



**TURUN  
YLIOPISTO**  
Oikeustieteellinen  
tiedekunta

## **Julkiset hankinnat ja äärimmäinen kiire**

Normaaliolojen häiriötilanteiden ja poikkeusolojen sääntely

Tutkielma

Ulla Karhumaa

8.4.2023

Turun yliopiston laatujärjestelmän mukaisesti tämän julkaisun alkuperäisyys on tarkastettu

Turnitin OriginalityCheck -järjestelmällä.

## Tutkielma

**Oppiaine:** Normaaliolojen häiriötilanteiden ja poikkeusolojen sääntely

**Tekijä:** Ulla Karhumaa

**Otsikko:** Julkiset hankinnat ja äärimmäinen kiire

**Ohjaajat:** Antti Aine ja Veli-Pekka Nurmi

**Sivumäärä:** 85 sivua

**Päivämäärä:** 8.4.2023

Tutkielman keskiössä on äärimmäisessä kiireessä tehtävien julkisten hankintojen sääntely. Yksi hankintalain mahdollistama poikkeus julkisten hankintojen kilpailuttamisen pääsäännöstä on suora hankinta hankintayksiköstä riippumattoman ja ennalta arvaamattomasta syystä aiheutuneen äärimmäisen kiireen perusteella.

Tutkielma on lainopillinen. Tarkastelun kohteena on voimassa oleva oikeus, jota pyritään tulkitsemaan ja systematisoimaan. Tavoitteena on esittää selkeä jäsenitys siitä, miten kiiretilanteissa voidaan tehdä julkisia hankintoja ja milloin hankintayksikkö voi käyttää suorahankintaa. Tutkielmassa esitellään, mitä muita ensisijaisia keinoja hankintayksiköllä on käytettävissä kiiretilanteessa. Lisäksi perehdytään siihen, miten viime vuosien kriisit ovat muokanneet kiireeseen perustuvan suorahankintasäännön tulkintaa. Tutkielmassa tarkastellaan myös, miten hankintalain periaatteet: tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun sekä avoimuuden ja suhteellisuuden vaatimukset toteutuvat äärimmäisessä kiireessä tehdyissä suorahankinnoissa sekä millainen on tutkimuksen kohteena olevan lain kohdan resilienssi. Lisäksi tutkielmalla on vahva de lege ferenda -ulottuvuus, etsien kehityskohteita sille, miten lainsäädäntöä ja hankintakäytäntöjä tulisi muokata tulevia kiiretilanteita varten.

Lähteinä sääntelyn taustalla ovat hankintadirektiivi ja hankintalaki sekä unionin tuomioistuimen, korkeimman hallinto-oikeuden ja markkinaoikeuden ratkaisut, jotka muodostavat tulkinnan perustan. Tärkeää uutta tietoa ja tulkintaa tutkielmaan saadaan viimeaikaisista kansainvälisistä artikkeleista, joiden painopiste on covid-19-pandemian aikaisten hankintojen analysoinnissa sekä EU:n elinten kriisien seurauksena julkaisemista julkisiin hankintoihin liittyvistä päätelmistä ja tiedonannoista.

Ensisijaisina keinoina kiireellisissä julkisissa hankinnoissa tulisi tarkastaa olemassa olevien sopimusten sopimusehdot, käyttää hankintalain mahdollistamia sopimusmuutoksia tai soveltaa hankintamenettelyssä lyhennettyjä määräaikoja. Suora hankinta on poikkeus, jonka soveltamista on tulkittava suppeasti. Äärimmäisen kiireen perusteella suora hankinta voidaan tehdä vain, jos kiireen aiheuttama tapahtuma on ennalta-arvaamaton, kiire ei ole hankintayksikön aiheuttama, hankinta on välttämätön ja ratkaisu on vain väliaikainen. Kiireen aiheuttaman tapahtuman ja kiireen välillä tulee olla myös syy-yhteys.

Etenkin covid-19-pandemian aikana tulkinta äärimmäisen kiireen perusteella tehtävien suorahankintojen sääntöjen soveltamisesta on ainakin osassa jäsenvaltioita muuttunut ja käytännöt jäsenvaltioiden välillä hajaantuneet. Etenkin avoimuusperiaate on kärsinyt suorahankinnoissa ja avoimuutta on rajoitettu osin enemmän kuin on ollut välttämätöntä. Lain kohdan resilienssiä voidaan parantaa usein eri keinoin. Säännöksen soveltamisalaa voidaan tarkentaa hankintadirektiivissä ja hankintalain. Jälki-ilmoituksen julkaisematta jättämisestä voidaan tehdä rangaistavaa. Hankintojen datahuone tai muu sähköinen alusta parantaisi myös suorahankintojen läpinäkyvyyttä. Hankintayksiköiden yhteistyöhön sekä julkisten ostajien ammattitaitoon ja resurssiin tulisi panostaa. Kiireellisiin hankintoihin ennalta varautuminen on keskeistä. Hankintaketjut tulisi tunnistaa ja harkita ennalta tarkastettujen toimittajalistojen käyttöön ottamista.

**Avainsanat:** julkiset hankinnat, äärimmäinen kiire, suora hankinta, neuvottelumenettely ilman ennalta julkaistua ilmoitusta, resilienssi, avoimuus.

## Sisällys

<b>Julkiset hankinnat ja äärimmäinen kiire</b> .....	<b>I</b>
<b>Lähteet</b> .....	<b>V</b>
<b>Taulukot</b> .....	<b>XVIII</b>
<b>Lyhenteet</b> .....	<b>XIX</b>
<b>1 Johdanto</b> .....	<b>1</b>
<b>1.1 Tutkielman tausta ja tarkoitus</b> .....	<b>1</b>
<b>1.2 Tutkimuskysymykset ja tutkimuksen raja</b> us .....	<b>4</b>
<b>1.3 Tutkimusmetodi ja tutkielman kulku</b> .....	<b>6</b>
<b>2 Julkisten hankintojen sääntely Suomessa ja Euroopassa</b> .....	<b>10</b>
<b>2.1 Hankintalaki ja hankintadirektiivit</b> .....	<b>10</b>
<b>2.2 Hankintalainsäädännön pääperiaatteet</b> .....	<b>12</b>
2.2.1 Yleistä periaatteista .....	12
2.2.2 Tasapuolinen ja syrjimätön kohtelu .....	14
2.2.3 Avoimuus .....	14
2.2.4 Suhteellisuus .....	17
<b>2.3 Hankintojen kilpailuttaminen</b> .....	<b>19</b>
2.3.1 Kynnysarvot .....	19
2.3.2 Määräajat .....	21
2.3.3 Tarjoajan soveltuvuus, tarjouksen vertailu ja valinta .....	22
2.3.4 Hankintasopimus .....	24
<b>2.4 Suorahankinta</b> .....	<b>25</b>
2.4.1 Suorahankinnan perusteet .....	25
2.4.2 Äärimmäinen kiire suorahankinnan perusteena .....	28
2.4.3 Oikeussuojakeinot suorahankinnoissa .....	30
2.4.4 Suorahankintojen valvominen .....	33
<b>3 Ensisijaiset keinot kiiretilanteissa</b> .....	<b>36</b>
<b>3.1 Olemassa olevat sopimusehdot</b> .....	<b>36</b>
<b>3.2 Hankintalain 136 §:n mukaiset sopimusmuutokset</b> .....	<b>37</b>
<b>3.3 Lyhennetyt määräajat</b> .....	<b>41</b>
<b>4 Äärimmäinen kiire</b> .....	<b>42</b>

<b>4.1</b>	<b>Komission ohjeet .....</b>	<b>42</b>
<b>4.2</b>	<b>Edellytykset kiireperusteiselle suorahankinnalle .....</b>	<b>44</b>
4.2.1	Poikkeussäännön suppea tulkinta .....	44
4.2.2	Välttämättömyys .....	46
4.2.3	Ennalta arvaamaton äärimmäinen kiire .....	47
4.2.4	Kiire ei ole hankintayksikön aiheuttama .....	48
4.2.5	Määräaikoja ei voi noudattaa.....	54
4.2.6	Syy-yhteys .....	57
4.2.7	Väliaikainen ratkaisu.....	58
<b>4.3</b>	<b>Kiiretulkinnan muuttuminen.....</b>	<b>60</b>
<b>4.4</b>	<b>Periaatteiden toteutuminen äärimmäisessä kiireessä.....</b>	<b>64</b>
<b>4.5</b>	<b>Äärimmäinen kiirenormin resilienssi.....</b>	<b>70</b>
<b>4.6</b>	<b>Kiiretilanteet tulevaisuudessa .....</b>	<b>72</b>
<b>5</b>	<b>Johtopäätökset .....</b>	<b>82</b>

## Lähteet

### Kirjallisuus

Aarnio, Aulis, Mitä lainoppi on? Tammi 1978.

Arrowsmith, Sue, The Law of Public and Utilities Procurement: Regulation in the EU and UK. Volume 2. Third edition. Thomson Reuters 2018.

Berg, Annukka – Alhola, Katriina – Lyytimäki, Jari – Mervaala, Erkki – Salo, Hanna – Vinnari, Eija – Hirvilammi, Tuuli – Lahikainen, Lauri – Pihlajamaa, Matti, Murroskykyinen ja kestävä Suomi – neljä polkua kestävään jälleenrakennukseen, s. 195–209 teoksessa Koronapandemian hyvät ja huonot seuraukset lyhyellä ja pitkällä aikavälillä. Eduskunnan tulevaisuusvaliokunnan julkaisu 1/2020. Eduskunta 2020.

Beuter, Rita, EU public procurement policy in the context of COVID-19. EIPA Briefing 2020/6, s. 1–4.

Bogdanowicz, Piotr, Article 32. Use of the negotiated procedure without prior publication s. 350–362 teoksessa Caranta, Roberto – Sanchez-Graells, Albert (toim.) European public procurement. Commentary on Directive 2014/24/EU. Edward Elgar 2021.

Boulet, Pascale – Hoen, Ellen´t – Perehudoff, Katrina – Kaitlin, Mara & Tan, Ernest, Advanced purchase agreements for Covid-19 vaccines. Analysis and comments. Study for The Left in the European Parliament 2021.

Bovis, Christopher, The law of EU public procurement. Second edition. Oxford 2015.

Caldeira, Marco, Public procurement and Covid-19 in Portugal: the particular case of the acquisition of institutional publicity related to the pandemic disease. European Journal of Public Procurement Markets 3/2021.

Caranta, Roberto, Procurement transparency as a gateway for procurement remedies, s. 57–81 teoksessa Halonen, Kirsi-Maria – Caranta, Roberto – Sanchez-Graells, Albert (toim.), Transparency in EU procurements: disclosure within public procurement and during contract execution. Edward Elgar 2019.

Correia, Catarina Pinto, Direct Award, the New Normal in times of Covid-19. European Journal of Public procurement Markets 3/2021, s. 111–124.

Eßig, Michael – von Deimling, Christian – Glas Andreas, Challenges in public procurement before, during and after the COVID-19 crisis: Selected theses on

- a competency-based approach. *European Journal of Public Procurement Markets* 3/2021, s. 65–80.
- Eskola, Saira – Kiviniemi, Eeva – Krakau, Tarja – Ruohoniemi, Erkki, *Julkiset hankinnat*. 3., uudistettu painos. Alma Talent 2017.
- Fazakas, Mihály – Sberna, Salvatore – Vannucci, Alberto, *The extra-legal governance of corruption: Tracing the organization of corruption in public procurement*. *Governance* 35 (4) 2021, s. 1139–1161.
- Haapala, Jenni, *Äärimmäinen kiire suorahankinnan perusteena. Pro gradu -tutkielma. Johtamisen yksikkö. Vaasan yliopisto 2021*.
- Halonen, Kirsi-Maria, *Pienhankinnasta suorahankinnaksi: ennakoidun arvon laskemisesta*. *Oikeustapauskommentti. Oikeustieto* 3/2013 s. 24–26.
- Halonen, Kirsi-Maria, *Hankintalain oikeussuojauudistuksen vaikutukset hankintayksiköiden toimintaan – empiirinen tutkimus hankintayksiköiden suorahankinta- ja sopimuskäytännöistä*. 23.4.2015a. *Edilex-sarja* 2015/15.
- Halonen, Kirsi-Maria, *Hankintasopimuksen tehottomuus – hankinta- ja velvoiteoikeudellinen tutkimus hankintasopimuksen tehottomuudesta ja hankintayksikön vahingonkorvausvastuusta sen entiselle sopimuskumppanille*. *Väitöskirja. Turun yliopisto 2015b*.
- Halonen, Kirsi-Maria, *Many faces of transparency in public procurement*, s. 8–32 teoksessa Halonen, Kirsi-Maria – Caranta, Roberto – Sanchez-Graells, Albert (toim.), *Transparency in EU procurements: disclosure within public procurement and during contract execution*. Edward Elgar 2019.
- Halonen, Kirsi-Maria, *Vierashuoneessa OTT Kirsi-Maria Halonen: Kannustaako julkisten hankintojen oikeussuojajärjestelmä suorahankintojen ja olennaisten muutosten piilottelamiseen?* Edita 2020.
- (<https://julkisethankinnat.fi/hankintatieto/news/news:63145/> , luettu 8.3.2023).
- Halonen, Kirsi-Maria, *Näkökulmia julkisten hankintojen tehokkuudesta*. *Lakimies* 7–8/2021, s. 1113–1135.
- Halonen, Kirsi-Maria – Caranta, Roberto – Sanchez-Graells, Albert, *Transparency in EU procurements: an introduction*, s. 1–7 teoksessa Halonen, Kirsi-Maria – Caranta, Roberto – Sanchez-Graells, Albert (toim.), *Transparency in EU procurements: disclosure within public procurement and during contract execution*. Edward Elgar 2019.

- Hamer, Carina Risvig, Transparency and access to information in public procurement procedures in Denmark, s. 106–128 teoksessa Halonen, Kirsi-Maria – Caranta, Roberto – Sanchez-Graells, Albert (toim.), Transparency in EU procurements: disclosure within public procurement and during contract execution. Edward Elgar 2019.
- Harland, Christine Mary – Knight, Louise – Patrucco, Andrea S. – Lynch, Jane – Telgen, Jan – Peters, Esmee – Tátrai, Tünde – Ferk, Petra, Practitioners' learning about healthcare supply chain management in the COVID-19 pandemic: a public procurement perspective. *International Journal of Operations & Production Management* 41 (13) 2021, s. 178–189.
- Hirvonen, Ari, Mitkä metodit? Opas oikeustieteen metodologiaan. Yleisen oikeustieteen julkaisuja 17. Helsinki 2011.
- Ivanov, Dmitry, Predicting the impacts of epidemic outbreaks on global supply chains: A simulation-based analysis on the coronavirus outbreak (COVID-19/SARS-CoV-2) case. *Transportation Research Part E: Logistics and Transportation Review* 136 (4) 2020.
- Julkisten hankintojen neuvontayksikkö, Hankintojen jakaminen osiin. Jakamisen keinot ja hyviä käytäntöjä. Suomen kuntaliitto 2022.
- Jääskeläinen, Jan – Tukiainen, Janne, Anatomy of public procurement. VATT Working Papers 118. Valtion taloudellinen tutkimuskeskus 2019.  
(<https://www.doria.fi/bitstream/handle/10024/168335/wp118.pdf?sequence=1&isAllowed=y> , luettu 28.11.2022).
- Kalimo, Harri – Jansson, Max s., Assessing economic law under crisis – framework of analysis. s. 1–12 teoksessa Kalimo, H. – Jansson M.S. (toim.), EU economic law in a time of crisis. Edward Elgar 2016.
- Klinger, Desiree U, Government purchasing during Covid-19 and recessions: How expansionary legal policies can stimulate the economy. *Public contract law journal* 50 (1) 2020, s. 1–35.
- Kolehmainen, Antti, Tutkimusongelma ja metodi lainopillisessa työssä, s. 106–134 teoksessa Miettinen, Tarmo (toim.), Oikeustieteellinen opinnäyte – Artikkeleita oikeustieteellisten opinnäytteiden vaatimuksista, metodeista ja arvostelusta. Edilex 2015/9. ([www.edilex.fi/artikkelit/15461](http://www.edilex.fi/artikkelit/15461), luettu 26.10.2022).
- Kontio, Annamari – Kronström, Sanna – Kumlin, Aarne - Mäki, Laura, Julkiset hankinnat: käsikirja. Edita 2017.

