

Hallitusneuvottelut/ ryhmä 5 Kasvun kaava Aineistopyyntönne julkisiin hankintoihin liittyen

Elinkeinoelämän keskusliitto kiittää mahdollisuudesta lausua julkisten hankintojen säästöpotentiaalista, kilpailun lisäämisestä ja sidosyksikkösääntelyn muutostarpeista.

Kilpailun lisääminen Suomessa on välttämättömyys. Se luo kasvumahdollisuuksia yrityksille, mahdollistaa parempia julkisen sektorin ostoja sekä lisää työpaikkoja. Ei ole järkevää liikutella rahaa julkisen sektorin toimijan ”taskusta toiseen”. Suomi ei sillä saa talouttaan kasvamaan.

Talouden tasapainottamisessa on kilpailuympäristön parantamisella ja markkinoiden toimivuuden lisäämisellä erittäin keskeinen merkitys. Tarvitsemme kiireesti toimenpiteitä myös julkisen sektorin ostotoimen kehittämiseksi. Osa näistä toimenpiteistä edellyttää muutoksia ostotoimintaa sääntelevään hankintalakiin, osa ehdotuksista on sellaisia, joita voidaan edistää muilla keinoin.

Keskeisimmät lainsäädännölliset keinot kilpailun lisäämiseksi ovat:

- muuttaa in-house yhtiöiden sääntelyä: milloin sidosyksikkö - suhde syntyy ja milloin in-house ostoja voidaan tehdä
- velvoittaa uusimaan kilpailutus, jos tarjouksia tulee vain yksi - eli tilanteessa, jossa kilpailua ei ole saatu aikaan
- sanktioida laittomat suorahankinnat tuntuvasti, jotta sanktioinnilla saavutetaan ennaltaehkäisevä vaikutus
- tehdä hankintojen jakamatta jättämisestä valituskelpoinen ratkaisu

Keskeisin näistä ehdotuksista on in-house yhtiöiden toiminnan pelisääntöjen tarkentaminen, josta tulisi tehdä selkeä kirjaus hallitusohjelmaan.

Kysymys 1: Miten saadaan säästöjä julkisissa hankinnoissa?

Julkisissa hankinnoissa säästöjä voidaan saavuttaa lisäämällä kilpailua ja edellyttämällä *tosiasiallisen kilpailun* syntymistä. Säästöpotentiaalin syntyminen edellyttää asenneilmapiirin muutoksen lisäksi/tueksi myös lainsäädännöllisiä toimenpiteitä.

Pelkästään keskustelemalla ja hyvien käytäntöjen vapaaehtoisella jakamisella tai erinäköisillä kehittämisohjelmilla ei merkittäviä säästöjä saada eikä ole tähän mennessä saatukaan aikaiseksi. Kehittämistyössä tulisi jatkossa keskittyä ennen kaikkea taloudellisen kestäväyden ja tehokkuuden lisäämiseen viime aikoina edistettyjen, varsin sekundääristen tavoitteiden lisäksi.

EK:n näkemyksen mukaan lainsäädäntöä muuttamalla voidaan varsin nopeasti lisätä säästöpotentiaalia julkisen sektorin ostamisessa. Hankintalakiin on järkevää tehdä ensikädessä ainakin seuraava muutos:

1) Kiristetään in-house hankintoja koskevia ehtoja

- sidosyksikkö -aseman saavuttamiseksi (jotta ylipäätään ostamista ilman kilpailutusta voisi tehdä) tulee laissa edellyttää aitoa määräysvaltaa ja omistajuutta yhtiöstä.
- omistajuuden kriteeriksi EK on esittänyt 20% osuutta, sama tulisi koskea myös määräysvallan osuutta (20%) kokonaisuudessaan
- hankintayksikön tulisi aina perustella in-house hankintansa: osto sidosyksiköltä voitaisiin tehdä, kun sille julkisten varojen tehokkaan käytön kannalta perusteltu syy - eli ostaminen sidosyksiköltä ilman kilpailutusta tulisi aina arvioida ja perustella, esimerkiksi saatu edullisempi hinta ja paremmat ehdot

