaus Oy ja IGT Global Services Limited olivat tehneet vuonna 2004 sopimuksen keskuspelijärjestelmän kehittämisestä ja hankinnasta. Sopimukseen oli tehty sen voimassa ollessa useita muutoksia, viimeisimpänä vuonna 2018, jolloin osapuolet muuttivat hankintasopimuksesta

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

muun muassa palvelun tuottamisen toimintamallia, hinnoittelua ja sopimuksen voimassaoloaika. KKV alkoi selvittää Veikkauksen keskuspelijärjestelmän hankintaa samoihin aikoihin, kun se nousi julkiseen keskusteluun tammikuussa 2020.

Veikkauksen mukaan tehdyt muutokset eivät olleet olennaisia, ja niille oli joka tapauksessa hankintalaissa tarkoitettu poikkeusperuste. Yhtiö katsoi myös olevan mahdollista, että hankintaan soveltui tekniseen syyhyn ja yksinoikeuteen perustuva suoramankintaperuste. KKV totesi selvityksissään, että hankintasopimukseen oli tehty olennaisia muutoksia, joille ei ollut hankintalain mukaista poikkeusperustetta. Muutoksia ei voitu perustella lisäpalvelutarpeella tai ennakoimattomilla olosuhteilla. Virasto katsoi, ettei hankinnalle ollut myöskään lainmukaista suoramankintaperustetta.

Veikkauksen keskuspelijärjestelmän hankinta oli siten KKV:n arvion mukaan lainvastainen, kun hankintasopimusta oli muutettu olennaisesti järjestämättä uutta tarjouskilpailua. Virasto antoi 28.9.2020 Veikkaukselle hallinnollista ohjausta, jolla se kiinnitti Veikkauksen huomiota hankintasopimuksen muuttamista koskeviin oikeusohjeisiin, erityisesti hankintalain 136 §:ään, hankintalain 40 §:n suoramankintaperusteisiin sekä hankintalain 58 §:n mukaiseen ilmoitusvelvollisuuteen.¹⁰ Virasto ei voinut harkita esitystä markkinaoikeudelle seuraamusten määräämiseksi, koska määräaika markkinaoikeusesitykselle oli kulunut umpeen. Hankintalain mukaan KKV:n on aloitettava selvitystoimenpiteet kuuden kuukauden kuluessa lainvastaisen suoramankintasopimuksen tekemisestä, jotta markkinaoikeusesitys olisi mahdollinen. Kyseessä oli ensimmäinen kerta, kun KKV puuttui valtionyhtiön julkiseen hankintaan.

3.2.3 Eksoten asumispalveluiden hankinnat Savitaipaleella

Virasto alkoi selvittämään Eksoten asumispalveluiden hankintaa omaaloitteisesti aluehallintovirastojen kanssa yhteistyössä tehdyssä kilpailuolosuhteita koskeneessa selvityksessä saatujen tietojen perusteella. Eksote, Savitaipaleen kunta, Savitaipaleen Vanhaintuki ry ja Kiinteistö Oy Savitaipaleen Vuokratalot allekirjoittivat Mehiläisen ja sen kiinteistö-kumppanin kanssa syyskuussa 2019 sopimuksen Savitaipaleen kunnan sote-palveluiden käytössä olleiden rakennusten myynnistä ja sote-palveluiden hankinnasta. Sopimuskokonaisuuteen sisältyi useita samaan aikaan eri osapuolten välillä tehtyjä sopimuksia, jotka oli liitetty kokonaisuudeksi yhdellä, kaikkien sopijapuolten yhdessä allekirjoittamalla pääsopimuksella.

¹⁰ Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätös 28.9.2020 (dnro KKV/118/14.00.60/2020).

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

Sopimuksen mukaan Mehiläinen olisi ostanut sosiaali- ja terveyspalveluiden tuotannossa käytettäviä rakennuksia Savitaipaleen kunnalta, Savitaipaleen Vuokrataloilta sekä Vanhaintukiyhdistykseltä ja vastaan- nut jatkossa rakennuksissa tuotetuista ikääntyneille, vammaisille sekä mielenterveys- ja päihdekuntoutujille suunnatuista sote-palveluista. Lisäksi sovittiin, että osa kaupan kohteena olleista rakennuksista puret- taisiin välittömästi kauppojen tekemisen jälkeen Mehiläisen kustannuk- sella.

KKV alkoi selvittää hankintaa, kun kävi ilmi, ettei sopimuskokonaisuu- dessa Mehiläiselle siirtyvien vammais-, mielenterveys- ja päihdepalve- luiden tuottamisesta ollut järjestetty hankintalain mukaista kilpailu- tusta. Sopimukseen sisältyneiden vammaispalveluiden arvo oli Eksoten mukaan noin 4,5 miljoonaa euroa ja mielenterveys- ja päihdepalvelui- den noin 800 000 euroa. Sopimuskokonaisuuteen liitettiin lisäksi noin 2,9 miljoonan euron arvoiset ikääntyneiden asumispalveluja koskevat so- pimukset, jotka perustuivat Eksoten aiemmin tekemiin puitejärjestely- kilpailutuksiin.