- Kortesniemi, Roosa, Suorahankinnan oikeudelliset edellytykset. Pro gradu -tutkielma. Johtamisen ja talouden tiedekunta. Tampereen yliopisto 2021.
- Koskela, Tarja, Ympäristöarvojen huomioon ottaminen julkisissa hankinnoissa. Edilex 2021/25. ([www.edilex.fi/artikkelit/22947](http://www.edilex.fi/artikkelit/22947), luettu 2.11.2022).
- Kuoppamäki, Petri, Korona ja kilpailuoikeus. Defensor Legis 3/2020, s. 437–444.
- Lalliot, Laurence Folliot – Yukins, Christopher R, COVID-19: Lessons learned in public procurement. Time for a new normal? Concurrences 3/2020, s. 46–58.
- Lavapuro, Juha, Oikeuden resilienssi. Lakimies 7–8/2020, s. 1262–1267.
- Magina, Paulo – McCrary, Jeremy, Applying OECD public procurement principles, s. 11–19 teoksessa Racca, Gabriella M. – Yukins, Christopher R. (toim.), Integrity and Efficiency in Sustainable Public Contracts. Balancing Corruption Concerns in Public Procurement Internationally. Bruylant 2014.
- Merisalo, Maria – Naumanen, Mika – Huovari, Janne – Eskola, Salla – Toivanen, Mia – Keskinen, Peetu – Hajikhani, Arash – Oksanen, Juha – Rausmaa, Salla, Julkiset hankinnat – Kokonaisvolyyymi ja datan hyödyntäminen. Valtioneuvoston selvitys- ja tutkimustoiminnan julkaisusarja 2021:46. Valtioneuvosto 2021.
- Meulenbelt, M, Protectionism on the rise? Modernization of EU public procurement rules during economic crisis. s. 57–75 teoksessa Kalimo, H. – Jansson M.S. (toim.), EU economic law in a time of crisis. Edward Elgar 2016.
- Määttä, Kalle – Voutilainen, Tomi, Julkisten hankintojen sääntely. Kauppakamari 2017.
- Nenonen, Anne, Syrjinnän kiellon ja avoimuuden periaatteet hankintadirektiivien soveltamisalan ulkopuolelle jäävissä hankinnoissa. Lakimies 1/2009, s. 83–111.
- Nenonen, Anne, Oikeussuoja hankintalakien ulkopuolelle jäävissä hankinnoissa. Väitöskirja. Helsingin yliopisto 2014.
- Pekkala, Elise – Pohjonen, Mika – Huikko, Katariina – Ukkola, Markus. Hankintojen kilpailuttaminen ja sopimusehdot. 9., uudistettu painos. Tietosanoma 2022.
- Pircher, Brigitte, EU Public Procurement Policy During Covid-19: A Turning Point for Legitimate EU Governance? Politics and Governance 10 (3) 2022, s. 131–142.
- Puisto, Aarne, Laittomat suorahankinnat. Kilpailuoikeudellinen vuosikirja 2019, s. 163–187.

- Pyykkönen, Jussi – Halonen, Kirsi-Maria – Tukiainen, Janne – Parviainen, Anniina, Selvitys julkisen hankintojen säästökeinoista. Ulkopuolinen selvitys. Valtiovarainministeriö 2023.
- Racca, Gabriella M. – Yukins, Christopher R., Introduction. Steps for integrity in public contracts, s. 1–10 teoksessa Racca, Gabriella M. – Yukins, Christopher R. (toim.), Integrity and Efficiency in Sustainable Public Contracts. Balancing Corruption Concerns in Public Procurement Internationally. Bruylant 2014.
- Sajama, Seppo, Mikä tekee tutkimuksesta tieteellisen? s. 2–19 teoksessa Miettinen, Tarmo (toim.), Oikeustieteellinen opinnäyte – Artikkeleita oikeustieteellisten opinnäytteiden vaatimuksista, metodeista ja arvostelusta. Edilex 2015/9. ([www.edilex.fi/artikkelit/15034](http://www.edilex.fi/artikkelit/15034), Luettu 26.10.2022).
- Sanchez-Graells, Albert, Transparency and competition in public procurement: a comparative view on their difficult balance, s. 33–56 teoksessa Halonen, Kirsi-Maria – Caranta, Roberto – Sanchez-Graells, Albert (toim.), Transparency in EU procurements: disclosure within public procurement and during contract execution. Edward Elgar 2019a.
- Sanchez-Graells, Albert, Transparency in procurement by the EU institutions, s. 82–105 teoksessa Halonen, Kirsi-Maria – Caranta, Roberto – Sanchez-Graells, Albert (toim.), Transparency in EU procurements: disclosure within public procurement and during contract execution. Edward Elgar 2019b.
- Spataru, Natalia – Cioni, Lorenzo, Covid-19 – the impetus for public service innovation. Advancing the shift towards social procurement. European Journal of Public Procurement markets 3/2021, s. 47–58.
- Takala, Pilvi – Taponen, Suvituulia, Transparency in public procurement experiences from Finland, s. 129–153 teoksessa Halonen, Kirsi-Maria – Caranta, Roberto – Sanchez-Graells, Albert (toim.), Transparency in EU procurements: disclosure within public procurement and during contract execution. Edward Elgar 2019.
- Talus, Kim – Penttinen, Sirja-Leena, Eurooppaoikeudelliset oikeuslähteet ja niiden tulkinta oikeustieteellistä opinnäytettä kirjoitettaessa, s. 223–245 teoksessa Miettinen, Tarmo (toim.), Oikeustieteellinen opinnäyte – Artikkeleita oikeustieteellisten opinnäytteiden vaatimuksista, metodeista ja arvostelusta. Edilex 2015/9. (<https://www-edilex-fi.ezproxy.utu.fi/artikkelit/14671.pdf>, luettu 26.10.2022)

- Tavares, Luís Valadares, On the third issue of the European Journal of Public Procurement Markets. *European Journal of Public procurement Markets* 3/2021, s. 3–4.
- Tavares, Luís Valadares – Arruda, Pedro, Public Policies for Procurement under COVID19. *European Journal of Public procurement Markets* 3/2021, s. 9–36.
- Telles, Pedro, Extremely urgent public procurement under Directive 2014/24/EU and the COVID-19 pandemic. *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 29 (2) 2022, s. 215-228.  
(<https://journals.sagepub.com/doi/epub/10.1177/1023263X221077006>, luettu 21.11.2022).
- Tuominen, Tomi – Salminen, Mirva – Halonen, Kirsi-Maria, The European Union´s responses to the COVID-19 crisis: How to fight a pandemic with the internal market. *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 29 (4) 2022.  
(<https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/1023263X221130182>, luettu 4.3.2022).
- Ukkola, Markus, Julkisten hankintojen EU-lainsäädännön modernisaatio. *Defensor Legis* 2/2013, s. 259–269.
- Ukkola, Markus, Systemic interpretation in EU public procurement law. Doctoral dissertation. University of Helsinki 2018.

## **Virallislähteet**

- Council of the European Union. Proposal for a COUNCIL REGULATION Enhancing solidarity through better coordination of gas purchases, exchanges of gas across borders and reliable price benchmarks. Strasbourg 2022. COM(2022) 549 final.
- Euroopan komissio. Eurooppa 2020 – Älykkään, kestävä ja osallistavan kasvun strategia. Komission tiedonanto 2010. KOM(2010) 2020 lopullinen.
- Euroopan komissio. Sisämarkkinoiden toimenpidepaketti. 12 viputekijää kasvun vauhdittamiseksi ja luottamuksen lisäämiseksi. "Yhdessä uuteen kasvuun". Komission tiedonanto Euroopan parlamentille, neuvostolle, Euroopan talous- ja sosiaalikomitealle sekä alueiden komitealle. Bryssel 2011. KOM(2011) 206 lopullinen.

- Euroopan komissio: Komission tiedonanto Euroopan parlamentille ja neuvostolle julkisia hankintoja koskevista säännöistä nykyisessä turvapaikkakriisissä. Bryssel 2015. COM(2015) 454 final.
- Euroopan komissio: Komission tiedonanto Euroopan parlamentille, Eurooppa-neuvostolle, neuvostolle, Euroopan talous- ja sosiaalikomitealle sekä alueiden komitealle. Covid-19-pandemiasta tähän asti saadut kokemukset. Bryssel 2021. COM(2021) 380 final.
- Euroopan komissio: Ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus sisämarkkinoiden hätätilavälineen perustamisesta ja neuvoston asetuksen (EY) N:o 2679/98 kumoamisesta. Bryssel 2022. COM(2022) 459 final.
- Euroopan unionin neuvosto. Neuvoston päätelmät. Julkiset investoinnit julkisten hankintojen kautta: kestävä elpyminen ja palautumiskykyisen EU:n talouden tehostaminen. 2020/C 412 I/01.
- Euroopan unionin neuvosto. Neuvoston päätelmät varautumisen, toimintakyvyn ja selviytymiskyvyn vahvistamiseksi tulevien kriisien varalta. Bryssel 2021. 14276/21.
- European Commission. Opinion on Public procurement in healthcare systems. Expert panel on effective ways of investing in health. 2021.
- European Commission. Call for evidence for an impact assessment. 2022a. Ares(2022) 3015323.
- European Commission. Commission consolidated FAQs on the implementation of Council Regulation No 833/2014 and Council Regulation No 269/2014. 2022b. Päivittyvä versio.
- European Commission decision. European commission decision of 18.6.2020 approving the agreement with Member States procuring Covid-19 vaccines on behalf of the Member States and related procedures. Brussels 2020. C(2020) 4192 final.
- European Commission Statement. Statement by President von der Leyen at the joint press conference with President Michel, following the EU leaders' videoconference on COVID-19. Statement/20/483. Brussels 2020.
- Komission tiedonanto. Euroopan komission ohjeet julkisten hankintojen järjestelmän käytöstä covid-19-kriisiin liittyvässä hätätilanteessa. 2020/C 108 I/01.
- Työ- ja elinkeinoministeriö. Alueellinen tilannekuva ja kehitysnäkymät. Kevät 2020. Työ- ja elinkeinoministeriön julkaisuja 2020:35.

Valtioneuvoston kanslia. EU:n kriisivarautumisen ja resilienssin vahvistaminen; Suomen näkemyksiä. Perusmuistio 5.4.2022. VNEUS2022-00346.

Valtioneuvoston kirjelmä TEM/2022/167. Valtioneuvoston kirjelmä eduskunnalle komission ehdotuksesta sisämarkkinoiden hätäapuvälinettä koskevaksi lainsäädäntöpaketiksi (SMEI-paketti). U 81/2022. 19.10.2022.

## Hallituksen esitykset

HE 50/2006 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi julkisista hankinnoista sekä vesi- ja energiahuollon, liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksiköiden hankinnoista.

HE 108/2016 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle hankintamenettelyä koskevaksi lainsäädännöksi.

HE 146/2021 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle valtion talousarvioksi vuodelle 2022. (Budjetti 2022).

## Internetlähteet

Euroopan unionin neuvosto. Neuvosto sopi kaasun yhteishankintoja ja yhteisvastuumekanismia koskevien uusien toimien sisällöstä. Lehdistötiedote 24.11.2022. <https://www.consilium.europa.eu/fi/press/press-releases/2022/11/24/further-measures-to-tackle-the-energy-crisis-council-agrees-on-joint-purchases-of-gas-and-a-solidarity-mechanism/> (Luettu 29.11.2022).

Helsingin sanomat. EU:n neuvottelemat rokotehinnat tulivat julki ilmeisesti vahingossa – EU maksaa monesta rokotteesta vähemmän kuin Yhdysvallat. Uutinen. Helsingin sanomat 18.12.2020. <https://www.hs.fi/ulkomaat/art-2000007692778.html> (Luettu 29.11.2020).

Julkisten hankintojen neuvontayksikkö. Julkisten hankintojen neuvontayksikön ohjeistus. Koronavirus ja julkiset hankinnat. 19.5.2020. <https://www.hankinnat.fi/ajankohtaista/2020/koronavirus-ja-julkiset-hankinnat> . (Luettu 25.1.2023).

Julkisten hankintojen neuvontayksikön ohjeistus. Sota Ukrainassa – vaikutukset hankintasopimukseen. 12.10.2022.

<https://www.hankinnat.fi/ajankohtaista/2022/sota-ukrainassa-vaikutukset-hankintasopimukseen> (Luettu 17.3.2023).

Kansainvälisten julkisten hankintojen väline: neuvostolta vihreää valoa uusille säännöille, joilla lisätään vastavuoroisuutta. Euroopan unionin neuvosto 2022. <https://www.consilium.europa.eu/fi/press/press-releases/2022/06/17/international-procurement-instrument-council-gives-final-go-ahead-to-new-rules-boosting-reciprocity/> (Luettu 24.10.2022).

Poikkeusolot. Valtioneuvosto.

<https://valtioneuvosto.fi/tietoa-koronaviruksesta/poikkeusolot> (Luettu 20.10.2022).

Signing ceremonies for Joint Procurement Agreement. European Commission 2022. Public Health. [https://health.ec.europa.eu/health-security-and-infectious-diseases/preparedness-and-response/signing-ceremonies-joint-procurement-agreement\\_en](https://health.ec.europa.eu/health-security-and-infectious-diseases/preparedness-and-response/signing-ceremonies-joint-procurement-agreement_en) (Luettu 24.11.2022).

Single Market Scoreboard. European Commission. [https://single-market-scoreboard.ec.europa.eu/policy\\_areas/public-procurement\\_en](https://single-market-scoreboard.ec.europa.eu/policy_areas/public-procurement_en) (Luettu 29.11.2022).

Sosiaali- ja terveysministeriö. Suomen liittyminen lääketieteellisten vastatoimien EU-yhteishankintaa koskevaan puitesopimukseen (Joint Procurement Agreement, JPA). Selvitys 26.4.2020.

<https://stm.fi/documents/1271139/21429433/JPAfinal.pdf/0dcffcf1-3daa-3f98-2c32-58dea04781b3/JPAfinal.pdf> (Luettu 24.11.2022).

Tutkihankintoja.fi. Valtiovarainministeriö.

<https://www.avoindata.fi/data/fi/dataset/tutkihankintoja-data> (Luettu 8.2.2023).

World Trade Organization. Agreement on government procurement, Parties observers and accessions.

[https://www.wto.org/english/tratop\\_e/gproc\\_e/memobs\\_e.htm](https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/memobs_e.htm) (Luettu 28.10.2022).

Yle. Länsimetro on räikeä esimerkki – ”Hallinnollinen päätös voi kaventaa perustuslain lähtökohtaa tiedonsaantioikeudesta”. Uutinen. Yle 5.9.2019.

<https://yle.fi/a/3-10940190> (Luettu 9.3.2023).

**Oikeustapaukset**

Euroopan unionin tuomioistuin

Asia 45/87, Euroopan yhteisöjen komissio v. Irlanti (*Dundalk*).

22.9.1988. ECLI:EU:C:1988:435.

Asia C-243/89, Euroopan yhteisöjen komissio v. Tanskan kuningaskunta (*Storebelt*).

22.6.1993. ECLI:EU:C:1993:257.

Asia C-24/91, komissio v. Espanja. 18.3.1992. ECLI:EU:C:1992:134.

Asia C-107/92, komissio v. Italia. 2.8.1003. ECLI:EU:C:1993:344.

Asia C-57/94, komissio v. Italia. 18.5.1995. ECLI:EU:C:1995:150.

Asia C-87/94, Komissio v. Belgia (*Walloon busses*). 25.4.1996. ECLI:EU:C:1996:161.

Asia C-324/98, Telaustria Verlags GmbH ja Telefonadress GmbH v. Telekom Austria AG (*Telaustria*). 7.12.2000. ECLI:EU:C:2000:669.

Asia C-16/98, Euroopan yhteisöjen komissio v. Ranskan tasavalta (*komissio v. Ranska*). 5.10.2000. ECLI:EU:C:2000:541.

Asia C-496/99 P, Euroopan yhteisöjen komissio v. CAS Succhi di Frutta SpA (*Succhi di Frutta*). 29.4.2004. ECLI:EU:C:2004:236.

Asia C-20/01 ja C-28/01, komissio v. Saksa. 10.4.2003. ECLI:EU:C:2003:220.

Asia C-394/02, komissio v. Kreikka. 2.6.2005. ECLI:EU:C:2005:336.

Asia C-26/03, Stadt Halle ja RPL Recyclingpark Lochau GmbH v. Arbeitsgemeinschaft Thermische Restabfall- und Energieverwertungsanlage TREA Leuna (*Stadt Halle*). 11.1.2005. ECLI:EU:C:2005:5.

Asia C-126/03, komissio v. Saksa. 18.11.2004. ECLI:EU:C:2004:728.

- Asia C-231/03, Consorzio Aziende Metano (Coname) v. Comune di Cingia de´Botti (*Coname*). 21.7.2005. ECLI:EU:C:2005:487.
- Asia C-234/03, Contse SA, Vivisol Srl ja Oxigen Salud SA v. Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (Ingesa), aiemmin Instituto Nacional de la Salud (Insalud) (*Contse*). 27.10.2005. ECLI:EU:C:2005:644.
- Asia C-458/03, Parking Brixen GmbH v. Gemeinde Brixen and Stadtwerke Brixen AG (*Parking Brixen*). 13.10.2005. ECLI:EU:C:2005:605.
- Asia T-345/03, Evropaïki Dynamiki v. Euroopan yhteisöjen komissio (*European Dynamics*). 12.3.2008. ECLI:EU:T:2008:67.
- Asia C-337/05, Euroopan yhteisöjen komissio v. Italian tasavalta (*Agusta Helicopters*). 8.4.2008. ECLI:EU:C:2008:203.
- Asia C.147/06 ja C-148/06, SECAP SpA ja Santorso Soc. coop. arl v. Comune di Torino (*Secap*). 15.5.2008. ECLI:EU:C:2008:277.
- Asia C-454/06, presstext Nachrichtenagentur GmbH v. Republik Österreich (Bund) (*Presstext*). 19.6.2008. ECLI:EU:C:2008:167.
- Asia C-275/08, Euroopan yhteisöjen komissio v. Saksan liittotasavalta (*komissio v. Saksa*). 15.10.2009. ECLI:EU:?
- Asia C-368/10, Euroopan komissio v. Alankomaiden kuningaskunta (*Max Havelaar*). 10.5.2012. ECLI:EU:C:2012:284.
- Asia C-601/10, komissio v. Kreikka. 27.10.2011. ECLI:EU:C:2011:709.
- Asia C-159/11, Azienda Sanitaria Locale di Lecce ja Univesità del Salento v. Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce ym. (*Lecce*). 19.12.2012. ECLI:EU:C:2012:817.
- Asia C-352/12, Consiglio Nazionale degli Ingegneri v. Comune di Castelvecchio Subequo and Comune di Barisciano. 20.6.2013. ECLI:EU:C:2013:416.
- Asia C-358/12, Consorzio Stabile Libor Lavori Pubblici v. Comune di Milano (*Pascolo*). 10.7.2014. ECLI:EU:C:2014:2063.