Merkittäviä vaikutuksia säästöjen aikaansaamiseksi on myös seuraavilla toimenpiteillä:

2) Muutetaan hankintalakiä niin, että siinä asetetaan tarjouskilpailulle vaatimus todellisen kilpailun toteutumisesta

- mikäli tarjouksia tulee enintään yksi, on kilpailutus uusittava
- poikkeuksia tästä uudelleen kilpailutusvelvollisuudesta voitaisiin sallia tietyin, lakiin kirjatuin rajauksin (kuten esim. hankittavan ratkaisun innovatiivisuus)

3) Suorahankintojen ilmoittamatta jättäminen sanktioidaan huomattavasti nykyistä tuntuvammin

- lisäämällä suorahankintojen avoimuutta ja läpinäkyvyyttä parannetaan markkinoiden toimivuuden valvontaa

4) Lisätään hankintojen osiin jakamisen laiminlyönti muutoksenhakukelpoiseksi

- tällä lisätään hankintayksiköiden tietoisuutta ja velvollisuutta ottaa huomioon tarjouspyynnössään pk-yritykset ja niiden mahdollisuudet osallistua
- käytäntö on olemassa jo jätelainsäädännössä ja se tulisi laajentaa kaikkiin hankintaprosesseihin yhdenmukaisesti

1. In-house sääntelyn tiukentaminen

Akuutein tarve lainsäädännön muutokselle/tarkennukselle on sidosyhtiöihin liittyvässä sääntelyssä. Muutos tulee tehdä pikaisella aikataululla. On viipymättä tarkennettava in-house yhtiöiden sääntelyä, eli sitä, milloin sidosyksikköasetelma syntyy ja milloin sitä voidaan hyödyntää, ja näin välttää kilpailuttaminen.

In-house yhtiön käyttö eli sidosyhteyssuhde mahdollistaa omistajille ostamisen ilman kilpailutusta. Kun ei kilpailuteta, ei voida mitenkään varmistua hankinnan kustannustehokkuudesta kilpailutettuun hankintaan verrattuna eikä ostetun palvelun laadusta taikka sopimusehtojen paremmuudesta.

Lain kirjainta on venytetty ”kentällä” nyt äärimmilleen. Ilmiö on epä-terve, ja se on yleistynyt maan tavaksi. Hyvinvointialueiden käynnistyminen pahensi ongelman laajuutta entisestään. Ilman lakiin tehtävää selkeää kirjausta ei muutosta voida saada aikaiseksi eikä kilpailua lisää. Ilmiö on erityisen vahingollinen ns. tukipalveluissa (kuten ict-, ruokapalvelut, siivous, taloushallinto, pesula, kiinteistöhuolto), joissa markkinat ovat sulkeutuneet pk-yrityksiltä valtakunnallisille jättyyhtiöille.

Vaikka in-house yhtiöt argumentoivatkin kilpailuttavansa tuotteita ja palveluita, on niiden hybridiluonteesta johtuen (kilpailutetaan ja samalla tuotetaan itse) niiden käytön tehokkuus ja taloudellisuus pitkälti näyttämättä. Kilpaileva palvelutoiminta rinnakkain potentiaalisten tarjoajien kanssa aiheuttaa epäluottamusta ja haluttomuutta tarjota in-house yhtiöiden kilpailutuksiin.

Vakava in-house yhtiöiden aiheuttama markkinaongelma tulee ennen kaikkea siitä, kun in-house toimii kilpailuttajana lukuisten, jopa kymmenien tai satojen ostajien puolesta. Kilpailutukset ovat kooltaan niin suuria, että pk-yritykset jäävät niiden ulkopuolelle. Suuruus sulkee markkinoita ja keskittää niitä epäterveellä tavalla. Tämä kehitys on haitallista ja kansantaloudellemme vahingollista.

In-house yhtiöiden tehokkuudesta emme ole saaneet muuta ”näyttöä” kuin yhtiöiden omat väitteet. Yhtiöiden esille nostama säästö kilpailutuskustannuksista on kovin marginaalista, kun arvioidaan esimerkiksi miljoonien ict-hankintoja ja niiden taloudellisuutta/tehokkuutta ja esimerkiksi markkinoiden vahingollista keskittymistä.