KKV katsoi, että kokonaisuus olisi tullut kilpailuttaa hankintalain mukai- sesti siihen sisältyvien hankintojen vuoksi ja valmisteli markkinaoikeu- delle esitystä siitä, että sopimuskokonaisuus määrättäisiin tehotto- maksiksi. Osapuolet päättivät kuitenkin sopimuskokonaisuuden raukea- misesta, ja KKV päätyi markkinaoikeusesityksen tekemisen sijaan anta- maan asiassa hallinnollista ohjausta hankintalainsäädännön noudat- tamassa jättämisestä.

Antamassaan ohjauksessa KKV kiinnitti hankintayksiköiden huomiota siihen, että sekä sote-palveluiden hankintaa että rakennusten myyntiä sisältänyt sopimuskokonaisuus olisi tullut kilpailuttaa, sillä se kuului han- kintalain soveltamisalaan.¹¹ Eksote oli myös selvityksissään vedonnut siihen, että hankintalaki sallii suorahankinnan erityistilanteissa sosiaali- ja terveyspalveluissa, silloin kun kilpailuttaminen olisi ilmeisen kohtuu- tonta tai epätarkoituksenmukaista hoito- tai asiakassuhteen turvaa- miseksi. KKV kiinnitti antamassaan päätöksessä huomiota siihen, että kyseisen suorahankintaperusteen tavoitteena voi olla esimerkiksi yksit- täisten asiakkaiden hoitosuhteen jatkuvuuden turvaaminen, eikä poik- keuksen voitu katsoa soveltuvan ulkoistustilanteeseen, jossa koko asu- misyksikön palveluntuotanto on siirtymässä kuntayhtymältä yksityiselle, ja palveluntuottaja on siis joka tapauksessa vaihtumassa.

¹¹ Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätös 7.10.2020 (dnro KKV/1230/14.00.60/2019).

3.3 Yhteenveto hankintalain 140 §:ssä tarkoitettujen kieltopäätösten ja sitoumusten määrästä ja sisällöstä (kieltopäätös)

Vuonna 2020 virasto ei tehnyt yhtään hankintalain 140 §:n 1 momentissa tarkoitettua päätöstä, jolla se olisi kieltänyt hankintayksikköä panemasta hankintapäätöstä täytäntöön kokonaan tai osittain.

3.4 Yhteenveto hankintalain 141 §:ssä tarkoitettujen esitysten määrästä ja sisällöstä sekä esitysten johdosta annetuista tuomioistuinratkaisuksista (markkinaoikeusesitys)

3.4.1 Yleistä markkinaoikeusesityksistä

Hankintalain 141 §:n 1 momentin mukaan, jos hankintayksikkö on tehnyt EU-kynnysarvot ylittävän hankinnan tai kansalliset kynnysarvot ylittävän liitteessä E tarkoitetun palveluhankinnan tai käyttöoikeussopimuksen suorahankintana ilman hankintalaissa säädettyä perustetta ja jos asiassa jo on tehty hankintasopimus, KKV voi esittää markkinaoikeudelle:

- 1) tehottomuusseuraamuksen määräämistä;
- 2) seuraamusmaksun määräämistä;
- 3) sopimuskauden lyhentämistä;
- 4) hankintapäätöksen kumoamista, edellyttäen, että virasto on esittänyt 1 kohdassa tarkoitetun seuraamuksen määräämistä.

Mainitun pykälän 1 momentin esitöiden mukaan Kilpailu- ja kuluttajavirasto voi esittää markkinaoikeudelle tehottomuusseuraamuksen ja seuraamusmaksun määräämistä tai yksinomaan seuraamusmaksun määräämistä, kun hankintayksikkö on tehnyt laittoman suorahankinnan.¹² Kilpailu- ja kuluttajaviraston on seuraamusmaksua esittäessään otettava huomioon, mitä hankintalain 158 §:ssä säädetään seuraamusmaksun määräämisestä ja sen enimmäismäärästä markkinaoikeudessa.

Esitöissä on todettu, että markkinaoikeus määrää vain ne seuraamukset, joita Kilpailu- ja kuluttajavirasto on esittänyt. Esitöissä on lisäksi todettu, että Kilpailu- ja kuluttajavirastolla on toimivalta harkita yksittäistapauksissa, onko sopimuksesta tarpeen tehdä esitys markkinaoikeudelle. Se seikka, että hankintayksikkö ei ole tahallisesti toiminut hankintalain vastaisesti, ei estä seuraamuksen esittämistä. Selkeimmin seu-

¹² HE 108/2016 vp, s. 235.

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

raamuksen esittämistä koskevan kynnyksen ylittää tilanne, jossa suora-hankinta näyttää olevan tehty hankintalain säännöksistä piittaamatta.