Asia C-19/13, Ministero dell'Interno v. Fastweb SpA (*Fastweb*). 11.9.2014.  
ECLI:EU:C:2014:2194.

#### Korkein hallinto-oikeus

KHO 2010:20 KHO 2010 – T – 719

KHO 2011:59

KHO 2014:129

KHO 2015:149

KHO 2015 – T – 2293

KHO 2017:46

KHO 2017:70

KHO 2017:82

KHO 2017 – T – 744

KHO 2018:126

KHO 2022:1

KHO 2023:7

#### Markkinaoikeus

MAO 319/08

MAO 436/08

MAO 153/09

MAO 207/09

MAO 328/09

MAO 424/09

MAO 519/12

MAO 378/13

MAO 652/15

MAO 891/15

MAO 75/16

MAO 361/16

MAO 525/16

MAO 774/16

MAO 471/17

MAO 479/17

MAO 666/17

MAO 846/17

MAO 854/17

MAO 226/20

MAO 12/21

MAO 101/21

MAO 102/21

MAO 183/21

## Taulukot

TAULUKKO 1 KANSALLISET KYNNYSARVOT .....	20
TAULUKKO 2 EU-KYNNYSARVOT .....	20

## Lyhenteet

Erityisalojen hankintalaki	Laki vesi- ja energiahuollon, liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien hankintayksiköiden hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista (29.12.2016/1398)
ESPD	Yhteinen eurooppalainen hankinta-asiakirja
EUT	Euroopan unionin tuomioistuin
Hankintalaki	Laki julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista (29.12.2016/1397)
GPA	Government Procurement Agreement, WTO:n julkisten hankintojen sopimus
IPI	International Procure Instrument, julkisten hankintojen kolmansien maiden instrumentti
JPA	Joint Procurement Agreement,
KHO	Korkein hallinto-oikeus
KKO	Korkein oikeus
KKV	Kilpailu- ja kuluttajavirasto
OMAO	Markkinaoikeus
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development, Taloudellisen yhteistyön ja kehityksen järjestö
OikTL	laki varallisuus oikeudellisista oikeustoimista (228/1929)
PUTU-laki	Laki julkisista puolustus- ja turvallisuushankinnoista
SEUT	Sopimus Euroopan unionin toiminnasta
SMEI	Single Market Emergency Instrument, Sisämarkkinoiden hätäapuväline
TED	Tenders Electronic Daily, EU:n virallisen lehden täydennysosan verkkoversio, jossa julkaistaan eurooppalaisia julkisia hankintoja koskevia ilmoituksia
WTO	World Trade Organization, Maailman kauppajärjestö

# 1 Johdanto

## 1.1 Tutkielman tausta ja tarkoitus

Julkiset hankinnat on Euroopan unionin alueella pitkälle harmonisoitu sektori. Yksi unionin keskeisistä tavoitteista on alusta alkaen ollut toimivat ja avoimet sisämarkkinat.<sup>1</sup> Vahva pääsääntö julkisten hankintojen kilpailuttamisesta palvelee tätä tavoitetta. Toinen tärkeä pyrkimys Euroopan unionin yhtenäistetyillä hankintasäännöksillä on julkisten varojen tehokas käyttö.<sup>2</sup> Lisäksi hankintalaissa mainittuja tavoitteita on edistää laadukkaiden, innovatiivisten ja kestävien hankintojen tekemistä sekä turvata yritysten ja muiden yhteisöjen tasapuoliset mahdollisuudet tarjota julkisten hankintojen tarjouskilpailuissa.

Kriisitilanteissa hankintayksiköt voivat joutua toteamaan, että kilpailutetut sopimukset eivät riitä täyttämään kasvanutta tai muuttunutta kysyntää. Kiireessä normaali hankintaprosessi voi myös olla liian hidaskasvamaan akuuttiin tarpeeseen. Viimeisen reilun vuosikymmenen aikana Euroopan unioni on kulkenut kriisistä toiseen. Tutkielmaa kirjoitettaessa käynnissä on Venäjän hyökkäyssota Ukrainaan. Vastaan on tullut yllättäviä haasteita, joiden kamppailamisessa on todella testattu muun ohella unionin ja jäsenvaltioiden lainsäädännön resilienssiä<sup>3</sup>. Covid-19-pandemia laittoi koko maailman julkiset hankinnat polvilleen, kun eteen tuli ennen kokemattomia olosuhteita, joihin valtioiden hankintalait eivät pystyneet vastaamaan. Tilanteita on ratkaistu vaihtelevalla menestyksellä ja kokemuksista on syytä ottaa oppia tulevaisuuden hankintasääntöjä luonnosteltaessa.<sup>4</sup> Tässä tutkielmassa keskityn tarkastelemaan hankintalainsäädännön kestävyyttä tilanteessa, jossa julkisia hankintoja joudutaan tekemään äärimmäisessä kiireessä.

Suomessa julkisista hankinnoista on säädetty lailla julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista (29.12.2016/1397), jäljempänä hankintalaki, sekä lailla vesi- ja

---

<sup>1</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 24–25.

<sup>2</sup> Eskola – Kiviniemi – Krakau – Ruuhoniemi 2017, s. 23–24. Hankintalain tavoitteet on lueteltu 2 §:ssä. Tavoitteena on myös edistää laadukkaiden, innovatiivisten

<sup>3</sup> Resilienssillä tarkoitetaan yleensä jonkin järjestelmän tai elämänmuodon kykyyn selviytyä ja palautua kriiseistä. Oikeuden resilienssillä tarkoitetaan oikeusjärjestelmän ja oikeudellisten instituutioiden kykyä selviytyä kriiseistä ja sopeutua niistä aiheutuneisiin ongelmiin. Ks. Lavapuro 2020, s. 1262. Lainsäädännön resilienssillä viitataan tässä työssä lainsäädännön kykyyn vastata kriisien mukanaan tuomiin tilanteisiin.

<sup>4</sup> Lallion – Yukins 2020, s. 51.

energiahuollon, liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksiköiden hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista (29.12.2016/1398), jäljempänä erityisalojen hankintalaki. Lisäksi puolustus- ja turvallisuusalan hankinnoista on säädetty lailla julkisista puolustus- ja turvallisuushankinnoista, jäljempänä PUTU-laki. Hankintalaeilla on implementoitu Euroopan unionin hankintadirektiivit<sup>5</sup>. Hankintalait kuten myös hankintadirektiivit ovat olleet voimassa kriiseistä huolimatta. Hankinnat on tullut hoitaa hankintalakien mukaisesti myös Suomessa todettujen poikkeusolojen<sup>6</sup> aikana.

Julkiset hankinnat sijoittuvat oikeudellisella kentällä mielenkiintoisesti yksityis- ja julkisoikeuden leikkauspisteeseen. Hankintamenettelyssä ollaan julkisoikeuden puolella, mutta varsinainen hankintasopimus on lähtökohtaisesti yksityisoikeudellinen.

Yksityisoikeuden sisällä hankintasopimukset kuuluvat sopimusoikeuden piiriin.

Julkisoikeuden alalla sovellettavaksi tulee hallinto-oikeus, mutta myös finanssioikeus.

Julkisten hankintojen sääntely on myös vahvasti eurooppaoikeudellista.<sup>7</sup>

Julkisia hankintoja on vaikea ohittaa olankohautuksella niiden valtavan taloudellisen merkityksen takia. Suomessa julkisia hankintoja tehdään vuodessa noin 47 miljardilla eurolla<sup>8</sup>. Luvun mittaluokkaa kuvastaa sen vertaaminen Suomen valtion budjettiin, mikä

---

<sup>5</sup> Julkisista hankinnoista ja direktiivini 2004/18/EY kumoamisesta annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2014/24/EU; julkisia tavarahankintoja ja rakennusurakoita koskeviin sopimuksiin liittyvien muutoksenhakumenettelyjen soveltamista koskevien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta annettu neuvoston direktiivi 89/665/ETY; neuvoston direktiivien 89/665/ETY ja 92/13/ETY muuttamisesta julkisia hankintoja koskeviin sopimuksiin liittyvien muutoksenhakumenettelyjen tehokkuuden parantamiseksi annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2007/66/EY; käyttöoikeussopimusten tekemisestä annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2014/23/EU; vesi- ja energiahuollon sekä liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksiköiden hankinnoista ja direktiivin 2004/17/EY kumoamisesta annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2014/2015/EU; vesi- ja energiahuollon, liikenteen ja teletoiminnan alalla toimivien yksiköiden hankintamenettelyä koskevien yhteisön sääntöjen soveltamiseen liittyvien lakien, hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta annettu neuvoston direktiivi 92/13/ETY; neuvoston direktiivien 89/665/ETY ja 92/13/ETY muuttamisesta julkisia hankintoja koskeviin sopimuksiin liittyvien muutoksenhakumenettelyjen tehokkuuden parantamiseksi annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2007/66/EY; hankintaviranomaisten ja hankintayksiköiden tekemien rakennusurakoita sekä tavara- ja palveluhankintoja koskevien sopimusten tekemisen yhteensovittamisesta puolustus- ja turvallisuusalalla ja direktiivien 2004/17/EY ja 2004/18/EY muuttamisesta annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2009/81/EY.

<sup>6</sup> Valtioneuvosto totesi yhteistoiminnassa tasavallan presidentin kanssa Suomen olevan poikkeusoloissa 16.3.–16.6.2020 ja 1.3.–27.4.2021. Ks. Poikkeusolot.

<sup>7</sup> Määttä –Voutilainen 2017, s. 42, 59–60; Nenonen 2014, s. 102.

<sup>8</sup> Merisalo – Naumanen – Huovari – Eskola – Toivanen – Keskinen – Hajikhani – Oksanen – Rausmaa 2021. Luvussa on mukana kaikki hankintalaissa määriteltyjen julkisten hankintayksikköjen hankinnat, myös kynnysarvojen alle jäävät pienhankinnat, joihin ei sovelleta hankintalakia. Luku sisältää kilpailutujen

vuonna 2022 oli 64,8 miljardia euroa<sup>9</sup>. Kriisien seurauksena entistä paljon suurempi osa julkisista hankinnoista on jouduttu tekemään kiireessä.

Komissio on antanut ohjeistusta hankintalainsäädännön soveltamisalasta ja tulkintakysymyksistä niin turvapaikkakriisin, covid-19-pandemian kuin myös Ukrainan sodan seurauksena.<sup>10</sup> Hankintasäännöksistä on löytynyt jopa yllättävää joustoa ja komissio on todennut, että hankinnat pystytään toteuttamaan direktiivien mukaisesti myös kriisiaikoina.<sup>11</sup> Toisaalta voidaan kysyä, ovatko hankintadirektiivien keskeiset periaatteet, tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun sekä avoimuuden ja suhteellisuuden vaatimukset, toteutuneet kriisiaikojen hankinnoissa riittävästi.<sup>12</sup>

Lakimuutokset voivat kriisien seurauksena saada nopeitakin sysäyksiä eteenpäin.<sup>13</sup> Esimerkiksi uudet vuoden 2014 hankintadirektiivit syntyivät osittain tarpeesta vastata finanssikriisiin. Myös vuosia arvostelua ja epäilyjä osakseen saanut kolmansien maiden instrumentti, niin kutsuttu IPI (International Procurement Instrument)<sup>14</sup>, saatettiin jäsenvaltioiden yksimielisellä päätöksellä voimaan covid-19-pandemian jälkimainingeissa, kun havaittiin käytännössä Euroopan riippuvuus kolmansien maiden markkinoista.<sup>15</sup> Ensimmäistä kertaa Euroopan unionin historiassa otettiin käyttöön unionin yhteishankinnat kaikkien jäsenvaltioiden puolesta.<sup>16</sup> Myös hankintasäännösten tulkinnan on arvioitu muuttuneen kriisien seurauksena.<sup>17</sup>

---

markkinoiden lisäksi myös hankintayksiköiden toisiltaan tekemät ostot. Kilpailtujen markkinoiden osuus on noin 31 miljardia euroa, josta hankintalain soveltamisalaan kuuluvien hankintojen osuus on noin 15 miljardia euroa.

<sup>9</sup> HE 146/2021 vp.

<sup>10</sup> Euroopan komissio 2015; Komission tiedonanto 2020; European Commission 2022, Venäjää koskevien pakotteiden soveltamisesta.

<sup>11</sup> Komission tiedonanto 2020, johdanto ja Euroopan Komissio 2015, johdanto.

<sup>12</sup> Beuter 2020, s. 3–4.

<sup>13</sup> Euroopan komissio 2021, johdanto.

<sup>14</sup> Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EU) 2022/1031.

<sup>15</sup> Kansainvälisten julkisten hankintojen väline: neuvostolta vihreää valoa uusille säännöille, joilla lisätään vastavuoroisuutta 2022; Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 842 ja Beuter 2020, s. 3; Euroopan komissio 2021, Johdanto; Arrowsmith 2018, s. 890–895.

<sup>16</sup> European Commission decision 2020.

<sup>17</sup> Pircher 2022, s. 131–142.

Kiireperusteisten hankintojen tekeminen edellyttää eri säädösten soveltamisalan tuntemista. Valtioneuvoston julkaisussa tutkijat ovat esittäneet, että yksi työkalu kestävän Suomen jälleenrakennukseen on julkisiin hankintoihin liittyvään osaamiseen investoiminen. Tutkijat näkevät puutteellisen hankintaosaamisen ja vähäisen resursoinnin hankintatoimeen esteenä uusien ratkaisujen keksimiseen tulevien kriisien varalle.<sup>18</sup> Myös komissio on todennut, että EU:n julkista hankintaa koskevat säädökset sisältävät kyllä sääntöjä hätätilanteiden varalle, mutta niiden soveltamisen laajuus saattaa olla epäselvä sääntöjen käyttäjille.<sup>19</sup>

Tutkielman tarkoituksena on lisätä tietoisuutta kriisitilanteissa käytettävissä olevista hankintalaissa mahdollistetuista toimintavaihtoehdoista. Tarkoitus on lisäksi selvittää eri vaihtoehtojen käyttölaajuutta ja niiden rajoja. Tämä helpottaa hankintaviranomaisen arviointia valittaessa hankintamenetelmää ja toimintatapoja yksittäisessä tapauksessa. Vaikka tutkielmalla on annettavaa käytännön työhön, ei tieteen kriteereistä tule joustaa käytännön kustannuksella.<sup>20</sup> Ensisijaisesti kyseessä onkin oikeustieteellinen tutkielma, jonka tarkoituksena on tuottaa uutta tieteellistä tietoa.

Äärimmäisessä kiireessä tehdyistä suorahankinnoista on julkaistu vuonna 2021 kaksi gradua.<sup>21</sup> Aiemmat tutkielmat toimivat pohjana tälle tutkielmalle. Omassa tutkielmassani käsitellään aihetta laajemmin ja mennään syvemmälle ongelmakohtiin ja niiden mahdollisiin ratkaisuihin. Viime vuosina on ilmestynyt runsaasti kansainvälisiä artikkeleita aiheesta ja tietoa etenkin covid-19-pandemian aiheuttaman kiireen vaikutuksista hankintoihin on saatu lisää. Suomessa ei juuri ole käyty tieteellistä argumentointia pandemian aikaisista äärimmäisen kiireen perusteella tehdyistä julkisista hankinnoista. Tutkielmani toimiikin tärkeänä jatkona aikaisemmille tutkielmille. Teema on tarpeellinen ja ajankohtainen.

## **1.2 Tutkimuskysymykset ja tutkimuksen rajaus**

Tutkielman pääkysymyksenä on, milloin voidaan käyttää hankintalain 40 §:n 2 momentin kohdan 4 mukaista äärimmäiseen kiireeseen perustuvaa suorahankintaa?

---

<sup>18</sup> Berg – Alhola – Lyytimäki – Mervaala – Salo – Vinnari – Hirvilammi – Lahikainen – Pihlajamaa 2020, s. 195, 201.

<sup>19</sup> European Commission 2022, s. 2.

<sup>20</sup> Hirvonen 2022, s. 33.

<sup>21</sup> Haapala 2021; Kortesiemi 2021.

Tutkimusongelmaa lähestytään erityisesti seuraavien kysymysten kautta:

1. Mitkä ovat ensisijaiset keinot tehdä julkisia hankintoja kiireellisessä tilanteessa?
2. Onko kiireeseen perustuvan suorahankintasäännön tulkinta muuttunut?
3. Miten hankintadirektiivin periaatteet: tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun sekä avoimuuden ja suhteellisuuden vaatimukset toteutuvat äärimmäisessä kiireessä tehdyissä suorahankinnoissa?
4. Äärimmäiseen kiireeseen perustuvan suorahankintasäännön resilienssi?
5. Miten julkisten hankintojen sääntelyä ja käytäntöjä tulisi kehittää tulevien kiiretilanteiden varalle?