2. Tarjouskilpailun uusiminen, jos tarjouksia ei tule tarpeeksi

Kilpailun lisääminen on varmin ja nopein tapa laskea hintoja ja parantaa laatua. Esimerkiksi VM:n tilaamassa selvityksessä ehdotettu kilpailutuksen uusimisvelvoite toimisikin ennen kaikkea kimmokkeena lähteä kilpailutukseen alun pitäen kunnianhimoisemmalla otteella, jotta tarjouksia saataisiin enemmän.

Tarjouskilpailun uusiminen lisää tietenkin hankintayksiköiden työmäärää. EK pitää tätä kuitenkin ”vaivan arvoisena”. Kilpailun lisäämiseksi vaikuttavinta on laskea yritysten kynnystä tarjota ja helpottaa kaikin keinoin kilpailuun mukaan lähtemistä. Yritysten kustannusten ja vaivan minimoiminen edistää kilpailun syntymistä. Vaikka toivottavaa olisi vähentää myös ostavan tahon eli hankintayksikön työmäärää, ei logiikka toimi: hankintayksiköiden hallinnollisen taakan pienentämisestä ei voi kovin helposti päätellä kilpailun ja tarjousten määrän lisääntyvän.

Jotta yrityksiä saadaan mukaan, voi olla tarpeen esittää joihinkin tilanteisiin myös toimenpiteitä, jotka kasvattavat julkisen sektorin velvoitteita ja vaivaa. Jos sadan tuhannen euron hallinnollisen kulun lisäyksellä voidaan saavuttaa miljoonien säästö - silloin hankintayksikön ylimääräisen työn kustannus on perusteltu ja työmäärän lisäys tarpeellinen.

Kilpailutuskäytänteissä eli ostamisen tavoissa on valtavasti kehityspotentiaalia. Niihin lainsäädännöllä voidaan tosin vaikuttaa rajallisesti. Asenteiden muokkaus vaatii monesti lainsäädännöstä tulevaa painetta muutokseen, vaikka sääntelyn lisäämistä yleisesti voidaan pitää ei-toivottuna.

Muutokset hankintalakiin antavat hankintayksiköille myös selkänjojaa ja perusteluja lisäresurssien tarpeen osoittamiseksi. Käytäntöjen muuttaminen edellyttää aina asianmukaisia resursseja ja rautaisia, koulutettuja osaajia, sekä tarvitsee onnistuakseen ehdottomasti ymmärryksen ja tuen muutoksen välttämättömyydestä poliittisilta päättäjiltä.

Säästöpotentiaalista tehty VM:n tilaama selvitys (Pyykkönen, Halonen, Tukiainen, Parviainen 6.3.2023, ”Selvitys julkisten hankintojen säästökeinoista”) on erittäin validi ja toteuttamiskelpoinen arvio potentiaalisista keinoista aikaansaada ostamisella säästöjä. Raportissa esiteltyjä keinoja tulee ehdottomasti tarkastella lisää ja arvioida niiden hyötyjä. Mukaan ehdotusten jatkotarkasteluun on hyvä ottaa myös hankintojen ja logistiikan tutkijoita keinojen jatkotyöstämiseksi.

Korostamme, että sidosyksikkösääntelyn tarkennus hankintalakiin on tehtävä viipymättä. Sillä on saatavissa merkittäviä markkinahyötyjä, kun kilpailutukset lisääntyvät ja pk-yritykset pääsevät tarjoamaan

järkevemmän kokoisessa kilpailussa sekä asioimaan suoraan ostajan kanssa ilman valtakunnallisia jättitukkuja.

Kysymys 2: Miten edistetään kilpailullisuutta julkisissa hankinnoissa?

On syytä pohtia myös muita kuin lainsäädännöllisiä keinoja kilpailun lisäämiseksi. Näitä keinoja mietitään säännöllisesti esimerkiksi Hankinta-Suomen eri työryhmissä. TEM:n tuore hanke ”Hankintojen pullonkaulat” on parhaillaan menossa, ja siinä arvioidaan syitä vähäiselle tarjousten määrille ja tarjouskilpailun huokuttelemattomuudelle.