Hankintalain 158 §:n 3 momentin mukaan seuraamusta määrätessään markkinaoikeuden on otettava huomioon hankintayksikön virheen tai laiminlyönnin laatu ja valituksen kohteena olevan hankinnan arvo. Seuraamusmaksun määrä ei saa ylittää kymmentä prosenttia hankinta- tai käyttöoikeussopimuksen arvosta.

Hankintalain 159 §:n 1 momentin mukaan markkinaoikeus voi Kilpailu- ja kuluttajaviraston 141 §:ssä tarkoitetusta esityksestä:

- 1) määrätä hankintayksikölle tehottomusseuraamuksen;
- 2) määrätä hankintayksikön maksamaan valtiolle seuraamusmaksun;
- 3) määrätä sopimuskauden lyhennettäväksi;
- 4) kumota hankintapäätöksen.

3.4.2 Viraston esitysten johdosta vuonna 2020 annetut tuomioistuinratkaisut

3.4.2.1 Helsingin ja Uudenmaan sairaanhoitopiirin kuntayhtymän (HUS) hankinnat

Virasto teki marraskuussa 2019 markkinaoikeudelle neljä esitystä seuraamusten määräämiseksi HUSin laittomien suora-hankintojen johdosta. Esitykset tehtiin DNA-analyyseihin, haavan alipainehoitoon liittyvien laitteiden ja tarvikkeiden, pehmopaperituotteiden sekä jättesäkituotteiden hankinnoista. Markkinaoikeus antoi ratkaisunsa elokuussa ja lokakuussa 2020. Markkinaoikeus määräsi kaikissa tapauksissa HUSille seuraamukset viraston esitysten mukaisesti. Kaikki ratkaisut ovat lainvoimaisia.

Esitykset olivat osa laajempaa kokonaisuutta, jossa virasto tutki HUSin kilpailuttamattomia hankintoja kevästä 2019 alkaen. Virasto joutui priorisoimaan kokonaisuudesta neljä tuoteryhmää, joiden osalta se jatkoi selvityksiä ja valmisteli seuraamuksia koskevat esitykset markkinaoikeudelle. HUSin hankinnat ovat olleet esillä myös vuonna 2020 ja vuoden 2021 alussa kun YLE julkaisi ohjelmasarjan sairaanhoitopiirin kuntayhtymän hankintoja koskien. Virasto on osana valvontatoimintaansa seurannut HUSin hankintojen organisoinnissa ja toteutuksessa tapahtuneita muutoksia myös vuonna 2020.

Esitysten pohjalta annetut päätökset selvensivät KKV:n toimivaltaa etenkin sellaisten tilanteiden osalta, jossa hankintayksikkö ei ole tehnyt

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

lainkaan kirjallisia sopimuksia sopimuskumppaneidensa kanssa. Markkinaoikeus arvioi ratkaisuisaan muun muassa sitä, milloin sopimus voidaan katsoa syntyneeksi.

Pehmopaperituotteiden sekä jättesäkituotteiden osalta HUS oli kilpailuttanut hankinnat aiemmin, mutta sopimuskaudet olivat päättyneet. Hankintoja oli jatkettu pääsääntöisesti samoilta toimittajilta ja aiempien sopimusten mukaisin ehdoin. Sopimusten voimassaolon jatkamisesta sovittiin sähköpostitse. Hankintoihin ei soveltunut hankintalain 136 §:n mukainen sopimusmuutos eikä hankintoihin katsottu soveltuvan hankintalain 40 tai 41 §:n mukaiset suoramankintaperusteet. Näin ollen markkinaoikeus katsoi, että hankintayksikkö oli tehnyt suoramankintoja edellisten sopimusten päättymisestä alkaen. Markkinaoikeus otti myös pehmopaperituotteita sekä jättesäkituotteita koskevissa päätöksissään kantaa sopimuksen jatkamisesta koskevaan ehtoon, jonka perusteella hankintayksikkö pidätti itsellään oikeuden jatkaa sopimuskautta aina siihen asti, kunnes seuraavan julkisen tarjouskilpailun hankintapäätös on saanut lainvoiman. Markkinaoikeus totesi, että ehto ei täyttänyt hankintalain 136 §:n 2 momentin 1 kohdan¹³ poikkeussäännöksen soveltamisedellytyksiä, koska se ei ollut riittävän selkeä, täsmällinen ja yksiselitteinen tarkistusehdoksi, jossa olisi ilmoitettu mahdollisten muutosten soveltamisala, luonne ja käyttöolosuhteet siten, että tarjoajille olisi ollut selvää, missä tilanteissa sopimuskautta voidaan jatkaa.