Lähtökohtana on selvittää hankintalain resilienssiä kansainvälisissä ja monitahoisissa kriisitilanteissa. Hankintalain 40 §:n 2 momentin 4 kohta, jossa säädetään suorahankinnan mahdollisuudesta äärimmäisessä kiireessä, tulee sovellettavaksi hyvin erityyppisissä tilanteissa. Hankintalaissa ei ole määritelty itse kiireen aiheuttanutta tapahtumaa muutoin, kuin että sen on oltava hankintayksiköstä riippumaton ja ennalta arvaamaton. Kiire voi johtua yhtä hyvin kansainvälisestä kriisitilanteesta kuin paikallisesta tulipalosta. Koska isoja julkisiin hankintoihin voimakkaasti vaikuttaneita kansainvälisiä kriisejä on ilmennyt vasta viime vuosina, rajoittuu MAO:n, KHO:n ja EUT:n kyseistä normia koskeva oikeuskäytäntö pääosin kiiretilanteisiin, joissa kiireen aiheuttanut tapahtuma on paikallinen tai korkeintaan alueellinen. Oikeuskäytännössä on käsitelty muun muassa sisäilmaongelmista, tulipalosta ja sopimuksen äkillisestä irtisanomisesta johtuvaa äärimmäistä kiirettä.<sup>22</sup>

Tässä tutkielmassa keskitytään tarkastelemaan normin tulkintaa sellaisissa tilanteissa, joissa äärimmäisen kiireen aiheuttanut ilmiö on laajempi, vähintään kansallinen, mutta usein kansainvälinen ja jopa globaali. Tällaisia kiireellisiä julkisia hankintoja viime vuosina aiheuttaneita ilmiöitä ovat turvapaikkakriisi ja covid-19-pandemia. Tutkielmassa tiedostetaan, että normin tulkintaperusta on rakentunut suppeammista kriiseistä aiheutuneissa kiiretilanteissa, mutta fokus on nyt suunnattu viimeaikaisiin aiemmasta poikkeaviin tulkintatilanteisiin. Tyypillistä laajojen kriisien, kuten esimerkiksi luonnonkatastrofien, sotilaallisten konfliktien ja epidemioiden tarpeeseen tehdyissä hankinnoissa on epävarmuus,

---

<sup>22</sup> MAO 525/16; MAO 424/09; MAO 666/17.

viivästyksiset ja se, ettei tarpeita pystytä täyttämään<sup>23</sup>. Tällöin julkisten hankintasäännösten joustavuus ja ketteruus ovat erityisen tärkeitä.

Julkisista hankinnoista säädetään Suomessa hankintalain lisäksi erityisalojen hankintalaissa ja PUTU-laissa. Tutkielma kohdentuu hankintalain säännöksiin. Erityisalojen hankintalaissa on hankintalakia vastaavat säännökset koskien hankintasopimusten muuttamista ja suoramarkkinoita. Täten tutkimus palvelee myös erityisalojen hankintalakia soveltavia hankintayksiköitä. Selvyyden vuoksi tutkielmassa kirjoitetaan kuitenkin pääosin hankintalaista. PUTU-laissa on omat säännökset kiireellisille hankinnoille. PUTU-laki on rajattu tämän tutkielman ulkopuolelle.

Tutkielmassa on myös vahva de lege ferenda -näkökulma. Tutkielman tavoitteena on löytää ne kohdat, joita julkisten hankkijoiden olisi hyvä tiedostaa ja huomioida kriisitilanteiden varalta tulevissa hankinnoissa. Lisäksi tavoitteena on tarkastella miten lainsäädäntöä tulisi kehittää, että varmistettaisiin mahdollisimmat laadukkaat ja sujuvat hankinnat myös äärimmäisessä kiireessä.

### **1.3 Tutkimusmetodi ja tutkielman kulku**

Tutkimuskysymystä lähestytään lainopillisin metodein. Lainopissa tutkimuskohteena on voimassa oleva oikeus, jota pyritään tulkitsemaan ja systematisoimaan.<sup>24</sup> Hyvä oikeustieteellinen tutkielma ei tyydy vain referoimaan voimassa olevia normeja, oikeuskäytäntöä ja oikeuskirjallisuutta.<sup>25</sup> Tässä tutkielmassa tulkitaan ja systematisoidaan nykyistä hankintalainsäädäntöä. Tarkoituksena on myös punnita hankintalain tärkeiden periaatteiden toteutumista. Aarnion mukaan systematisoinnin tarkoituksena on tuoda yleiskatsauksellisuutta ja helppokäyttöisyyttä.<sup>26</sup> Tutkielmassa tavoitellaankin selkeästi esille tuotua jäsentelyä siihen, miten kiiretilanteissa voidaan tehdä hankintoja.

Tutkielmassa pyritään jäsentämään hankintayksiköiden mahdollisuudet julkisiin hankintoihin kiiretilanteissa aiempaa selkeämmin ja tarkastelemaan kiiretilanteiden

---

<sup>23</sup> Harland – Knight – Patrucco – Lynch – Telgeen – Peters – Tátrai – Ferk 2021, s. 180.

<sup>24</sup> Hirvonen 2011, s. 22.

<sup>25</sup> Hirvonen 2011, s. 18.

<sup>26</sup> Aarnio 1978, s. 99.

hankintalainkäyttöä uusista näkökulmista. Lähiaikojen kriisitilanteista kirjoitetun kirjallisuuden, virallislähteiden ja oikeuskäytännön avulla voidaan luoda tilannekuva siitä, miten kiiretilanteisiin soveltuvien hankintalain normien tulkinta on kehittynyt kriisien vaikutuksesta. Täten voidaan luoda tilannekuva tämänhetkisestä oikeuden tilasta ja lisätä ymmärrystä siitä.<sup>27</sup>

Apuna tulkinnassa ja systematisoinnissa käytetään oikeuskirjallisuutta ja oikeuskäytäntöä. Oikeustapauksia löytyy niin markkinaoikeudesta, joka käsittelee Suomessa ensimmäisenä asteena julkisista hankinnoista tehdyt valitukset kuin myös korkeimmasta hallinto-oikeudesta, jonne voi hakea valituslupaa markkinaoikeuden päätöksestä. Koska aihe on Euroopan unionin säätelemää, relevanttia oikeuskäytäntöä ovat myös unionin tuomioistuimen ratkaisut. Komissio, Euroopan unionin neuvosto ja Eurooppa-neuvosto ovat julkaisseet kriisien aikana julkisiin hankintoihin liittyviä päätelmiä ja tiedonantoja, jotka ovat mukana tämän tutkielman aineistossa.

Lakitekstejä voidaan tulkita erilaisin tulkintamenetelmin. Sanamuodon mukaisessa tulkinnassa pysyttäydytään lakitekstin kirjaimellisessa merkityksessä. Tämä ei aina riitä avaamaan normin merkitystä, vaan tarvitaan myös muita menetelmiä. Niin myös tässä tutkielmassa. Esimerkiksi hankintalain 40 §:ssä käytetty ilmaus ”äärimmäinen kiire”, joka mahdollistaa hankinnan tekemisen ilman hankintailmoituksen julkaisemista on hyvin tulkinnallinen ilmaisu jo itsessään. Tutkielmassa apuna käytetään systemaattista, historiallista, teleologista ja objektiivista tulkintaa.<sup>28</sup>

Teleologista tulkintaa on käytetty paljon EU-oikeudessa. Hankintasääntely on pääosin EU-oikeutta ja siten tässä tutkielmassa on keskeistä selvittää teleologisen tulkinnan mukaisesti tavoitteet, joita sääntelyllä pyritään edistämään. Oikea tulkintavaihtoehto on se, jonka seuraukset parhaiten edistävät sääntelyn tavoitteita.<sup>29</sup> Tosin Ukkola on väitöskirjassaan todennut, että teleologisten argumenttien liiallinen käyttö EU-oikeuden tulkinnassa voi aiheuttaa ongelmia lainsäädännön johdonmukaisuudessa.<sup>30</sup> Mielenkiintoinen ennakko-oletus

---

<sup>27</sup> Hirvonen 2011, s. 34.

<sup>28</sup> Hirvonen 2011, s. 38–40.

<sup>29</sup> Talus–Penttinen 2015, s. 241–243 ja Hirvonen 2011, s. 40.

<sup>30</sup> Ukkola 2018, s. 118.

tutkielmassa on se, että hankintasäännökset, joita tässä tutkielmassa tarkastellaan, ovat kriisien seurauksena saaneet tulkintoja, jotka ovat ajautuneet aiempaa kauemmaksi säännösten teleologisesta tulkinnasta.

Systemaattisessa tulkinnassa otetaan huomioon koko oikeusjärjestys, muut oikeusnormit, oikeudenalan yleiset opit, lainopin teoriat sekä oikeusjärjestyksen systematiikka ja logiikka. Lain esitöistä selvitetään lainsäätäjän tarkoitusta, mikä on historiallista tulkintaa. Objektiiivisessa tulkinnassa puolestaan tukeudutaan vakiintuneeseen oikeuskäytäntöön.<sup>31</sup>

Tutkielmassa käytetty oikeuskirjallisuus koostuu pääosin covid-19-pandemian tai muun laajan kriisin aiheuttamassa kiireessä tehtyjä julkisia hankintoja käsittelevistä artikkeleista. Vuosien 2020–2022 aikana on ilmestynyt ilahduttavan paljon oikeustieteellistä kirjallisuutta, jossa tarkastellaan julkisien hankintojen toteuttamista äärimmäisessä kiireessä. Sen sijaan Ukrainan sodan vaikutuksia julkisiin hankintoihin ei ole tutkielmaa kirjoitettaessa ilmestynyt mainittavia tieteellisiä julkaisuja.

Oikeuslähteet muodostavat keskenään hierarkkisen arvoasteikon. Oikeuslähteet on meillä perinteisesti jaoteltu vahvasti velvoittaviin, heikosti velvoittaviin ja sallittuihin. Koska tutkielman aihe sijoittuu vahvasti EU:n sääntelemälle oikeudenalalle kuuluvat tutkielman velvoittaviin oikeuslähteisiin hierarkian huipulla EU:n hankintalainsäädäntö ja unionin tuomioistuimen prejudikaatit. Jäsenvaltioiden tuomioistuimet on sidottu noudattamaan unionin tuomioistuimen tulkintoja perustamissopimuksista ja muusta yhteisön lainsäädännöstä. Unionin oikeuden alapuolella velvoittavista oikeuslähteistä ovat Suomen kansallisen oikeuden normit, jotka eivät saa olla ristiriidassa EU-oikeudellisten normien kanssa. Kansallisten tuomioistuinten tulee oma-aloitteisesti jättää soveltamatta yhteisön oikeuden vastaiset kansalliset säännöt. Heikosti velvoittavia normeja ovat lainvalmisteluaineistot ja KHO:n ja KKO:n ennakkoratkaisut. Oikeuskirjallisuus, unionin elinten tiedonannot ja päätöslauselmat sekä MAO:n ratkaisut ovat tutkielmassa käytettyjä sallittuja oikeuslähteitä. Vaikka heikosti velvoittavilla normeilla ei ole oikeudellisesti sitovaa luonnetta, voi niillä kuitenkin olla käytännön merkitystä.<sup>32</sup>

---

<sup>31</sup> Hirvonen 2011, s. 39–40.

<sup>32</sup> Kolehmainen 2015, s. 116–117; Talus – Penttinen 2015, s.227, 233–234; Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 25.

Seppo Sajama on artikkelissaan Mikä tekee tutkimuksesta tieteellisen? kirjoittanut, että olennaisin oikeustieteellisen opinnäytetyön piirre tulisi olla ”kriittisyys”. Tavoitteena on, että tutkielmassa näkyisi tämä lähestymistapa aiheeseen. Tutkimuskysymystä lähestytään järkevällä ja rakentavalla skeptisyydellä. Tarkoitus ei ole epäillä kaikkea, vaan suhtautua riittäväällä uteliaisuudella lähteisiin ja tarvittaessa perustellusti kyseenalaistaa lähteiden sisältöä.<sup>33</sup>

Tutkielman alussa käydään läpi tutkielman kannalta relevanttia julkisten hankintojen sääntelyä Suomessa ja EU:ssa. Kolmannessa luvussa selvennetään, mitkä ovat hankintalain mukaisia ensisijaisia keinoja tehdä kiireellisiä hankintoja. Neljännessä luvussa pyritään luomaan rajoja äärimmäisessä kiireessä tehtyjen suoraan hankintojen edellytyksille. Lisäksi tarkastellaan äärimmäinen kiireenormin kehityslinjaa kriisien aikana ja punnitaan hankintadirektiivien tärkeiden periaatteiden toteutumista äärimmäisessä kiireessä tehdyissä hankinnoissa sekä arvioidaan normin resilienssiä ja mahdollisia tulevaisuuden toimia nykytilan parantamiseksi. Viimeinen luku on johtopäätöksille.

---

<sup>33</sup> Sajama 2015, s. 13–14.

## 2 Julkisten hankintojen sääntely Suomessa ja Euroopassa

### 2.1 Hankintalaki ja hankintadirektiivit

Julkisten hankintojen sääntely EU:ssa pohjautuu EU:n primäärilainsäädäntöön. Sopimukseen Euroopan unionin toiminnasta (SEUT) on kirjattu periaatteet tasapuolisesta kohtelusta, syrjimättömyydestä, vastavuoroisesta tunnustamisesta ja avoimuudesta, joiden tarkoituksena on saavuttaa syvempi integraatio ja sisämarkkinat. Periaatteet on johdettu EU:n sekundäärioikeuteen direktiivien muodossa.<sup>34</sup>

EU:n hankintadirektiivien taustalla suurimpina perussopimuksista nousevina tavoitteina ovat toimivat sisämarkkinat ja perusvapauksien toteuttaminen. Hankintalain pykälässä 2 mainitaan hankintalain tavoitteeksi muun ohella julkisten varojen käytön tehostaminen, mikä on kansallinen tavoite, eikä sitä mainita hankintadirektiivissä. Sisämarkkinoita koskien hankintadirektiiveissä on huomioitu SEUT 53,62 ja 114 artiklat. Perusvapauksista on säädetty SEUT artikloissa 34, 49 ja 56, jotka koskevat jäsenvaltioiden välisen tuonnin ja viennin määrällisten rajoitusten kieltoa, vapautta tarjota palveluita sekä kansalaisten ja yritysten vapaata sijoittautumisoikeutta.<sup>35</sup>

Ensimmäiset 15 vuotta Rooman sopimuksen solmimisen jälkeen vuonna 1957 julkiset hankinnat oli suljettu EU:n toimivallan ulkopuolelle. Vakiokäytäntö jäsenvaltioissa oli tuolloin kansallisten tarjoajien suosiminen. Jäsenvaltiot rajoittivat sopimusten solmimista toisessa jäsenvaltiossa sijaitsevien kansallisuuksien ja yritysten kanssa. Tavallisia olivat myös kiintiöt, joilla suojeltiin kansallista teollisuutta. Vuonna 1971 julkaistiin ensimmäiset direktiivit, joissa oli sääntöjä julkisista hankinnoista. Seuraavina vuosikymmeninä unionin tuomioistuin antoi useita julkisia hankintoja koskevia ratkaisuja, joissa luotiin tärkeitä periaatteita. Useat näistä periaatteista sisällytettiin vuonna 2004 annettuihin hankintadirektiiveihin.<sup>36</sup>

Vuoden 2004 direktiivien jälkeen unionin oikeuskäytäntö on edelleen syventynyt ja oikeusohjeiden tulkintaa on tarkennettu ratkaisuisissa. Useissa ratkaisuisissa pyritään

---

<sup>34</sup> Telles 2022, Introduction.

<sup>35</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 33–39.