”Parempia tarjouskilpailuja” eli toisin sanoen ”enemmän tarjoajia kilpailutuksiin” saadaan, kun tehdään tarjoamisesta entistä houkuttelevampaa yrityksille. Suomi kärsii kroonisesta tarjoajien puutteesta ja siihen on monia syitä.

Keinoja tarjoajien houkuttelemiseksi on olemassa, kuten tarjouspyyntöjen helppolukuisuus, riittävän vastausajan antaminen tarjoajalle, tarjouskilpailun kohdennettu etukäteismarkkinointi sekä oikein ajoitettu, oikean laajuinen markkinavuoropuhelu. Tarjouspyyntöjen soveltuvuusvaatimusten kohtuullisuus ja suhteellisuus esitetyissä sopimusehdoissa ovat keino lisätä helposti kiinnostusta tarjota.

Ylipäätään osto-osaamisen ja markkinaymmärryksen kasvattaminen ovat omiaan lisäämään järkevempiä ehtoja ja ”pelisilmää hyvälle kaupolle”. Tarvitsemme lisää koulutettuja ostamisen osaajia. Ostaminen ei julkisellakaan sektorilla saisi olla pelkkää hallintoa ja juridiikkaa, kysymys on vastaavasta ”business -lähtöisestä” toiminnasta kuin yrityspuolellakin. Tämä pitäisi oivaltaa ja ottaa huomioon hankintatoimea ja sen miehitystä suunniteltaessa.

Ostamisen juridisointi on tällä hetkellä mennyt liian pitkälle ja vaikeuttaa järkevää toimintaa. Lainsäädäntö ei tätä ole saanut aikaan, vaan kyse lienee pitkälti muutoksenhakuprosessien pelosta. Muutoksenhakuprosessien kohtuuttoman pitkä kesto vaikuttaa pyrkimykseen niiden välttelyksi ja näin vaikuttaa ostamisen juridisoitumiseen. Hankintalaki on prosessilaki, eikä se estä järkevää tarjouskilpailua. Kyse on ennen kaikkea vallitsevasta toimintakulttuurista ja osto-osaamisen puutteesta.

Julkisen sektorin *vakiosopimusehtojen käyttö* saa osakseen yritysken-
tällä paljon painavaa, perusteltua kritiikkiä. Esimerkiksi hankinnan ar-
voon viisinkertaisen vahingonkorvausehdon soveltaminen käytännössä
jokaisessa hankintasopimuksessa on omiaan karkottamaan hyviäkin
tarjoajia ehdon kohtuuttomuuden ja poikkeuksellisuuden vuoksi. Olisi
tärkeää, että vakiosopimusehdot (ns.JYSE- ja JIT -ehdot) otettaisiin pi-
kaisesti uudelleen tarkasteltavaksi ja niiden kilpailua tyrehdyttävä vai-
kutukset tunnistettaisiin. Vakioehtoja on ajantasaistettava sellaisiksi, että

niillä ennen kaikkea edistetään tarjoamishalukkuutta eikä vaikeuteta sitä.

Kysymys 3: Miten rajoitetaan mahdollisuuksia hankintalain kiertämiseksi sidosyksikköhankintojen avulla?

Tuore (23.5.2023) Kilpailu- ja kuluttajaviraston esitys markkinaoikeudelle Sarastian ja Vantaa-Kerava -hyvinvointialueen suorahankinnassa tukee EK:n näkemyksiä määräysvallan puuttumisesta kyseisessä satojen omistajien yhtiössä. (Hyvinvointialueella on 0,04% omistus yhtiöstä).