DNA-analyysien ja haavan alipainehoitoon liittyvien tuotteiden hankintoja HUS ei puolestaan ollut missään vaiheessa kilpailuttanut tai tehnyt hankinnoista kirjallisia sopimuksia. Alipainehoitoon liittyvien tuotteiden osalta HUS kuitenkin sopi hankinnan ehdoista säännöllisesti sähköpostitse. Markkinaoikeus katsoi päätöksessään, että jo vuonna 2005 aloitetussa hankintayhteistyössä hankintayksikön ja toimittajien välille oli muodostunut vakiintunut käytäntö, jossa alipainehoitoon liittyvien laitteiden ja tarvikkeiden toimitusten jatkuminen, hinnat, maksuehdot ja toimitusehdot sekä näiden mahdolliset muutokset on vuosittain vahvistettu osapuolten välillä sähköpostitse. Tämä vakiintunut menettely merkitsi hankintayksikön ja tarjoajan nimenomaista tahdonilmaisua, jolla on vahvistettu hankinnan kohde ja ehdot sillä tarkkuudella, että hankintayksikön ja tarjoajan välille on näiden olosuhteiden perusteella katsottava syntyneen sopimus alipainehoitoon liittyvien laitteiden ja

¹³ Hankintasopimukseen tai puitejärjestelyyn voidaan tehdä muutos, jos se perustuu hankintamenettelyn aikana tiedossa olleisiin ja hankinta-asiakirjoissa mainittuihin sopimusehtoihin tai niiden muuttamista koskeviin ehtoihin, niiden rahallisesta arvosta riippumatta, ja nämä ehdot ovat selkeät, täsmälliset ja yksiselitteiset, eivätkä ne muuta hankintasopimuksen tai puitejärjestelyn yleistä luonnetta.

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

tarvikkeiden toimitusten osalta. Tämän sopimuksen perusteella hankintayksikkö on vahvistetulla hankintakaudella tehnyt tilauksia tarpeen mukaan. Näin ollen kun viimeisin hintojen vahvistusta koskeva sähköposti on lähetetty toimittajille 27.5.2019 koskien hankintakautta 1.7.–31.12.2019, ja kun toimittajat olivat touko–kesäkuun 2019 vaihteessa vahvistaneet hintojen voimassaolon sähköpostitse, markkinaoikeus katsoi, että KKV:llä oli 18.11.2019 vireille tulleen esityksen perusteella ollut toimivalta vaatia seuraamuksen määräämistä niiden hankintojen osalta, jotka olivat tapahtuneet hankintakaudella 1.7.–31.12.2019 ennen esitysasian vireille tuloa.

DNA-analyysien osalta HUS ei puolestaan ollut laisinkaan sopinut hankinnan ehdoista kuin yhden palveluntuottajan kanssa. Palveluita tilattiin kuitenkin yli sadalta eri palveluntuottajalta. Markkinaoikeus katsoi, että hankintayksikkö, joka oli tehnyt toistuvasti useita suoramarkkintoja eri toimittajilta ilman kirjallisia hankintasopimuksia, oli vasta yksittäisen tilauksen yhteydessä tehnyt tosiasiallisen päätöksen siitä, keneltä ja millä ehdoilla analyysipalvelu ostetaan. Näin ollen jokainen hankintayksikön läheteellä tekemä DNA-analyysin tilaus ja sen perusteella palveluntuottajan toimittama analyysi olivat yhdessä muodostaneet oman erillisen sopimuksen hankintayksikön ja palveluntarjoajan välille. KKV oli toimittanut ensimmäiset selvityspyynnön hankintayksikölle 21.5.2019, joten virastolla oli siten toimivalta tehdä esitys markkinaoikeudelle niistä DNA-analyysipalvelujen ostoista, jotka oli tehty 21.11.2018 ja sen jälkeen. Näin ollen markkinaoikeus katsoi, että KKV:llä oli 18.11.2019 markkinaoikeudessa vireille tulleen esityksen perusteella toimivalta vaatia seuraamuksen määräämistä niiden hankintojen osalta, jotka oli tehty 21.11.2018 ja sen jälkeen ennen esitysasian vireille tuloa.

Seuraavaksi esitellään lyhyesti kukin HUS-kokonaisuutta koskeneista markkinaoikeuden päätöksistä sekä niissä määrätty seuraamukset.

3.4.2.1.1 DNA-analyysien hankinnat

HUS osti DNA-analyysijä eli geenitutkimuksia kilpailuttamatta yhteensä 121 hankintayksikön ulkopuoliselta palveluntarjoajalta. Euro-määräisesti noin puolet analyysipalveluista hankittiin Blueprint Genetics Oy:ltä. HUSin eri yksiköt tilasivat DNA-analyysit läheteillä, eikä hankinnoista tehty hankintapäätöksiä tai kirjallisia sopimuksia. Tehtyjen hankintojen arvo oli vuonna 2017 yhteensä noin 2,3 miljoonaa euroa, vuonna 2018 noin 2,5 miljoonaa euroa ja vuonna 2019 syyskuun loppuun mennessä noin 1,6 miljoonaa euroa. HUS julkaisi geenitutkimuksia koskevan hankintailmoituksen elokuussa 2019.

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

Markkinaoikeus antoi asiassa ratkaisunsa 12.10.2020.¹⁴ HUS teki hankintalainsäädännön vastaisen suorahankinnan, kun se ei kilpailuttanut DNA-analyysien hankintoja ennen viraston aloittamia selvitystoimenpiteitä. HUS määrättiin maksamaan valtiolle viraston esityksen mukaisesti 70 000 seuraamusmaksu lainvastaisesta suorahankinnasta.