<sup>36</sup> Meulenbelt 2016, s. 58–61.

varmistamaan julkisten hankintojen tärkeiden periaatteiden – avoimuuden, syrjimättömyyden ja tasapuolisen kohtelun, toteutuminen. Tärkeä oikeuskäytännössä luotu ohje on ollut myös hankintayksiköiden mahdollisuus vaatia ympäristökriteereitä ja ympäristömerkkejä tietyin ehdoin.<sup>37</sup>

Tuoreimmat direktiivit ovat vuodelta 2014. Uusien direktiivien luominen oli tärkeä osa Barroson johtaman komission Eurooppa 2020 strategiaa, jonka tavoitteena oli nostaa Eurooppa talouskriisistä. Eurooppa 2020 strategiassa painotetaan, että julkisten hankintojen täytyy vahvistaa tehokkain julkisten varojen käyttö ja hankintamarkkinat täytyy pitää avoimena unionin laajuisesti. Strategiassa julkisia hankintoja esitetään myös välineeksi innovaatioiden, ympäristötalouden ja pk-yritysten aseman parantamiseen.<sup>38</sup> Vuoden 2014 direktiiveillä onkin aiempia laajemmat poliittiset tavoitteet. Enää ei riitä, että saavutetaan avointa kilpailua, tavoitteena ovat myös kestävät hankinnat. Nykyisissä direktiiveissä hankintayksiköiden sallitaan ottaa huomioon mm. ympäristömerkit, vammaiset, pk-yritykset, ympäristökysymykset ja sosiaaliset vaatimukset. Samaan aikaan toki rahalle tulisi saada mahdollisimman paljon vastinetta.<sup>39</sup>

Euroopan unionin jäsenvaltiot saattavat julkisia hankintoja koskevat direktiivit voimaan valitsemallaan tavalla kansallisessa oikeudessa. Hankintadirektiivien tarkoituksena on unionin jäsenvaltioiden ja ETA-maiden hankintalainsäädännön yhtenäistäminen. Direktiivien myötä hankintalainsäädäntö onkin melko harmonisoitua. Suurimmat erot jäsenvaltioiden välillä koskevat EU-kynnysarvot alittavien hankintojen sääntelyä, jotka on jätetty hankintadirektiivin soveltamisalan ulkopuolelle.<sup>40</sup> Euroopan unionin rajat ylittäviä kansainvälisiä julkisia hankintoja säädellään osapuolten välisin kauppasopimuksin, Maailman kauppajärjestö WTO:n GPA-sopimuksella (Government Procurement Agreement) sekä kolmansien maiden instrumentilla (IPI).<sup>41</sup>

---

<sup>37</sup> Meulenbelt 2016, s. 61–62; Ks. esim asiat C-337/05 Agusta Helicopters, C-234/03 Contse ja T-345/03 European Dynamics sekä ympäristökriteereitä koskeva ratkaisu C-368/10 Max Havelaar.

<sup>38</sup> Ukkola 2013, s. 260; Bovis 2015, s. 265.

<sup>39</sup> Meulenbelt 2016, s. 62–64; Euroopan komissio 2010; Euroopan komissio 2011, s. 19–20.

<sup>40</sup> HE 108/2016 vp, s. 5 ja 7.

<sup>41</sup> HE 108/2016 vp, s. 11 ja World Trade Organization, Agreement on government procurement, Parties observers and accessions. [https://www.wto.org/english/tratop\\_e/gproc\\_e/memobs\\_e.htm](https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/memobs_e.htm) . GPA-sopimuksen osapuolia ovat EU, Kanada, Yhdysvallat, Kiinan Hong Kong, Japani, Sveitsi, Norja, Islanti, Israel, Korea,

Nykyinen hankintalaki saatettiin voimaan vuonna 2017. Sen taustalla ovat vuoden 2014 hankintadirektiivit. Hankintadirektiivi uudistuksen taustalla oli useita tavoitteita. Ensinnäkin hankintamenettelyjä haluttiin yksinkertaistaa ja joustavoittaa. Toiseksi tavoitteena oli luoda uusia ja tehokkaita edellytyksiä ympäristö- ja sosiaalisten näkökohtien edistämiseksi julkisissa hankinnoissa. Kolmanneksi uudistuksella tavoiteltiin pienten- ja keski suurten yritysten markkinoille pääsyn parantamista. Neljäntenä päätavoitteena oli asianmukaisten menettelyjen varmistaminen julkisissa hankinnoissa, jotka ovat alttiita mm. eturistiriidoille, suosinnalle ja korruptiolle. Lisäksi direktiiveissä annettiin uusia säädöksiä hankintojen valvonnasta.<sup>42</sup>

Unionin tavoite hankintamenettelyjen yksinkertaistamisesta ja joustavoittamisesta ei tarkoittanut vähentynyttä sääntelyä. Kun edellisessä laissa julkisista hankinnoista (30.3.2007/348) oli 110 pykälää, on nykyisessä hankintalaissa pykälää 174. Usea edellisestä laista siirretty pykälä on myös kasvanut pituutta. Toisaalta uudella hankintalailla kumottiin laki sähköisestä huutokaupasta ja dynaamisesta hankintajärjestelmästä sekä julkisista hankinnoista annettu valtioneuvoston asetus ja niiden säännöt sisällytettiin hankintalakiin.<sup>43</sup>

## **2.2 Hankintalainsäädännön pääperiaatteet**

### **2.2.1 Yleistä periaatteista**

Julkisissa hankintamenettelyissä tulee käyttää avointa kilpailua ja kohdella toimittajia tasapuolisesti ja syrjimättömästi.<sup>44</sup> Hankintalain 3 §:n 1 momentin mukaan

Hankintayksikön on kohdeltava hankintamenettelyyn osallistujia ja muita toimittajia tasapuolisesti ja syrjimättömästi sekä toimittava avoimesti ja suhteellisuuden vaatimukset huomioon ottaen.

---

Liechtenstein, Aruba, Singapore, Moldova, Montenegro, Uusi-Seelanti, Taipei, Ukraina ja Yhdistynyt kuningaskunta; ks GPA sopimuksesta Arrowsmith 2018, s. 844–859.

<sup>42</sup> HE 108/2016 vp, s. 12–13.

<sup>43</sup> HE 108/2016 vp, s. 33–34.

<sup>44</sup> HE 108/2016 vp, s. 5.

Nämä hankintalain yleiset oikeusperiaatteet ovat oikeastaan kaikkien hankintalain säännösten taustalla. Hankintalakiin periaatteet on johdettu hankintadirektiiveistä ja unionin perussopimuksista.<sup>45</sup>

Julkisten hankintojen periaatteita tulee noudattaa kaikissa hankintamenettelyn vaiheissa. Periaatteet tulee huomioida kaikissa kansalliset tai EU-kynnysarvot ylittävissä hankinnoissa. EU-kynnysarvot ylittävissä hankinnoissa sääntely on yksityiskohtaisinta ja siksi periaatteiden merkitys korostuukin väljemmin säänneltyjen kansallisten hankintojen tulkinnassa. Jos laista ei löydy tiettyä säännöstä yksittäisen tilanteen ratkaisemiseksi, käytetään tulkinta-apuna yleisesti hankintalain oikeusperiaatteita. Unionin tuomioistuin, MAO ja KHO ovat usein käyttäneet punnintavälineinään syrjimättömyyden, avoimuuden ja suhteellisuuden periaatteita.<sup>46</sup>

Kynnysarvot alittaviin pienhankintoihin ei sovelleta hankintalakia. Pienhankinnoissa on kuitenkin sovellettava hallinnon yleisiä oikeusperiaatteita. Hallintolain 6 §:n mukaan näitä ovat yhdenvertaisuus-, objektiviteetti- ja suhteellisuusperiaate, tasapuolisen kohtelun vaatimus sekä hankintavallan väärinkäytön kieltö. Lisäksi unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan SEUT-sopimuksen yleiset oikeusperiaatteet tulevat sovellettaviksi silloin, kun hankinnassa katsotaan olevan rajat ylittävä intressi.<sup>47</sup> Avoimuus, tasapuolisuus ja syrjimättömyys tulevat siten sovellettavaksi myös pienhankinnoissa esimerkiksi tilanteessa, joissa hankinnan ennakoitu arvo on suuri tai hankinta toteutetaan sellaisella maantieteellisellä alueella, että myös maan rajan toisella puolella olevien tarjoajien voidaan olettaa olevan kiinnostuneita hankinnasta. Myös tavaroiden vapaa liikkuvuus, sijoittautumisoikeus, kansalaisuuteen perustuvan syrjinnän kiellon toteutuminen ja palvelujen tarjoamisen vapaus ovat perustamissopimuksen perustavanlaatuisia oikeussääntöjä, joita on noudatettava rajat ylittävän intressin ollessa käsillä.<sup>48</sup>

---

<sup>45</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 33–39.

<sup>46</sup> Eskola – Kiviniemi – Krakau – Ruohoniemi 2017, s.33–34, 36.

<sup>47</sup> HE 108/2016 vp, s. 6 ja 8. Ks. muun muassa asiat C-324/98, Telaustria (EU:C:2000:669), C.147/06, SECAP (EU:C:2008:277), C-159/11, Lecce (EU:C:2012:817) ja C-358/12, Pascolo (EU:C:2014:2063).

<sup>48</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 624–625, 36–37.

## 2.2.2 Tasapuolinen ja syrjimätön kohtelu

Tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun periaatteella viitataan toimittajien, ehdokkaiden ja tarjoajien kohteluun. Periaatteen juuret ovat Euroopan unionin perustamissopimuksen sisämarkkinoita tavoittelevissa ja erityisesti kansallisuuteen perustuvan syrjinnän kiellon periaatteissa. Jo monissa ensimmäisissä unionin tuomioistuimen julkisia hankintoja koskeneissa ratkaisuisissa otettiin kantaa syrjimättömyysperiaatteeseen<sup>49</sup>. Oikeuskäytännössä on linjattu, että kansallisuuden tai tavaroiden taikka palveluiden alkuperän perusteella tapahtuva erilainen kohtelu tai eriarvoiseen asemaan asettaminen on syrjintää ja kiellettyä julkisissa hankinnoissa.<sup>50</sup>

Lähtökohta on siten kansallisuuteen perustuva syrjimättömyys, mutta periaate on käytännössä ulotettu hankintalaissa koskemaan kaikkia tilanteita. Esimerkiksi oman kunnan yrittäjien suosiminen tarjouskilpailussa muualta tuleviin kilpailijoihin nähden on syrjintäperiaatteen vastaista.<sup>51</sup> Tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun periaatteen toteutuminen julkisissa hankinnoissa edellyttää ennalta asetettuja objektiivisia määritelmiä sekä valinta- ja arviointikriteereitä, joihin hankintapäätös perustuu. Näitä on sovellettava syrjimättä tai suosimatta samalla tavoin kaikkiin tarjoajiin.<sup>52</sup>

## 2.2.3 Avoimuus

Avoimuusperiaatteen taustalla voidaan katsoa olevan syrjimättömyysperiaate. Jos hankintamenettelyssä ei noudateta riittävää avoimuutta, eivät kaikki potentiaaliset tarjoajat saa tietoa hankinnasta, eivätkä täten pysty osallistumaan menettelyyn. Tämä on oikeuskäytännössä katsottu olevan kiellettyä välillistä syrjintää.<sup>53</sup> Avoimuusperiaate on oikeuskäytännössä ulotettu koskemaan myös direkttiivien ulkopuolelle jääviä hankintoja.<sup>54</sup>

---

<sup>49</sup> Ks. esim. asiat C-243/89, Komissio v. Tanska , 45/87 Dundalk ja yhdistetyt asiat C-147/06 ja 148/06, SECAP.

<sup>50</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 34–35.

<sup>51</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 35 ja Eskola – Kiviniemi – Krakau – Ruohoniemi 2017, s. 36.

<sup>52</sup> HE 108/2016 vp. s. 5.

<sup>53</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 35 ja asia C-231/03, Coname.

<sup>54</sup> Nenonen 2009, s. 89–90; asia C-324/98, Telaustria.

Avoimuuden periaate julkisissa hankinnoissa merkitsee siis riittävän laajaa tiedottamista hankinnoista.<sup>55</sup> Avoimuuden periaate juontuu unionin perustamissopimukseen, unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntöön ja kansallisen lainsäädännön hallinnon avoimuutta koskeviin vaatimuksiin. Perustamissopimuksen syrjimättömyyssääntöjen on tulkittu olevan avoimuusperiaatteen perusta.<sup>56</sup> Hankinnoista tulee julkaista ilmoitus etukäteen, jolloin kaikilla talouden toimijoilla on tasapuoliset mahdollisuudet ottaa osaa hankintaan.<sup>57</sup> Ehdokkaille ja tarjoajille tulee myös antaa riittävän laajasti ja selkeästi tietoa hankinnasta.<sup>58</sup>

Syrjimättömyys voidaan varmistaa riittäväällä avoimuudella. Tarjouskilpailussa käytettävistä soveltuvuusvaatimuksista ja vertailuperusteista on annettava tarpeeksi tietoa hankintailmoituksessa ja tarjouspyyntöasiakirjoissa. Kun hankintapäätös on perusteltu riittävästi, voi tarjoaja itse todeta sijoittautumisensa tarjouskilpailussa suhteessa voittajaan ja sijoittautumiseen vaikuttaneet seikat. Avoimuusperiaate edellyttää, että hankintaa koskevat asiakirjat ovat lähtökohtaisesti julkisia.<sup>59</sup>

Suomessa viranomaisen toiminnan julkisuudessa noudatetaan julkisuuslakia. Näin myös hankintayksiköiden kohdalla, jotka ovat viranomaisia. Sen sijaan esimerkiksi osakeyhtiöitä koskee rajoitetummat avoimuusvelvoitteet silloinkin, kun ne toimivat hankintalain tarkoittamina hankintayksikköinä. Julkisuuslain lähtökohta on, että jokaisella on oikeus saada tieto viranomaisen asiakirjasta, joka on julkinen. Rajoitettu julkisuuslain sovellettavuus tarkoittaa käytännössä, että kolmannet osapuolet eivät pääse lainkaan käsiksi hankintadokumentteihin, kuten hankintapäätökseen, vertailuraporttiin ja muiden tarjoajien tarjouksiin. Tämä on aiheuttanut kritiikkiä muun muassa länsimetrorakennushankkeen

---

<sup>55</sup> HE 108/2016 vp, s. 5.

<sup>56</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 35; Ks. esim. seuraavat ratkaisut, joissa on käsitelty avoimuutta: Asia C-243/89 komissio v. Tanska, Asia C-87/94 komissio v. Belgia, Asia Telaustria ja Asia C-458/03 Parking Brixen.

<sup>57</sup> Telles 2022, Introduction.

<sup>58</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 35.

<sup>59</sup> HE 50/2006 vp, s. 47 ja Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 39–40.

jälkipyykkiä selvitetessä, kun yhtiö sai pitää sopimukset salassa, vaikka aikataulut ja budjetit venyivät.<sup>60</sup>

Suomessa kokonaishinta on julkaistava aina. Käytännössä myös vertailuasiakirjat pisteineen ja perusteluineen yleensä julkaistaan tarjoajille hankintapäätöksen jälkeen. Kolmansille hankinta-asiakirjat tulevat Suomessa julkisiksi hankintasopimuksen solmimisen jälkeen. Salaisiksi merkityt tiedot eivät tule julkisiksi.<sup>61</sup> Esimerkiksi Tanskassa myös EU-kynnysarvot alittavissa urakoissa tarjoajilla on oikeus olla paikalla, kun tarjoukset avataan ja kaikkien tarjousten kokonaishinta julkistetaan tilaisuudessa. Yksikköhintoja ei Tanskassa automaattisesti julkaista.<sup>62</sup>

Avoimuus- ja syrjimättömyysperiaatteiden vastaiseksi on oikeuskäytännössä vakiintuneesti katsottu hankinnan kohteen tai tarjouksen valintaan vaikuttavien seikkojen muuttaminen tarjouskilpailun aikana. Tarjoajilla tulee olla myös keskenään vastaavat tiedot hankinnasta. Siten jos esimerkiksi yksi tarjoaja kysyy lisätietoja, tulee samat tiedot antaa muillekin tarjoajille. Lisätieto ei saa muuttaa hankinnan kohdetta toiseksi tai muuttaa vertailuperusteita aiemmin ilmoitetusta.<sup>63</sup>

Kiistatonta on, että avoimuus on EU:n perustavanlaatuinen periaate julkisissa hankinnoissa. Suurta vaihtelevuutta on kuitenkin siinä, miten avoimuus on otettu huomioon eri jäsenvaltioiden hankintasäännöksissä. Esimerkiksi hankintamenettelyn dokumenttien ja solmitun sopimuksen julkisuudelle on hankintadirektiiveissä jätetty paljon harkintavaltaa jäsenvaltioille.<sup>64</sup> Joissain jäsenvaltioissa hankintasopimukset julkaistaan verkossa, kun taas toisissa hankintasopimukset katsotaan pääosin liikesalaisuuksiksi. EU ei ole antanut yleisiä sääntöjä siitä, millaista avoimuutta tulisi noudattaa EU-kynnysarvot alittavien hankintojen dokumenttien osalta. Jäsenvaltioiden julkisuuskäytännöistä on vaikea saada sääntelyn monitasoisuuden ja päällekkäisyyden takia kokonaiskuvaa, koska julkisuudesta on yleensä

---

<sup>60</sup> Halonen 2019, s. 16–17; Takala – Taponen 2019, s. 131–132; ks. länsimetrosta YLE 5.9.2019; Ks. myös ratkaisu KHO 2023:7, jossa käsiteltiin sitä, mitä julkisuussääntöjä yhtiömuotoiseen hankintayksiköön on sovellettava.

<sup>61</sup> Takala – Taponen 2019, s. 132, 139.

<sup>62</sup> Hamer 2019, s. 114, 123.

<sup>63</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 39–40; ks. myös KHO 2022:1, MAO 361/16 ja MAO 153/09.