Emme voi jäädä sidosyksikkö -aseman selvennystarpeen kanssa yksinomaan markkinaoikeusprosessien varaan. Jokainen sidosyksikkö on omanlaisensa, niillä on eri rakenteet, joten yleistä kaikkiiin soveltuvaa linjausta omistajuudesta ja määräysvallan riittävydestä ei saada markkinaoikeusprosessien kautta. *On pitkä tie jäädä odottamaan jättiyhtiöihin kohdistuvia lukuisia potentiaalisia markkinaoikeusprosesseja. Siksi tulevalla hallituskaudella on tarkennettava hankintalakia siltä osin, milloin omistajuus ja määräysvalta riittää ostoihin sidosyksiköiltä kilpailuttamatta.*

Lainsäädännön muuttaminen on tehokkain keino saavuttaa selvyys in-house sääntelyssä. Se tuo myös hankinta- ja sidosyksiköille varmuuden laillisesta toimintatavasta. Nykykirjaus hankintalaissa ei selvästikään ole ollut riittävän yksityiskohtainen ohjaamaan käytäntöjä, vaan se on mahdollistanut valtakunnallisten ”jätti-tukkujen” syntymisen ja erityisesti tukipalvelumarkkinoiden sulkemisen. Tästä syystä vaa-dimme selkeää omistajuuden ja määräysvallan määrittelyä lakiin.

Vähälle huomiolle on jäänyt keskustelussa se, että ehdottamallamme in-house sääntelyn muutoksella (omistajuuden rajoittaminen ja määräysvallan määrittelemine tarkemmin) ei tule olemaan vaikutusta hankintalaissa jo nyt olevaan, vähäiselle käytölle jääneeseen ns. avoimuusilmoitusmenettelyn soveltamiseen. Avoimuusilmoitusmenettely on niiden hankintayksiköiden mahdollisuus ostaa in-house:lta palvelua, jotka eivät olekaan yhtiön omistajia.

Avoimuusilmoitus mahdollistaa jo nyt in-house -yhtiöiden ulosmyynnin muille kuin omistajilleen. Tämä tarkoittaa ulosmyyntiä säänneltyä (5% liikevaihdosta, max 500 000) laajemmin silloin, kun asiakkaaksi haluavan hankintayksikön alueella on markkinapuute. **Sidosyksikkösääntelyn tiukentaminen siis ei tule aiheuttamaan ongelmia selaisilla alueilla, joissa markkinat todennetusti puuttuvat:** hankintayksiköllä olisi edelleen mahdollisuus operoida ns. avoimuusilmoituksen turvin ja ostaa palveluita in-house-yhtiöltä, jos markkinoilta ei toimitajaa yrityksistä huolimatta löydy. Tällainen osto ei edellytä omistajuutta

eikä määräysvaltaa in-housesta, vaan osaamista ja viitseliäisyyttä avoimuusilmoituksen käyttämiseen.

Hankintayksiköt voivat siis jatkossakin avoimuusilmoituksen julkaisun jälkeen hankkia useamman vuoden ajan (3 vuotta) palveluja joltakin in-houselta, vaikka eivät olisikaan sen omistajia ja eivät käyttäisi siellä riittävää, ratkaisevaa määräysvaltaa kuten omiin yksiköihinsä. Tämä mahdollistuu, koska hankintayksikkö on ennen tätä *julkisesti ensin varmistanut, ettei markkinatarjontaa ole.*

Tähän mennessä lainsäädäntömme on ollut pitkälti direktiivin sanamuodon mukainen, pitäen sisällään direktiivin mukaisen määräysvaltakäsitteen. Kehityssuunta Suomessa on ollut viime vuosina kuitenkin sellainen, että meille on muodostunut valtakunnallisesti kattavia jätti-in-house yhtiöitä, joiden käyttöä perustellaan in-houseen liittymispäätöksissä lähes yksinomaan sillä, että sen jälkeen ei tarvitse kilpailuttaa. Tällainen lähtökohta ei ole hankintalain ja -direktiivin hengen mukainen. Sidosyksikköhankinnan perusteena tulee olla muut syyt, kuten esimerkiksi taloudellinen tehokkuus ja tarkoituksenmukaisuus taikka markkinaolosuhteiden puuttuminen.