3.4.2.1.2 Haavan alipainehoitoon liittyvät hankinnat

HUS hankki haavan alipainehoitoon liittyviä laitteita ja -tarvikkeita kilpailuttamatta neljältä toimittajalta. Hankintayksikön ilmoituksen mukaan tuotteita hankittiin vuosittain noin 2,5 miljoonalla eurolla, mutta osuus johon KKV:n toimivalta hankintojen osalta ulottui, oli kuitenkin huomattavasti pienempi. Hankinnoista ei tehty hankintapäätöksiä tai kirjallisia sopimuksia, mutta hankintayksikkö sopi tuotteiden osto- ja vuokrahinnoista toimittajien kanssa säännöllisesti sähköpostitse. Viimeisimmät hintavahvistukset HUS teki touko-kesäkuussa 2019. Tuotteet tilattiin sähköpostitse tai HUSin tilausjärjestelmän kautta. HUS julkaisi haavan alipainehoidon laitteiden ja tarvikkeiden hankinnoista hankintalain mukaisen hankintailmoituksen joulukuussa 2019.

Markkinaoikeus antoi asiassa ratkaisunsa 12.10.2020.¹⁵ HUS teki hankintalainsäädännön vastaisen suorahankinnan, kun se ei kilpailuttanut haavan alipainehoitolaitteiden ja -tarvikkeiden hankintoja ennen viraston aloittamia selvitystoimenpiteitä. HUS määrättiin maksamaan valtiolle viraston esityksen mukaisesti 40 000 seuraamusmaksu lainvastaisesta suorahankinnasta.

3.4.2.1.3 Pehmopaperituotteiden hankinnat

HUS julkaisi pehmopapereiden hankinnasta julkisista hankinnoista annetun lain (348/2007, kumottu hankintalaki) mukaisen EU-hankintailmoituksen 5.6.2014. Hankintasopimuksen kestoksi ilmoitettiin kaksi vuotta ja lisäksi hankintaan sisältyi kaksi yhden vuoden mittaista optiokautta. Hankinnan ennakoiduksi arvoksi sisältäen mahdollisen option kahdelle lisävuodelle oli tarjouspyynnössä ilmoitettu noin 2 400 000 euroa, joten sopimuksen vuosiarvo oli noin 600 000 euroa.

Hankintasopimukset allekirjoitettiin 1.12.2014 viiden toimittajan kanssa. Varsinainen sopimuskausi oli ajalle 1.12.2014 – 30.11.2016 ja tämän jälkeen HUS käytti neljän toimittajan osalta optioehtoon perustuvat optiokaudet. Ensimmäinen yhden vuoden mittainen optiokausi oli ajalle

¹⁴ MAO:450/20, diaarinumero: 2019/376, antopäivä: 12.10.2020.

¹⁵ MAO:449/20, diaarinumero: 2019/374, antopäivä: 12.10.2020.

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

5.12.2016 – 4.12.2017 ja toinen optiokausi ajalle 5.12.2017 – 4.12.2018. Sopimuskauden päätyttyä HUS oli tehnyt hankintoja aiemmin kilpailutettujen sopimusten mukaisin ehdoin ja pääosin samoin hinnoin samoilta toimittajilta kuin ennen hankinnan optiokausien päättymistä. Syynä sille, että sopimuksia oli jatkettu ja tilauksia tehty kilpailutetun sopimuskauden päättymisen jälkeen, oli saadun selvityksen mukaan se, että HUSissa ei oltu ehditty reagoimaan kilpailutettujen hankintasopimusten päättymiseen.

Markkinaoikeus antoi asiassa ratkaisun 20.8.2020.¹⁶ Markkinaoikeus katsoi ratkaisussaan, että 4.12.2018 jälkeen tehtyjä kilpailuttamattomia hankintoja, joiden arvo on ylittänyt tavarahankintojen EU-kynnysarvon, oli pidettävä olennaisena sopimusmuutoksena. Mikään hankintalain mukainen sopimusmuutoksen oikeuttamisperuste ei soveltunut sopimusten jatkamiseen.

HUS oli tehnyt hankintalainsäädännön vastaisen suoramankinnan, kun se ei ollut kilpailuttanut 4.12.2018 jälkeen tehtyjä pehmopaperituotteiden hankintoja. HUS määrättiin maksamaan valtiolle viraston esityksen mukaisesti 25 000 euron seuraamusmaksu lainvastaisesta suoramankinnasta.