<sup>64</sup> Halonen, Kirsi-Maria – Caranta, Roberto – Sanchez-Graells, Albert 2019, s. 1.

säännöksiä hankintalakien lisäksi hallintolaeissa ja prosessilaeissa. Esimerkiksi Suomessa, Puolassa ja Romaniassa läpinäkyvyyden ja avoimuuden vaatimukset hallinnon toiminnalle on otettu perustuslakiin.<sup>65</sup>

Asiakirjojen ja viranomaisten toiminnan julkisuus muun muassa lisää kansalaisten sitoutumista demokraattiseen yhteiskuntaan sekä kasvattaa hallinnon rehellisyyttä ja legitimiyyttä. Lisäksi sillä on tärkeä merkitys oikeussuojan kannalta. Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön perusteella tietoa on annettava sen verran, että toimijoilla on mahdollista nostaa vahingonkorvauskanne. Saksassa liikesalaisuuksia suojellaan vahvasti ja liiallisen avoimuuden on katsottu lisäävän salaliittoja ja vääristävän markkinoiden toimintaa. Pohjoismaissa avoimuus on nähty perinteisemmin ja avoimuuden hyötyjä on korostettu liikesalaisuuksien sijaan.<sup>66</sup> Unionin instituutioiden hankinnoissa suodaan vahva suoja hankintadokumenttien kaupallisesti herkälle tiedolle. Jos dokumenttia vaaditaan julkiseksi esimerkiksi julkisen intressin takia, on hakijalla todistustaakka.<sup>67</sup>

#### 2.2.4 Suhteellisuus

Suhteellisuusperiaate edellyttää käyttämään hankinnan kokoon ja laatuun nähden sopivia toimenpiteitä hankintamenettelyssä. Täten esimerkiksi hankintamenettelyn ehtojen ei tulisi olla kohtuuttomia, kun niitä tarkastellaan kunkin hankinnan kontekstissa. Kriteerien ja vaatimusten tulee sen sijaan olla oikeassa suhteessa tavoiteltavan päämäärän kanssa. Unionin tuomioistuin katsoi asiassa C-358/12, Pascolo, että vaatimusten ja kriteerien asettamisella ja muilla toimenpiteillä ei saa ylittää sitä, mikä on tarpeen tavoitteen saavuttamiseksi.<sup>68</sup>

Myös avoimuusvelvoitetta on tulkittava suhteellisuusperiaatteen mukaisesti. Suhteellisuus tulee arvioitavaksi etenkin pienhankintojen ilmoittamisessa. Hankintojen ilmoittamisesta saavutettavan hyödyn tulisi olla suurempi kuin ilmoittamisesta aiheutuvat lisäkustannukset ja hallinnollinen taakka. Laajemmin tarkasteltuna hankinnan ilmoittamista koskevat vaatimukset eivät saa ylittää sitä, mikä riittää turvaamaan sisämarkkinoiden tavoitteet ja syrjinnän

---

<sup>65</sup> Caranta 2019, s. 61; Halonen 2019, s. 8–11.

<sup>66</sup> Halonen 2019, s. 10–15.

<sup>67</sup> Sanchez-Graells 2019 b, s. 90.

<sup>68</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 35–36.

kiellon.<sup>69</sup> Hankintalainsäädännön tulkinnassakin on huomioitava suhteellisuusperiaate. Siten esimerkiksi laittomassa suorahankinnassa tuomioistuin voi jättää tehottomuusseuraamuksen määräämättä tai sallia hankinnan täytäntöönpanon, jos se katsoo, että toimenpiteet edut ylittävät sen haitat.<sup>70</sup>

Nykyisten hankintadirektiivien ja hankintalain uudistuksen yksi tärkeä tavoite oli suhteellisuusperiaatteen parempi toteutuminen. Kansallisten hankintojen ja sosiaali- ja terveystalushankintojen ja muiden erityisten palvelujen hankintojen sääntelyä haluttiin yksinkertaistaa. Aiempaa joustavampien ja lyhyempien sääntöjen tarkoituksena on, ettei arvoltaan vähäisissä ja erityispiirteitä sisältävissä hankinnoissa päädytä käyttämään suhteettoman raskaita menettelyjä.<sup>71</sup>

Hankintalain 83 §: mukaan hankintayksikön asettamat ehdokkaiden tai tarjoajien rekisteröitymistä, taloudellista ja rahoituksellista tilannetta sekä teknistä ja ammatillista pätevyyttä koskevat vaatimukset tulee liittyä hankinnan kohteeseen ja ne on suhteutettava hankinnan luonteeseen, käyttötarkoitukseen ja laajuuteen. Hankintalain esitöiden mukaan hankintayksikön tulisi huomioida suhteellisuusperiaate myös siten, ettei se vaadi yrityksiltä sen alihankkijoista ja tavarantoimittajista selvityksiä, jotka on erittäin vaikea hankkia.<sup>72</sup>

Suhteellisuusperiaatteeseen viitataan myös useammassa kohdassa pakottavien ja harkinnanvaraisten poissulkemisperusteiden perusteluissa. Vähäisten rikkomusten perusteella tarjoajan voi sulkea tarjouskilpailusta vain poikkeuksellisesti. Hankintalain 80 §:ssä mainittujen pakolliseen poissulkemiseen velvoittavien rikosten lievät tekemuodot eivät voi olla pakollisia poissulkemisperusteita. Myös poissulkemisperusteiden vaikutuksen enimmäiskeston säätävien momenttien taustalla on suhteellisuusperiaate.<sup>73</sup>

---

<sup>69</sup> Nenonen 2009, s. 110.

<sup>70</sup> Halonen 2015b, s. 15.

<sup>71</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 36.

<sup>72</sup> HE 108/2016 vp, s. 178. Ks. myös KHO 2017:70, MAO 12/21, MAO 846/17 ja MAO 226/20.

<sup>73</sup> HE 108/2016 vp, s. 180, 183, 189.

## 2.3 Hankintojen kilpailuttaminen

### 2.3.1 Kynnysarvot

Kynnysarvoilla on keskeinen merkitys valittaessa julkiseen hankintaan käytettävää hankintamenettelyä. Jos hankinnan ennakoitu arvo jää kynnysarvojen alle, ei hankintalakia sovelleta hankintaan lainkaan. Hankintalain hankinnat on jaettu kansalliset kynnysarvot ylittäviin ja EU-kynnysarvot ylittäviin hankintoihin. EU-kynnysarvot ylittävät hankinnat ovat tarkemmin säänneltyjä ja niissä tulee noudattaa jotain hankintalain 5 luvussa mainittua menettelyä: avoin menettely, rajoitettu menettely, neuvottelumenettely, kilpailullinen neuvottelumenettely, innovaatiokumppanuus, suoramarkkinat, puitejärjestely, sähköinen huutokauppa, dynaaminen hankintajärjestelmä tai suunnittelukilpailu.<sup>74</sup>

Kansallisen kynnysarvon ylittävät hankinnat voidaan toteuttaa EU-hankintoja joustavammin. Kansallisten hankintojen sääntely on hankintalain osassa III. Kansallisissa hankinnoissa käytettävistä menettelyistä ei ole EU-hankintoja vastaavia tarkkoja kuvauksia. Hankintalain 100 §:n 1 momentin mukaan hankintayksikön on noudatettava hankinnan kilpailuttamisessa sellaista menettelyä, joka on hankintalain 3 §:n periaatteiden mukainen. Täten kansallisissakin hankinnoissa on otettava huomioon toimittajien tasapuolinen ja syrjimätön kohtelu sekä avoimuuden ja suhteellisuuden vaatimukset. Lisäksi hankintayksikön on kuvattava käyttämänsä hankintamenettely hankintailmoituksessa tai tarjouspyynnössä. Lisäksi 100 §:n 2 momentin mukaan suoramarkkintoihin sovelletaan, mitä 40 ja 41 §:ssä säädetään. Kyseisiä suoramarkkintapöytäkirjoja sovelletaan siis EU-hankintojen lisäksi myös kansallisiin hankintoihin.

Hankintalain 12 luvussa on säännökset sote-palveluista ja muista erityisiä palveluja koskevista hankinnoista. Käyttöoikeussopimuksista säädetään hankintalain 13 luvussa. Sote-palveluille, muille erityisiä palveluja koskeville hankinnoille ja käyttöoikeussopimuksille on kullekin vain yksi kansallinen kynnysarvo. Tämän kynnysarvon ylittyessä kyseiset hankinnat tulee ilmoittaa EU:n laajuisesti ja kilpailuttaa hankintalain säännösten mukaisesti.<sup>75</sup>

Kynnysarvot ovat hankintalain 25 ja 26 §:ssä. EU-kynnysarvot perustuvat GPA-sopimukseen ja komission antamaan asetukseen. GPA-sopimus edellyttää, että sopimuksessa osallisena

---

<sup>74</sup> Koskela 2021, s. 6.

<sup>75</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 27.

olevien valtioiden ja EU-valtioiden tarjoajiin sovelletaan yhtäläisiä ehtoja sopimuksen soveltamisalaan kuuluvissa hankinnoissa. EU-kynnysarvot tarkastetaan kahden vuoden välein GPA-sopimuksen mukaisesti ja julkaistaan Euroopan unionin virallisessa lehdessä.<sup>76</sup> EU-kynnysarvot alittavista hankinnoista ei ole direktiiveissä erillistä sääntelyä. Jäsenvaltioille on jätetty runsaasti harkintavaltaa kansallisten hankintojen sääntelyyn, ja käytännöt ja kynnysarvot poikkeavat siten maiden välillä.<sup>77</sup> Hankintalain 25 §:n mukaiset kansalliset kynnysarvot on esitetty Taulukossa 1 ja EU-kynnysarvot<sup>78</sup> Taulukossa 2.

Taulukko 1

Kansalliset kynnysarvot.

<b>Hankinnan laji</b>	<b>Euroa</b>
Tavarat, palvelut ja suunnittelukilpailut	60 000
Rakennusurakat	150 000
Sosiaali- ja terveystalvet (Liite E kohdat 1-4)	400 000
Muut erityiset palvelut (Liite E kohdat 5-15)	300 000
Käyttöoikeussopimukset	500 000

Taulukko 2

EU-kynnysarvot.

<b>Valtion keskushallintoviranomaiset</b>	
<b>Hankinnan laji</b>	<b>Euroa</b>
Tavarat, palvelut ja suunnittelukilpailut	140 000
Rakennusurakat	5 382 000
<b>Muut hankintayksiköt (mm. kunnat)</b>	
<b>Hankinnan laji</b>	<b>Euroa</b>
Tavarat, palvelut ja suunnittelukilpailut	215 000
Rakennusurakat	5 382 000

Hankintalain 31 §:n mukaan hankintaa ei saa pilkkoa keinotekoisesti eriin tai laskea sen arvoa poikkeuksellisin menetelmin, jotta välttyttäisiin hankintalain säännösten soveltamiselta.

Hankinnan ennakoidun arvon laskemisesta on säädelty hankintalain 27–30 §:ssä. Hankinnan

<sup>76</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 26.

<sup>77</sup> HE 108/2016 vp, s. 34.

<sup>78</sup> Eu-kynnysarvot on päivitetty 1.1.2022. Komission delegoidut asetukset (EU) 2021/1950, 2021/1951, 2021/1952 ja 2021/1953. Annettu 10.11.2021.

ennakoidussa arvossa tulee ottaa huomioon luonteva hankintakokonaisuus. Samanaikaisesti hankittavien ja samankaltaisten hankintojen katsotaan kuuluvan samaan hankintakokonaisuuteen. Lähtökohtana ennakoidulle arvolle on käytettävä luontevan hankintakokonaisuuden suurinta maksettavaa kokonaiskorvausta ilman arvonlisäveroa. Yhtä luontevaa hankintakokonaisuutta on oikeuskäytännössä katsottu puoltavan muun muassa yksi toteuttava hankintayksikkö, hankintojen ajallinen yhteys, maantieteellinen yhtenäisyys, hankintailmoitusten samankaltaisuus, eri osien tekninen erottamattomuus ja hankintojen yhteinen budjetti. Tapauskohtainen hankintavalta luontevan hankintakokonaisuuden ja ennakoidun arvon muodostumisesta on hankintayksiköllä.<sup>79</sup>

Hankintojen kiellettyä pilkkomista ei tule sekoittaa hankintalain 75 §:ssä säädeltyyn hankintojen jakamiseen. Hankinta voidaan jakaa osiin, jolloin tarjoajat voivat tarjota vain yhtä tai useampaa osaa. Hankintojen osiin jakaminen onkin useissa tapauksissa suositeltavaa. Pienten ja keskisuurten yritysten mahdollisuudet osallistua tarjouskilpailuun kasvavat ja odotettavissa on useampia tarjouksia. Osiin jaetussa hankinnassa ennakoituun arvoon lasketaan mukaan kaikkien osien yhteisarvo. Kaikissa hankinnan osissa tulee noudattaa kokonaisarvon mukaista hankintamenettelyä. Täten vaikka yksittäisen osan ennakoitu arvo jäisi kynnsarvojen alapuolelle, mutta osien yhteenlaskettu arvo ylittäisi kansallisen kynnsarvon, tulee hankintalaki sovellettavaksi myös yksittäisen osan hankinnassa.<sup>80</sup>

### 2.3.2 Määräajat

Kansallisten hankintojen osalta hankintalaissa ei ole asetettu määräaikoja tarjousten ja osallistumishakemusten jättämiselle. Lain esitöiden mukaan hankintayksikön tulisi kuitenkin varata toimittajille ja tarjoajille tarjousten ja osallistumishakemusten jättämistä varten riittävä määräaika.<sup>81</sup> Oikeuskäytännössä kohtuullista määräaikaa on arvioitu tasapuolisuuden ja syrjimättömyyden periaatteiden avulla hankinnan luonne ja laatu huomioon ottaen.

---

<sup>79</sup> HE 108/2016 vp s. 121–122; Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 144–145; Julkisten hankintojen neuvontayksikkö 2022, s. 8–9. Ks myös esim. asia C-16/98 komissio vs. Ranska; MAO:11/17; MAO:8/21.

<sup>80</sup> HE 108/2016 vp s. 174–175; Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 391–394; Eskola – Kiviniemi – Krakau – Ruohoniemi 2017, s. 32; Julkisten hankintojen neuvontayksikkö 2022, s. 10–11.

<sup>81</sup> HE 108/2016 vp, s. 210.

Oikeustapausten perusteella voidaan todeta, että kansallisten hankintojen määräaika tulisi olla yli 14 päivää.<sup>82</sup>

EU-kynnysarvot ylittäviin hankintoihin sovellettavien hankintalain 56 §:n vähimmäismääräaikaisten noudattaminen on hankintayksiköille pakollista. Määräajat tarjousten ja osallistumishakemusten jättämiselle vaihtelevat hankintamenettelyittäin. Avoimessa menettelyssä toteutetun rakennusurakan, tavara- tai palveluhankinnan tarjousajan on oltava vähintään 30 päivää, jos hankinnan tietojenvaihto on täysin sähköisessä muodossa. Muussa tapauksessa tarjousajan on oltava viisi päivää pidempi. Julkaisemalla hankinnasta ennakkoilmoituksen vähintään 52 päivää ja 12 kuukautta ennen varsinaisen hankintailmoituksen lähettämistä, hankintayksikkö voi lyhentää avoimen menettelyn määräaikaan 15 päivään. Samoin 57 §:n mukaisessa nopeutetussa menettelyssä määräaika voidaan lyhentää 15 päivään<sup>83</sup>.

56 §:n 5 momentin mukaan hankintayksikön tulee pidentää asettamaansa määräaikaan, jos se tekee hankinta-asiakirjoihin merkittäviä muutoksia tai toimittaa tarjoajan pyytämät lisätiedot myöhemmin, kuin kuusi päivää ennen, tai nopeutetussa menettelyssä neljä päivää ennen, määräajan umpeutumista. Lain esitöiden mukaan säädetty vähimmäismääräajat ovat ehdoton minimi, eivätkä ne ole riittävän pitkiä kaikissa hankinnoissa. Suurissa ja monimutkaisia menettelyjä ja määrittelyjä sisältävissä hankinnoissa kohtuullinen aika tarjouksen laatimiselle on yleensä pidempi.<sup>84</sup>

### 2.3.3 Tarjoajan soveltuvuus, tarjouksen vertailu ja valinta

Ehdokkaiden ja tarjoajien soveltuvuutta koskevista vaatimuksista on säädetty hankintalain 83 §:ssä. Hankintayksikkö voi asettaa ehdokkaille ja tarjoajille soveltuvuusvaatimuksia, joilla se pyrkii varmistamaan, että tavarantoimittajalla, palveluntuottajalla tai urakoitsijalla on kyky toteuttaa hankinta. Vaatimukset voivat koskea talouden toimijoiden rekisteröitymistä, taloudellista ja rahoituksellista tilannetta sekä teknistä ja ammatillista pätevyyttä. Vaatimusten tulee liittyä hankinnan kohteeseen. Suhteellisuusperiaatteen mukaisesti vaatimukset tulee

---

<sup>82</sup> Ks. esim. MAO 774/16, MAO 378/13, MAO 319/08, MAO 436/08 ja MAO 328/09 sekä Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 507–508.

<sup>83</sup> Ks. luku 3.3.

<sup>84</sup> HE 108/2016 vp, s. 153.

asettaa oikealle tasolle hankinnan luonne, laajuus ja käyttötarkoitus huomioon ottaen. Hankintayksikön on suljettava tarjouskilpailusta tarjoajat, jotka eivät täytä asetettuja vähimmäisvaatimuksia.