EK ei usko siihen, että ilman lainsäädännön tarkentamista tätä kehitystä pystytään pysäyttämään. Kuluva viikon kilpailuviranomaisen ratkaisu saattaa yksi in-house -hankintasopimus markkinaoikeuden ratkaistavaksi puuttuvan määräysvallan osalta on osoitus siitä, että systemmissä on perustavaa laatua olevia ongelmia ja asia vaatii tarkennusta.

Kilpailuviranomainen on todennut puuttuvansa esityksellään markkinaoikeudelle ennen kaikkea vahingolliseen *ilmiöön*, ja toivonut sen suitsemiseksi lainsäädännöllistä muutosta (pääjohtaja Kirsi Leivo kunnallishoidon neuvottelupäivien paneelikeskustelussa 24.5.2023). Emme voi ajatella, että jokainen in-house hankinta tulisi saattaa markkinaoikeuden arvioitavaksi.

Lopuksi

Hyvin tehdyt julkiset hankinnat mahdollistavat säästöjä vasta, kun niitä tehdään. Jos julkinen sektori ei osta, vaan tuottaa itse, ei ole keinoja varmistua tuotannon kustannustehokkuudesta ja laadusta, eikä ole tehokkaita keinoja ja kannustimia varmistaa julkisen tuotannon kustannustehokkuutta.

Julkinen sektori tulisi velvoittaa vuosittain selvittämään ja raportoimaan, voitaisiinko julkisilla hankinnoilla tuottaa palvelut omaa tuotantoa tehokkaammin. Hankinnoista voisi tuottaa saman tyypistä datanäkymää kuin on käytössä esimerkiksi Yhdysvalloissa

(<https://www.usaspending.gov/>). Tämän tyyppinen mekanismi lisäisi julkisten varojen käytön läpinäkyvyyttä sekä ennen kaikkea loisi markkinatoimijoille näkymän jonka perusteella voisi arvioida liiketoimintapotentiaalia ja omia investointimahdollisuuksia.

Palveluiden järjestäjät on veloitettava hankkimaan luotettavaa ja tuoretta tietoa sellaisessa muodossa, että tiedolla johtaminen onnistuu ja voidaan vertailla omaa tuotantoa, in-house hankintoja ja aitoja ostopalveluita. Vertailun läpinäkyvyys, tuottajien tasavertainen kohtelu (kilpailuneutraliteetti), tulosten seuranta ja julkistaminen on välttämätöntä tuottavuuden parantamiseksi.

Myös prosessilain eli hankintalain ulkopuolella on mahdollista säätää ja lisätä esimerkiksi in-house hankintojen läpinäkyvyyttä ja vertailtavuutta. (esim. kuntalaissa ja laissa hyvinvointialueista). Olisi toivottavaa, että tuleva hallitus käsittelee myös kuntalain varsin vanhentunutta talousluvun sisältöä ja muun muassa taloudellisesti vastuullista päätöksentekoa.

Kilpailuvalvonnan tasapuolisuutta ja tasapainoa on parannettava tuntuvasti tulevina vuosina. Kilpailuviranomainen on resursoitu hyvin kartelli- ja yrityskauppavalvonnan osalta. Markkinoita vaurioittavat vakavasti myös julkisen sektorin laittomat suorahankinnat, kilpailuneutraliteettirikkomukset sekä erityisesti in-house yhtiöiden aiheuttama markkinoiden keskittyminen tukipalveluiden ostoissa äärimmilleen. Julkisen sektorin elinkeinotoimintaa ja sen toiminnan vaikutuksia on valvottava huomattavasti tehokkaammin ja siihen on annettava resursseja.

Päättäjien ymmärrystä **kilpailuneutraliteetin** merkitykseen on lisättävä: kunnat ja hyvinvointialueet eivät voi toiminnallaan subventoida ja tukea yrityksiään, sillä tällöin yksityisille yrityksille ei ole tilaa eikä elinmahdollisuuksia markkinoilla. Seurauksena Suomi menettää työpaikkoja ja verotuloja, kun yritykset eivät voi tuoda markkinoille uutta rahaa. Kilpailun tasapuolisuuden edellytykset tulee taata ja niiden noudattamista on valvottava systemaattisesti.