3.4.2.1.4 Jättesäkituotteiden hankinnat

Jättesäkituotteiden hankinnoissa hankintayksikön menettely on ollut hyvin samankaltaista kuin mitä yllä on kuvattu pehmopaperituotteiden hankintoihin liittyen. HUS julkaisi jättesäkituotteiden hankinnasta EU-hankintailmoituksen helmikuussa 2013, jossa hankintasopimuksen kestoksi ilmoitettiin kolme vuotta ja kaksi mahdollista yhden vuoden mittaista optiokautta. Hankinnan ennakoiduksi kokonaisarvoksi sisältäen mahdollisen option kahdelle lisävuodelle oli tarjouspyynnössä ilmoitettu noin 3 000 000 euroa, joten sopimuksen ennakoitu vuosiarvo oli hankintakokonaisuuden kilpailuttamisen aikoihin noin 600 000 euroa. Jättesäkituotteiden hankinta oli jaettu 12 osakokonaisuuteen ja tarjous oli mahdollista tehdä yhdestä tai useammasta kokonaisuudesta.

Hankintasopimukset jättesäkituotteista allekirjoitettiin kesäkuussa 2013 kuuden hankintamenettelyssä valitun toimittajan kanssa. Varsinainen sopimuskausi päättyi 30.6.2016 ja tämän jälkeen HUS käytti molemmat optioehtoon perustuvat optiokaudet, joista jälkimmäinen päättyi

¹⁶ MAO:375/20, diaarinumero: 2019/371, antopäivä: 20.8.2020.

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

30.6.2018. Kilpailutettuun sopimukseen sisältyneen optiokauden päätyttyä HUS sopi sähköpostitse kilpailutetun sopimuksen voimassaolon jatkamisesta toimittajien kanssa kahteen otteeseen ja teki jätesäkituotteiden hankintoja vanhoilta sopimustoimittajilta, vaikka hankinnat olisi hankintalain mukaan pitänyt kilpailuttaa uudelleen jälkimmäisen optiokauden päätyttyä.

Markkinaoikeus antoi asiassa ratkaisunsa 21.8.2020.¹⁷ HUS oli tehnyt hankintalainsäädännön vastaisen suorahankinnan, kun se ei kilpailuttanut jätesäkituotteiden hankintoja 30.6.2018 jälkeen, vaan jatkoi aikaisempien sopimusten voimassaoloa ja jätesäkituotteiden tilaamista. Markkinaoikeus arvioi sopimusten jatkamista ensisijaisesti hankintalain 136 §:n mukaisena olennaisena sopimusmuutoksena ja katsoi, että jatkamiseen ei soveltunut mikään olennaisen sopimusmuutoksen oikeuttamisperuste. HUS määrättiin maksamaan valtiolle viraston esityksen mukaisesti 25 000 euron seuraamusmaksu lainvastaisesta suorahankinnasta.

3.4.2.2 KHO:n päätös 4368/2020 (17.12.2020), Paraisten kaupungin ruokapalvelut

KKV esitti 10.4.2018 markkinaoikeudelle 200 000 euron seuraamusmaksun määräämistä Paraisten kaupungille EU-kynnyсарvot ylittävästä hankintalain vastaisesta suorahankinnasta. Paraisten kaupunki oli ostanut palveluja kilpailuttamatta yhtiöltä, jonka se virheellisesti katsoi olevan sidosyksikköasemassa.

Markkinaoikeus määräsi 29.3.2019 Paraisten kaupungille KKV:n esityksen mukaisesti 200 000 euron seuraamusmaksun. Lisäksi sopimuskausi määrättiin päättymään seitsemän kuukauden kuluttua päätöksen lainvoimaiseksi tulosta. Paraisten kaupunki valitti markkinaoikeuden ratkaisusta. Paraisten kaupunki ilmoitti valituksessaan päättäneensä sopimuksen Arkea Oy:n kanssa 31.12.2018, jolloin sopimus oli ollut voimassa yhteensä 16 kuukautta.

Korkein hallinto-oikeus (KHO) hylkäsi 17.12.2020 antamallaan ratkaisulla Paraisten kaupungin markkinaoikeuden päätöstä koskevan valituksen.¹⁸ Markkinaoikeuden määräämä 200 000 euron seuraamusmaksu laittomasta suorahankinnasta sekä sopimuskauden lyhennys jäivät voimaan. Kyseessä on ensimmäinen KHO:n ratkaisu, joka liittyy KKV:n tekemään esitykseen hankinta-asioissa.

¹⁷ MAO:378/20, diaarinumero: 2019/372, antopäivä: 21.8.2020.

¹⁸ KHO 4368/2020, diaarinumero: 1962/2/19, antopäivä: 17.12.2020.

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

3.4.3 Vuonna 2020 tehdyt hankintalain 141 §:n mukaiset markkinaoikeusesitykset

3.4.3.1 Puolangan kunnan sosiaali- ja terveystalouden hankinta

Puolangan kunta sopi tammikuussa 2020 ilman hankintalain mukaisen kilpailutuksen järjestämistä kuuden vuoden jatkosopimuksesta Terveystalo kuntaturva Oy:n kanssa. Sopimus koski kunnan sosiaali- ja terveystalouden palveluiden tuottamista, pois lukien erikoissairaanhoidon kustannusvastuu sekä vanhusten asumispalvelut. Ennen suorahankintana tehtyä jatkosopimuskautta palveluiden hankinta perustui vuonna 2012 kilpailutettuun ulkoistussopimukseen, jonka optiokausi päättyi 31.12.2019. Suorahankintana tehdyn jatkosopimuksen arvo on yhteensä noin 7,3 miljoonaa euroa vuodessa.