Hankintayksiköllä on laaja harkintavalta päättää, mitä soveltuvuusvaatimuksia se käyttää hankinnassa. Kiellettyjä ovat kuitenkin vaatimukset, jotka eivät liity ehdokkaiden ja tarjoajien mahdollisuuksiin toteuttaa hankinta tai jotka vaarantavat osallistujien tasapuolisen kohtelun. Vaatimusten tulee olla suhteellisia, puolueettomia ja perusteltavissa hankinnan kohteen kannalta.<sup>85</sup> Soveltuvuusehtojen asettamista koskevat hankintalain 10 luvun säännökset soveltuvat EU-kynnysarvot ylittäviin hankintoihin. Kansallisia hankintoja koskevan 11 luvun 105 §:n 2 momentissa todetaan kuitenkin, että

ehdokkaiden ja tarjoajien sulkemisessa tarjouskilpailun ulkopuolelle ja soveltuvuutta koskevien vaatimusten asettamisessa voidaan noudattaa, mitä 80–86 §:ssä säädetään.

Hankintadirektiivissä ja lain esitöissä on todettu, että kansallisten hankintojen soveltuvuutta koskevien ehtojen asettamisessa hankintayksiköllä on enemmän joustovaraa ja harkintavaltaa suhteessa EU-kynnysarvot ylittäviin hankintoihin.<sup>86</sup>

EU-kynnysarvot ylittävissä hankinnoissa tarjoaja on suljettava tarjouskilpailusta, jos sitä rasittaa jokin hankintalain 80 §:n pakollisista poissulkemisperusteista. 81 §:ssä on säädetty harkinnanvaraisista poissulkemisperusteista, joiden käyttäminen hankintamenettelyssä on vapaavalintaista. Kansallisissa hankinnoissa hankintayksikkö voi halutessaan soveltaa pakollisia ja harkinnanvaraisia poissulkemisperusteita. Poissulkemisperusteiden käyttämisestä on ilmoitettava hankintailmoituksessa.

Lähtökohtana niin kansallisissa kuin EU-kilpailutuksissakin on, että soveltuvuutta koskevat dokumentit ja selvitykset tarkistetaan vasta tarjouskilpailun voittajalta. EU-menettelyissä on hankintalain 87 §:n mukaan pakollista käyttää yhteistä eurooppalaista hankinta-asiakirjaa (ESPD) alustavana näyttönä siitä, että tarjoaja täyttää hankintayksikön asettamat soveltuvuusvaatimukset. Kansallisissa hankinnoissa hankintayksikkö voi halutessaan myös

---

<sup>85</sup> HE 108/2016 vp, s. 191.

<sup>86</sup> HE 108/2016 vp, s.210–211; Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 521–522. Ks. myös KHO 2015:149).

käyttää ESPD:tä tai vaatia, että tarjoajat antavat soveltuvuusehtojen täyttämistä vakuutuksen osana tarjousta.<sup>87</sup>

Niin kansallisissa kuin EU-hankinnoissa on valittava kokonaistaloudellisesti edullisin tarjous. Hankintalain 93 ja 106 §:n mukaan

kokonaistaloudellisesti edullisin on tarjous, joka on hankintayksikön kannalta hinnaltaan halvin, kustannuksiltaan edullisin tai hinta-laatusuhteeltaan paras.

EU-kynnysarvon ylittävissä hankinnoissa hankintayksikön on perusteltava, jos muissa kuin tavarahankinnoissa kokonaistaloudellisen edullisuuden perusteena on ainoastaan halvin hinta.

93 §:n mukaan käytettävän kokonaistaloudellisen edullisuuden peruste ja mahdolliset vertailuperusteet tulee ilmoittaa hankintailmoituksessa tai tarjouspyynnössä. Vertailuperusteet voivat liittyä laadullisiin, yhteiskunnallisiin, ympäristö- tai sosiaalisiin näkökohtiin tai innovatiivisiin ominaisuuksiin. Hankinta-asiakirjoissa on myös ilmoitettava käytettävien vertailuperusteiden suhteellinen painotus tai mikäli tämä ei objektiivisista syistä ole mahdollista, on ilmoitettava tärkeysjärjestys. Vertailuperusteet eivät saa jättää hankintayksikölle rajoittamatonta valinnanvapautta. Niiden tulee myös liittyä hankinnan kohteeseen ja olla syrjimättömiä ja varmistettava todellisen kilpailun mahdollisuus.

Kansallisissa hankinnoissa hankintayksikkö voi asettaa vertailuperusteet teemoittain siten, että se kuvaa yleisemmällä tasolla sen, mitä tullaan vertailemaan eikä yksilöidä vertailuperusteiden alakriteerien painoarvoja. Tarjoajan tulee kuitenkin myös kansallisissa hankinnoissa tietää jo tarjousta laatiessaan, millä seikoilla on merkitystä tarjouksia vertailtaessa.<sup>88</sup>

### 2.3.4 Hankintasopimus

Hankintalain 128 §:n mukaan:

Hankintasopimus syntyy erillisen kirjallisen sopimuksen tekemisellä.

---

<sup>87</sup> HE 108/2016 vp, s. 213; Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 437–438, 526.

<sup>88</sup> HE 108/2016 vp, s. 213–214; ks tarjouksen vertailuperusteista esim. KHO 2017:46.

Hankintasopimuksen synty tapa poikkeaa siten yleisestä sopimusoikeudellisesta periaatteesta, jonka mukaan sopimus syntyy silloin, kun tarjoukseen annetaan varaukseton hyväksyvä vastaus. Julkisissa hankinnoissa tarjoukseen annetaan vastaus, kun hankintayksikkö antaa hankintapäätöksen tiedoksi. Hankintapäätös ei siis kuitenkaan vielä synnytä sopimusta, vaan se syntyy vasta, kun osapuolet tekevät erillisen kirjallisen sopimuksen. Ennen hankintasopimuksen solmimista markkinaoikeus voi vielä kumota hankintapäätöksen ja tällöin hankintayksikkö välttyy sopimusrikkomukselta ja vahingonkorvausvastuulta. Hankintasopimuksen solmimisen jälkeen asia käsitellään markkinaoikeudessa hyvitysmaksuasiana.<sup>89</sup>

EU-kynnysarvot ylittävissä hankinnoissa ja kansallisen kynnysarvon ylittävissä liitteen E mukaisissa palveluhankinnoissa sekä käyttöoikeussopimuksissa on 14 päivän odotusaika hankintapäätöksen ja hankintasopimuksen solmimisen välillä. Hankintasopimusta ei saa solmia ennen odotusajan loppumista. Odotusajasta ja sen poikkeuksista on säädetty hankintalain 129 ja 130 §:ssä. Kansallisissa hankinnoissa odotusaikaa ei ole. Odotusaikaa ei myöskään sovelleta suoraan hankinnoissa eikä puitejärjestelyn perusteella tai dynaamisen hankintajärjestelmän sisällä tehtävissä hankinnoissa eikä hankinnoissa, joissa on annettu vain yksi hyväksyttävä tarjous<sup>90</sup>.

## **2.4 Suorahankinta**

### **2.4.1 Suorahankinnan perusteet**

Suorahankinnalla tarkoitetaan sitä, kun hankintayksikkö tekee hankinnan suoraan talouden toimijan kanssa kilpailuttamatta hankintaa. Hankintadirektiivissä suorahankinnasta käytetään termiä neuvottelumenettely ilman etukäteistä hankintailmoitusta. On tärkeä huomioida, että hankintalain 34 §:n neuvottelumenettely on eri menettely eikä sillä viitata suorahankintaan. Suorahankinta voidaan siis nähdä erillisenä menettelynä, jota on mahdollista käyttää, kun lain edellytykset täyttyvät. Suorahankinnaksi kutsutaan myös hankintaa, joka on laittomasti jätetty kilpailuttamatta. Lisäksi jos hankintayksikkö on esimerkiksi tarkoituksella laatinut niin puutteellisen ja epäselvän hankintailmoituksen, että kilpailuolosuhteet jäävät hyödyntämättä

---

<sup>89</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 640–641.

<sup>90</sup> Jos tarjouskilpailussa on saatu vain yksi hyväksyttävä tarjous, ei tarjouskilpailussa ole asianosaisia, jotka voisivat valittaa asiasta. Jos menettelyn varhaisemmassa vaiheessa tarjoajia on suljettu tarjouskilpailusta soveltumattomina, on heillä oikeus valittaa kyseisestä poissulkemispäätöksestä.

ja hankinta rikkoo perustavanlaatuisella tavalla syrjimättömyyden vaatimusta, rinnastuu menettely laittomaan suoraankintaan.<sup>91</sup> Suoraankinnasta on säädelty hankintalain 40 ja 41 §:ssä, joita sovelletaan myös kansallisiin hankintoihin.

Hankintalain 40 §:n 1 momentin mukaan:

Suoraankinnassa hankintayksikkö neuvottelee valitsemiensa toimittajien kanssa hankintasopimuksen ehdoista julkaisematta etukäteen hankintailmoitusta.

Pykälän toisessa momentissa on kahdeksankohtainen luettelo tilanteista, joissa hankintayksikkö voi valita suoraankinnan. Suoraankinta on mahdollinen, jos 1) menettelyssä ei ole saatu lainkaan soveltuvia osallistumishakemuksia tai tarjouksia, 2) teknisestä tai yksinoikeuden suojaamiseen liittyvästä syystä, 3) tarkoituksena on ainutkertaisen taideteoksen tai taiteellisen esityksen hankkiminen tai syynä on 4) äärimmäinen kiire. Tavarahankintoihin liittyviä erityisiä suoraankintaperusteita ovat se, että 5) tavara valmistetaan vain tutkimusta, kokeilua, tuotekehitystä tai tieteellistä tarkoitusta varten, 6) hankinta koskee perushyödykemarkkinoilla noteerattuja tavaroita tai 7) tavarat hankitaan erityisen edullisesti liiketoimintansa lopettavalta toimittajalta, pesähoitajalta tai selvittäjältä. Suoraankinta voidaan myös tehdä 8) palveluhankinnassa suunnittelukilpailun voittajan kanssa.

Hankintalain 41 §:ssä on säännelty suoraankinnasta lisätilauksissa. Sen 1 momentin mukaan:

Hankintayksikkö voi tehdä suoraankinnan, kun alkuperäisen toimittajan kanssa tehtävä tavarahankinta on lisätilaus, jonka tarkoituksena on aikaisemman toimituksen tai laitteiston osittainen korvaaminen ja laajentaminen. Edellytyksenä on, että toimittajan vaihtaminen johtaisi teknisiltä ominaisuuksiltaan erilaisen tavaran hankkimiseen, mikä aiheuttaisi yhteensopimattomuutta tai suhteettoman suuria teknisiä vaikeuksia käytössä ja kunnossapidossa.

---

<sup>91</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 261; HE 108/2016 vp, s. 231. Ks. esim. MAO 854/17, jossa arvioitiin, oliko sopimusta muutettu siten, että muutettu sopimus oli katsottava suoraankinnaksi.

Tietotekniikkaan liittyvissä hankinnoissa tulee usein harkittavaksi yllä olevan momentin sovellettavuus.<sup>92</sup> Teknisen tai yksinoikeuden suojaamiseen liittyvän syyn takia tehdyn sopimuksen voimassaoloaika saa vain poikkeuksellisesti ylittää kolme vuotta. Toisessa momentissa on suora hankintaperuste etukäteen ilmoitetuille lisätilauksille:

hankintayksikkö voi tehdä suora hankinnan, kun kyseessä on alkuperäisen toimittajan kanssa tehtävä uusi rakennusurakkasopimus tai palveluhankinta, joka vastaa aikaisemmin tehtyä rakennusurakkaa tai palveluhankintaa. Edellytyksenä on, että alkuperäistä hankintaa koskevassa hankintailmoituksessa on mainittu mahdollisesta myöhemmästä suora hankinnasta ja että lisäpalvelun tai uuden rakennusurakan ennakoitu arvo on otettu huomioon laskettaessa alkuperäisen sopimuksen kokonaisarvoa. Suora hankinta voidaan tehdä enintään kolmen vuoden kuluessa alkuperäisen sopimuksen tekemisestä.

Oikeuskäytännössä suora hankinnan edellytysten täyttymiselle on asetettu korkea kynnyks. On katsottu, että koska kyseessä on poikkeus hankintojen avoimesta ilmoittamisesta, tulee sen soveltumista tulkita tiukasti.<sup>93</sup>

Lisäksi hankintalain 110 §:ssä on erityinen suora hankintaperuste sosiaali- ja terveyspalveluhankinnoille. Sen mukaan 40 ja 41 §:ssä säädetyn lisäksi

hankintayksikkö voi tehdä suora hankinnan yksittäisissä tapauksissa tämän luvun mukaisissa sosiaali- ja terveyspalveluhankinnoissa, jos tarjouskilpailun järjestäminen tai palvelun tarjoajan vaihtaminen olisi ilmeisen kohtuutonta tai erityisen epätarkoituksenmukaista asiakkaan kannalta merkittävän hoito- tai asiakassuhteen turvaamiseksi.

Hankintalain 131 §:n mukaan hankintayksikkö voi julkaista hankintapäätöksen tekemisen jälkeen suora hankintana toteutetusta hankinnasta suora hankintaa koskevan ilmoituksen eli niin kutsutun ex ante -ilmoituksen. Suora hankintailmoitus voidaan tehdä niin EU-hankinnoissa ja kansallisen kynnyksarvon ylittävissä liitteen E palveluhankinnoissa ja käyttöoikeussopimuksissa kuin myös kansallisissa suora hankinnoissa. Ilmoitus pohja on eri kansallisille hankinnoille, koska muut suora hankintailmoitukset julkaistaan Euroopan unionin

---

<sup>92</sup> Esim. tapauksessa KHO 2010:20 katsottiin, ettei ohjelmistohankinnassa tehtyä suora hankintaa voitu pitää hankintalain mukaisena lisätilauksena, koska suora hankinnan tarkoituksena oli korvata toinen ohjelmisto kokonaan.

<sup>93</sup> Ks. esim. KHO 2017 – T – 744, MAO 519/12, MAO 207/09, MAO 479/17 ja MAO 471/17.

virallisessa lehdessä (TED). Hankintasopimus voidaan tehdä aikaisintaan 14 päivän kuluttua ilmoituksen julkaisemisesta.

Hankintayksiköillä on velvollisuus tehdä 58 §:n mukainen jälki-ilmoitus EU-kynnysarvon ylittävistä hankinnoista sekä kansallisen kynnysarvon ylittävistä liitteen E mukaisista palveluhankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista. Jälki-ilmoitus tulee tehdä myös suoramankinnoista ja keskeytetyistä hankinnoista. Jälki-ilmoitus on annettava 30 päivän kuluessa hankintasopimuksen tekemisestä.

#### 2.4.2 Äärimmäinen kiire suoramankinnan perusteena

Äärimmäisen kiireessä tehdystä suoramankinnassa on säännelty hankintadirektiivin 32 artiklan kohdassa 2 c. Sen mukaan hankintasopimusten tekemiseen voidaan käyttää neuvottelumenettelyä, josta ei julkaista ilmoitusta

sikäli kuin se on ehdottoman tarpeellista, kun avoimille tai rajoitetuille menettelyille taikka tarjousperusteisille neuvottelumenettelyille asetettuja määräaikoja ei voida hankintaviranomaisten kannalta ennalta arvaamattomista tapahtumista aiheutuneen äärimmäisen kiireen vuoksi noudattaa. Seikat, jotka esitetään äärimmäisen kiireen perusteiksi, eivät missään tapauksessa saa johtua hankintaviranomaisista.

Direktiivin kohta on implementoitu hankintalain 40 §:n 2 momentin kohtaan 4:

Hankintayksikkö voi valita suoramankinnan, jos sopimuksen tekeminen on ehdottoman välttämätöntä, eikä säädettyjä määräaikoja voida noudattaa hankintayksiköstä riippumattomasta, ennalta arvaamattomasta syystä aiheutuneen äärimmäisen kiireen vuoksi.

Vuoden 2007 hankintalain<sup>94</sup> 27 §:n 1 momentin kohdassa 3 on sanamuodoltaan täysin vastaava peruste suoramankinnan tekemiselle. Hankintalain uudistamisen yhteydessä äärimmäisessä kiireessä tehtävien hankintojen sääntelyyn ei siten koskettu.