Puolangan kunta perusteli menettelyään Puolangan kunnassa sijaitsevien palveluiden turvaamisella, sosiaali- ja terveydenhuollon asiakassuhteiden jatkuvuudella sekä kansallisen sote-uudistuksen sisältöön ja aikatauluun liittyvällä epävarmuudella. Puolangan kunta vetosi selvityksessään myös maailmanlaajuiseen koronapandemiaan. Virasto katsoi esityksessään, että jatkosopimuskauden solmimiselle ei ollut hankintalain 40 §:n, 41 §:n tai 110 §:n mukaisia perusteita. Virasto toteutti, että kaikkien kuntalaisten palveluita koskevan ulkoistussopimuksen suorahankintaa ei voida perustella hankintalain 110 §:llä sillä tämä lainkohta soveltuu vain yksittäisten asiakas- tai hoitosuhteiden jatkamiseen sosiaali- ja terveystalouksissa. Viimeaikaisen oikeuskäytännön perusteella virasto myös katsoi, että kansallisen sote-uudistuksen sisällön ja aikataulun epävarmuus ei muodostanut suorahankintaan oikeuttavaa hankintalain 40 §:n mukaista äärimmäistä kiirettä. Myöskään koronapandemia ei hankinnan olosuhteissa oikeuttanut kilpailuttamista jättämiseen, sillä hankintapäätös ja hankintasopimus oli tehty ennen koronapandemian leviämistä Suomeen. Virasto katsoi, että myöskään tilanteessa, jossa jatkosopimuskautta arvioidaan hankintalain 136 §:n mukaisena sopimusmuutoksena, olennaiselle sopimusmuutokselle ei ollut hankintalain mukaisia perusteita. Virasto esitti, että suorahankinnan sopimuskausi lyhennetään päättymään 6 kuukauden päästä lainvoimaisesta tuomiosta ja Puolangan kunta määrätään maksamaan valtiolle 120 000 euron seuraamusmaksu.

Virasto jätti esityksensä seuraamusten määräämiseksi markkinaoikeudelle 30.8.2020.¹⁹ Viraston seuraamuksia koskevan esityksen tekemisen

¹⁹ Kilpailu- ja kuluttajaviraston esitys markkinaoikeudelle 30.8.2020 (dnro KKV/1081/14.00.50/2020).

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

jälkeen Puolangan kunta kilpailutti suorahankinnan kohteena olevat kunnan sosiaali- ja terveystalot julkaisemalla niistä hankintalain mukaisen hankintailmoituksen lokakuussa 2020.

3.4.3.2 Kymsoten silmälääkäripalveluiden hankinta

Kymenlaakson sosiaali- ja terveystalot kuntayhtymä (Kymsote) ulkoisti suurimman osan silmätalotien erikoisalant lääkäripalveluista Coronaria Silmäklinikka Oy:lle suorahankinnalla vuodeksi huhtikuun 2019 alusta maaliskuun 2020 loppuun. Kymsote perusteli arvotaan 1,5 miljoonan euron suorahankintaa hankintalain mukaisella äärimmäisellä kiireellä, jonka taustalla olivat suorahankintaa edeltäneet muutokset henkilöstöresursseissa sekä tarve varmistaa riittävä potilasturvallisuus. Koska Kymsote oli julkaissut hankinnasta suorahankintailmoituksen, KKV:lla ei ollut toimivaltaa esittää siitä seuraamuksia markkinaoikeudelle. Kymsoten tarkoituksena oli sopimuskauden aikana kilpailuttaa palvelut tai palata tuottamaan ne itse.

Kymsotelta pyydettiin helmikuussa 2020 selvitystä siitä, miten palvelut on tarkoitus järjestää maaliskuun 2020 jälkeen, jolloin määräaikainen sopimuskausi päättyy eli onko hankinnan kilpailutus aloitettu vai palataanko omaan tuotantoon. Kuntayhtymä ei ollut alkanut valmistella kilpailutusta tai palannut tuottamaan palveluita omana työnään. Sen sijaan Kymsote jatkoi silmäosaston osalukoistusta suorahankintana ajalle 1.4.2020-30.9.2020. Hankinnan arvo oli 720 000 euroa. Suorahankinnan jatkamista perusteltiin sillä, että omaan tuotantoon palaaminen ei ollut onnistunut, sillä silmälääkäreiden rekrytointi ei ollut tuottanut tulosta. Lisäksi kuntayhtymän tulee tuottaa palvelut myös kilpailutusprosessin aikana, mikä tullaan toteuttamaan uuden suorahankintakauden aikana. Hankintayksikkö esitti suorahankinnalle myös muita perusteita, kuten lakisäätöinen silmälääkäripalveluiden järjestämisvastuu, silmälääkäripula yksityisellä ja julkisella sektorilla sekä koronaviruspandemian aiheuttamat viivästykset kilpailutusprosessissa. KKV:n näkemyksen mukaan suorahankinnalle ajalle 1.4.-30.9.2020 ei ole ollut hankintasäätöjen mukaista perustetta. Hankintayksiköllä on sinänsä ollut järjestämisvastuu hankinnan kohteena olevista palveluista ja sen lakisäätöinen tehtävä on ollut, joko itse tai ostopalveluja hyödyntämällä, tuottaa kyseiset palvelut. Palvelujen keskeytyksen järjestäminen on myös ollut välttämätöntä. Velvollisuus järjestää palvelut ei kuitenkaan muodosta suorahankintaperustetta ja palvelujen mahdollinen omaksi tuotannoksi ottaminen ei myöskään oikeuta suo-

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

rahankintojen tekemiseen. Hankinta olisi voitu kilpailuttaa ja kilpailutettun sopimuskauden aikana jatkaa omaan tuotantoon palaamisen selvittämistä.

Lisäksi muutokset hankintayksikön henkilöstöresursseissa ovat tapahtuneet joulukuun 2018 aikana ja neuvottelut Coronarian kanssa on aloitettu tammikuussa 2019. Hankintayksikön resurssiongelmien ovat konkretisoituneet vuoden 2019 alussa, joten vuonna 2020 resurssiongelmien eivät ole olleet ennakoimattomia, kun otetaan lisäksi huomioon, että Etelä-Suomen aluehallintovirasto on jo vuosina 2017–2018 kiinnittänyt hankintayksikön huomiota riittäviin henkilöstöresursseihin. Hankintayksikön on täytynyt varautua myös siihen vaihtoehtoon, ettei se pysty itse hankkimaan tarvittavia henkilöstöresursseja, vaan palvelut tulee kilpailuttaa. Hankintayksikkö olisi voinut välttää tilanteen omilla toimillaan eli kyse ei ole ollut sellaisesta hankintayksiköstä riippumattomasta ja ennalta arvaamattomasta syystä aiheutuneesta äärimmäisestä kii-reestä, jonka nojalla hankintasopimus olisi voitu tehdä kilpailuttamatta.

KKV:n näkemyksen mukaan kyseessä on ollut hankintalain 136 §:n 1 momentissa tarkoitettu hankintasopimuksen olennainen muutos, sillä sopimuksen voimassaoloa on jatkettu ainakin kuudella kuukaudella hankinnan alkuperäisistä ehdoista poiketen ja muutos jo itsessään on sosiaali- ja terveystalouden kynnysarvon ylittävä hankinta. Hankintasopimuksesta on siten tullut taloudellisesti edullisempi sopimuskumppanille sellaisella tavalla, jota alkuperäisessä sopimuksessa ei ollut määritetty. Hankintayksikkö ei ole esittänyt, että kyseessä ei olisi olennainen sopimusmuutos, mutta hankintayksikön mukaan sopimuksen jatkamiselle on ollut hankintalain 136 §:n 2 momentin mukaiset perusteet (lisätyöt tai -palvelut ja ennakoimattomat olosuhdemuutokset).

KKV:n näkemyksen mukaan hankintayksikkö ei ole esittänyt tarkempaa selvitystä hankinnan kilpailuttamisesta sille aiheutuvasta haitasta tai päällekkäisten kustannusten määrästä. Hankintayksikön olisi tullut kilpailuttaa hankinta jo ennen kuin sopimuskausi päättyy 31.3.2020. KKV toteaa, että muutokset hankintayksikön henkilöstöresursseissa ovat tapahtuneet loppuvuonna 2018 ja lääkäreiden saatavuudessa on ollut haasteita jo vuoden 2019 alussa. KKV:n näkemyksen mukaan resurssiongelmien eivät enää vuonna 2020 ole aiheutuneet ennakoimattomasta olosuhdemuutoksesta. KKV katsoo, että sopimusmuutos on ollut olennainen eikä muutokseen ole sovellettu mikään hankintalain 136 §:n 2 momentin poikkeamisperuste.

KKV/648/14.00.60/2021
1.6.2021

Virasto teki markkinaoikeudelle esityksen seuraamusten määräämiseksi 24.9.2020.²⁰ Virasto katsoi esityksessään, että uudelle suorahankintakaudelle ei ole ollut hankintalain 40 §:n, 41 §:n tai 136 §:n mukaisia perusteita. KKV esitti markkinaoikeudelle 40 000 euron seuraamusmaksun määräämistä Kymsotelle.

Markkinaoikeus antoi asiassa ratkaisunsa huhtikuussa 2021.²¹ Markkinaoikeus totesi Kymsoten menetelleen hankintalain vastaisesti ja määräsi tämän maksamaan viraston esityksen mukaisen seuraamusmaksun.

²⁰ Kilpailu- ja kuluttajaviraston esitys markkinaoikeudelle 24.9.2020 (dnro KKV/505/14.00.60/2019).

²¹ MAO:120/21, diaarinumero: 2020/376, antopäivä: 21.4.2021.