Äärimmäisen kiireen perusteella voidaan täten tehdä suoramankinta vain, kun se on todella välttämätöntä. Suhteellisuusperiaate on otettava huomioon soveltuvuutta arvioitaessa. Kiireen tulee myös olla äärimmäinen. Mikä tahansa hankintayksikköä kohdannut kiire ei kelpaa

---

<sup>94</sup> Laki julkisista hankinnoista 30.3.2007/348.

perusteeksi. Terveys, yleinen turvallisuus ja omaisuusvahinkojen estäminen on oikeuskirjallisuudessa arvioitu pätevimmitiksi syiksi kiireelle.<sup>95</sup>

Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä on linjattu, että äärimmäistä kiirettä suora hankintaperusteena voidaan käyttää ainoastaan poikkeustilanteissa. Kaikkien direktiivin ehtojen on täytyttävä kumulatiivisesti ja ehtojen täyttymistä on tulkittava suppeasti.<sup>96</sup> Myös kansallisessa oikeuskäytännössä äärimmäisen kiireen hyväksyttävyyttä suora hankintaperusteeksi on tulkittu tiukasti. 2010-luvulla MAO katsoi 23 tapauksessa, että äärimmäisen kiireen edellytykset eivät täytyneet ja hyväksyi äärimmäisen kiireen suora hankintaperusteeksi vain kolmessa tapauksessa.<sup>97</sup>

Lain esitöiden mukaan perusteen on ensinnäkin johdettava hankintayksikön ulkopuolisesta syystä ja oltava äkillinen ja sellainen, jota hankintayksikkö ei kohtuudella ole voinut ennakoita. Hankintayksikön viivyttelyä hankinnan toteuttamisessa ei voitaisi katsoa säännöksen tarkoittamaksi kiireeksi. Lisäksi edellytyksenä on, että hankinnan tekeminen on ehdottoman välttämätöntä. Säännökseen vetoavan hankintayksikön on kyettävä näyttämään toteen, että edellytykset poikkeamisperusteen soveltumiselle täyttyvät.<sup>98</sup>

Oikeuskäytännössä on tapauksessa C-24/91, komissio v. Espanja katsottu, että suora hankinta kiireeseen vedoten ei ollut oikeutettu tilanteessa, jossa yliopiston lisärakennuksen rakennusurakan toteuttamiselle tuli kiire yliopiston opiskelijamäärän kasvun ja lukuvuoden alkamisen takia. Tapauksessa C-107/92, komissio v. Italia, lumivyöryesteen rakentamisen suora hankintaperusteet eivät täytyneet, kun alueella lumivyöryjen uhka oli jatkuva ja yleinen asia. Samoin tapauksessa C-394/02, komissio v. Helleenien tasavalta, unionin tuomioistuin piti kiellettyinä suora hankintana lämpövoimalaitoksen kuljetushihnan rakentamista, kun kiire oli aiheutunut toimivaltaisen viranomaisen asettamasta määräajasta.

Kotimaisessa oikeuskäytännössä äärimmäisen kiireperusteen soveltuvuutta suora hankintaan on testattu melko usein. Tapauksessa KHO 2011:59, korkein hallinto-oikeus katsoi, että työtaistelun uhka oli sinänsä ennalta arvaamattoman kiireen mukainen suora hankintaperuste,

---

<sup>95</sup> Bogdanowicz 2021, s.357.

<sup>96</sup> ks. esim. asiat C-275/08, komissio v. Saksa ja C-352/12, Consiglio Nazionale degli Ingegneri.

<sup>97</sup> Puisto 2019, s. 172.

<sup>98</sup> HE 108/2016 vp, s. 135.

mutta tapauksessa perusteen käyttöä oli jatkettu pidemmälle ja laajemmin kuin mitä peruste ajallisesti edellytti. Koulun kalustehankintaa koskevassa tapauksessa MAO 891/15 markkinaoikeus totesi, että hankinta oli välttämätön ja pakko toteuttaa ennen tilojen käyttöönottoa. Kiiretilanne oli aiheutunut kuitenkin hankintayksikön omasta toiminnasta, kun se oli julkaissut epäselvän tarjouspyynnön. Suorahankinnalle ei täten ollut perusteita.

Sen sijaan ratkaisussa MAO 525/16 kyseessä katsottiin olevan ennalta arvaamattomasta syystä johtunut äärimmäinen kiire, joka oikeutti suorahankintaan. Ratkaisussa arvioitiin tilannetta, jossa hankintayksikkö oli koulujen yllättävien sisäilmaongelmien takia joutunut hankkimaan väistötilat opetuksen järjestämiseksi. Kiireen ei katsottu johtuvan hankintayksiköstä, koska se oli käynnistänyt hankintamenettelyn viivyttämättä saatuaan tiedon rakennusten kunnosta.

Ratkaisussa MAO 424/09 hyväksyttävänä kiireperusteena suorahankinnalle ei pidetty kiirettä, joka aiheutui vakuutus päätöksen ehdosta, jonka mukaan tulipalossa tuhoutuneen uimahallin tilalle rakennettavan uuden uimahallin tuli olla valmis kahden vuoden sisällä. Kyseessä oli uimahallin vedenpuhdistuksen suunnittelua koskeva hankinta. Ratkaisussa MAO 666/17 markkinaoikeus arvioi tapausta, jossa hankittiin koulukuljetusta. Kuljetusten puuttuminen oli sinänsä syntynyt hankintayksikön ulkopuolisista ja ennalta-arvaamattomasta syystä, mutta kyseessä ei kuitenkaan ollut hankintalaissa tarkoitettu äärimmäinen kiire. Hankintayksiköllä olisi ollut kaksi kuukautta aikaa toteuttaa kuljetusten hankintamenettely. Hyväksyttävänä selityksenä viivästykselle ei voitu pitää päätöksenteon hitautta kaupungin sivistyslautakunnassa. Covid-19-pandemiasta johtuneeseen kiireeseen perustuvia markkinaoikeuden tapauksia MAO 101/21 ja MAO 102/22 käsitellään tutkielman luvussa 4.

### 2.4.3 Oikeussuojakeinot suorahankinnoissa

Koska suorahankintoja rasittaa avoimuuden puute, on väärinkäytöksistä valittaminen vaikeampaa kuin muissa menettelyissä. Asianosaisilla on mahdollista vaatia hankintayksikköä korjaamaan virheellinen menettely hankintalain 132–135 §:n mukaisella hankintaoikaisella. Asianosainen voi myös tehdä 16 luvun mukaisen valituksen markkinaoikeuteen.

Oikeuskäytännössä on katsottu, että asianosaisia voivat olla myös toimittajat, jotka eivät ole jättäneet tarjouskilpailussa tarjousta.<sup>99</sup>

Hankintaoikaisu on hankintalain 135 §:n mukaan sovellettavissa myös hankintalain soveltamisalan ulkopuolisissa hankinnoissa, kuten kansalliset kynnysarvot alittavissa hankinnoissa. Näissä tapauksissa hankintaoikaisusta annettuun päätökseen ei saa hakea enää valittamalla muutosta markkinaoikeudelta.<sup>100</sup>

Muutoksenhakuaika niin hankintaoikaisulle kuin valitukselle markkinaoikeuteen on 14 päivää siitä, kun tarjoaja on saanut tiedon hankintaa koskevasta päätöksestä valitusosoituksineen. Määräajat alkavat kulua yhtä aikaa. Hankintayksikkö voi myös itse ottaa hankintapäätöksen korjattavakseen hankintaoikaisulla 90 päivän kuluessa päätöksen tekemisestä. Koska suoramankinnoissa tarjoaja ei yleensä saa tietoonsa hankintaa koskevaa päätöstä valitusosoituksineen, on 147 §:ssä erityiset säännöt suoramankintoja koskien. Jos hankintayksikkö on tehnyt suoramankintailmoituksen, on valitus tehtävä 14 päivän kuluessa ilmoituksen julkaisemisesta. Jollei suoramankintailmoitusta ole tehty, on suoramankintaa koskeva valitus tehtävä 30 päivän kuluessa siitä, kun suoramankinnasta on julkaistu jälki-ilmoitus Euroopan unionin virallisessa lehdessä tai kuuden kuukauden kuluessa siitä, kun hankintasopimus on tehty. Valituksen voi tehdä yritys, joka toimii hankintaa koskevalla toimialalla.

Suoramankintailoituksella ei ole oikeusvaikutuksia, jos siinä ei ole ilmoitettu oikeita ja kattavia tietoja hankinnasta. KHO on tapauksessa KHO 2015 – T – 2293 katsonut, että kun ex ante -avoimuutta koskevassa ilmoituksessa oli useita epätarkkuuksia ja mm. hankinnan ennakoitu arvo oli ilmoitettu vain neljäsosaan todellisesta arvosta, ei kaikilla sopimuksesta mahdollisesti kiinnostuneilla tarjoajilla ollut ollut välttämättä tilaisuutta saada tietoa hankinnasta. Asiassa ei siten voitu soveltaa 14 päivän muutoksenhakuaikaa ja seuraamuksena kielletystä suoramankinnasta määrättiin muun muassa sopimuskauden lyhentäminen.

Unionin tuomioistuin on Fastweb-tuomiossa katsonut, että 14 päivän valitusajan sijasta noudatetaan kuuden kuukauden valitusaikaa, jos suoramankintaa ei ole suoramankintailoituksessa huolellisesti perusteltu. Unionin tuomioistuin on useissa

---

<sup>99</sup> HE 108/2016 vp, s. 237; KHO 2014:129

<sup>100</sup> HE 108/2016 vp, s. 226.

ratkaisuissaan todennut, että hankintayksiköllä on näyttötaakka suorahankintaperusteiden olemassaolosta, eikä se voi välttää seuraamuksia vetoamalla omaan osaamattomuuteensa.<sup>101</sup>

KHO on tarkentanut Fastweb-ratkaisua tapauksessa KHO 2018:126. Asiassa hankintayksikkö oli kyllä selvittänyt suorahankinnan edellytyksiä ja markkinoita monin keinoin, mutta KHO katsoi, että koska neuvotteluja ei ollut käyty markkinatoimijoiden kanssa eikä selvitystyössä ollut käytetty esimerkiksi ulkopuolisia neuvonantajia, ei suorahankinnan edellytyksiä ollut selvitetty riittävän huolellisesti. Tällöin markkinoilla toimivan yhtiön valitus tuli tutkia ajoissa saapuneena, vaikka sitä ei ollut saatettu vireille 14 päivän määräajassa. Noudatettava valitusaika oli 6 kuukautta. Kirsi-Maria Halonen on arvioinut, että hankintalainsäädäntöä olisi mahdollista muuttaa siten, että kuuden kuukauden enimmäismääräajan soveltamista rajoitettaisiin tapauksissa, joissa hankintayksikön tekemä suorahankinta tai sopimusmuutos on tietoisesti tai erityisen moitittavasti tehty.<sup>102</sup>

Jos EU-kynnysarvot ylittävistä hankinnasta tai kansallisen kynnysarvon ylittävistä liitteen E mukaisesta palveluhankinnasta tai käyttöoikeussopimuksesta, josta on tehty suorahankintailmoitus, valitetaan markkinaoikeuteen 14 päivän valitusajan sisällä, ei hankintayksikkö 150 §:n mukaan saa tehdä hankintasopimusta. Kielto ei koske kansallisia eikä sitä pienempiä hankintoja. Hankintayksikkö voi kuitenkin pyytää MAO:lta päätöstä hankintapäätöksen täytäntöönpanon sallimisesta.

Hankintalain 151 §:n mukaan markkinaoikeus voi valituksen tultua vireille kieltää, keskeyttää tai sallia hankintapäätöksen täytäntöönpanon taikka määrätä hankintamenettelyn muutoin keskeytettäväksi väliaikaisesti käsittelyn ajaksi. Hankintayksikkö voi myös antaa markkinaoikeudelle vapaaehtoisen 152 §:n mukaisen kirjallisen sitoumuksen olla panematta hankintapäätöstä täytäntöön markkinaoikeuskäsittelyn aikana.

Markkinaoikeuden määräämistä seuraamuksista on säädetty 154 §:ssä. MAO voi kumota hankintapäätöksen osaksi tai kokonaan, kieltää hankintayksikköä soveltamasta asiakirjassa olevaa virheellistä kohtaa tai noudattamasta virheellistä menettelyä, velvoittaa hankintayksikköä korjaamaan virheellisen menettelynsä ja määrätä hankintayksikön

---

<sup>101</sup> Ks. C-601/10 komissio v. Kreikka kohta 32, C-337/05 komissio v. Italia kohdat 57 ja 58, C-126/03 komissio v. Saksa kohta 23, C-26/03 Stadt Halle kohta 46 sekä C-20/01 ja C-28/01 komissio v. Saksa kohta 58.

<sup>102</sup> Halonen 2020, Tietoisien toiminnan merkitys ja luottamuksensuoja; Halonen 2019, s. 22–23.

maksamaan hyvitysmaksu asianosaiselle. Lisäksi EU- hankinnoissa ja kansallisen kynnysarvon ylittävissä liitteen E mukaisissa palveluhankinnoissa ja käyttöoikeussopimuksissa MAO voi määrätä tehottomuusseuraamuksen, seuraamusmaksun tai sopimuskauden lyhentämisen. Seuraamus voidaan määrätä vain, jos lainvastainen menettely on vaikuttanut hankintamenettelyn lopputulokseen tai asianosaisen asemaan hankintamenettelyssä.

Suomessa julkisten hankintojen käsittelyajat oikeudessa ovat Euroopan pisimmät. Asiaa on yritetty parantaa jo lähes kahden vuosikymmenen ajan. Toimenpiteet ovat pääasiassa pyrkineet vähentämään valituksia sen sijaan, että markkinaoikeuden resursseja olisi pysyvästi lisätty. Valitusten määrää on saatu laskettua säättämällä mekanismeja, jotka jättävät entistä useamman hankinnan hankintasääntelyn ulkopuolelle tai tekevät valittamisesta entistä vaikeampaa, vähemmän houkuttelevaa ja kalliimpaa.<sup>103</sup>

#### 2.4.4 Suorahankintojen valvominen

Hankintalain 139 §:n mukaan kilpailu- ja kuluttajavirasto (KKV) valvoo hankintalain noudattamista. Nykyisen hankintalain säättämisen yhteydessä KKV:lle annettiin tehtäväksi valvoa erityisesti laittomia suorahankintoja. Valvonnan tehostamisen tavoitteena on lisätä hankintamenettelyiden syrjimättömyyttä ja avoimuutta sekä hankintalainsäädännön noudattamista. Valvontasäännösten taustalla on hankintadirektiivi, jonka mukaan jäsenvaltioiden on varmistuttava siitä, että jäsenvaltiossa direktiivissä säädettyjä valvontatehtäviä hoitaa viranomainen, elin tai rakenne.<sup>104</sup>

Edelleen 139 §:ssä on säädetty, että KKV voi ottaa toimivaltaansa kuuluvan asian tutkittavakseen omasta aloitteestaan tai kuka tahansa voi tehdä KKV:lle toimenpidepyynnön menettelyn lainmukaisuuden tutkimiseksi. KKV:n toimivaltaan ei kuulu tutkia hankintalainsäädännön soveltamisalan ulkopuolelle jääviä hankintoja, kuten pienhankintoja. KKV voi kuitenkin arvioida, jääkö tutkittavaksi saatettu hankinta tosiasiallisesti hankintalainsäädännön ulkopuolelle. Suorahankintailmoitus estää myös KKV:n

---

<sup>103</sup> Halonen 2021, s. 1124–1127.

<sup>104</sup> HE 108/2016 vp, s. 1, 32, 36 ja 231.

seuraamusesityksen markkinaoikeudelle. Ilmeisen puutteellisen suorahankintailmoituksen takia esitys voidaan kuitenkin tehdä<sup>105</sup>.

KKV:n valvontaoikeus ei vaikuta asianosaisten muutoksenhakumahdollisuuksiin.<sup>106</sup> Etenkin suorahankinnoissa potentiaalisilla tarjoajilla ei kuitenkaan ole usein edes tietoa tehdystä hankinnasta eikä siten mahdollisuutta valittaa. Valitushalukkuutta vähentää myös se, ettei markkinaoikeus voi EU-kynnysarvot alittavissa hankinnoissa määrätä jo tehtyjä sopimuksia tehottomiksi eikä määrätä seuraamusmaksua maksettavaksi valtiolle.<sup>107</sup> Valvonnalla arvioidaan lisäksi olevan ehkäisevä vaikutus hankintalain vastaisten menettelyjen käytölle.<sup>108</sup>

KKV voi asian tapauskohtaisesti tutkittuaan olla ryhtymättä toimenpiteisiin, saattaa hankintayksikön tietoon käsityksensä lain mukaisesta menettelystä tai antaa hankintayksikölle huomautuksen. Edellä mainituista toimenpiteistä ei voi valittaa. KKV:n on kuultava hankintayksikköä, jos on syytä olettaa, että asia saattaa johtaa toimenpiteisiin. Lisäksi laittomissa suorahankinnoissa KKV:lla on käytettävissä hankintalain 140 §:n mukainen kieltopäätös ja 141 §:n mukainen esitys markkinaoikeudelle.<sup>109</sup>

Kieltopäätöksellä KKV kieltää hankintayksikköä panemasta hankintapäätöstä täytäntöön kokonaan tai osittain. Kieltoa ei voida määrätä, jos asiassa on jo tehty hankintasopimus. KKV voi päättää asian selvittämisen, jos hankintayksikkö antaa selvityksen aikana sille kirjallisen sitoumuksen olla panematta hankintapäätöstä täytäntöön. Hankintasopimuksen solmimisen jälkeen KKV voi EU-hankinnoissa, kansalliset kynnysarvot ylittävissä liitteen E mukaisissa palveluhankinnoissa sekä käyttöoikeussopimuksissa esittää MAO:lle tiettyjen seuraamusten määräämistä. Seuraamusmahdollisuudet ovat yhteneväiset MAO:n puuttumiskeinojen kanssa kilpailuttamatta jätettyihin EU-hankintoihin, eli tehottomusseuraamus, seuraamusmaksu, sopimuskauden lyhentäminen ja hankintapäätöksen kumoaminen. MAO voi määrätä vain ne

---

<sup>105</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 653.

<sup>106</sup> HE 108/2016 vp, s. 231

<sup>107</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 646.

<sup>108</sup> HE 108/2016 vp, s. 232.

<sup>109</sup> HE 108/2016 vp, s. 232–233.

seuraamukset, joita KKV sille esittää. Määräaika seuraamusten esittämiselle on 6 kk. KKV:n aloitettua selvittämistoimenpiteet, määräaika alkaa alusta.<sup>110</sup>

---

<sup>110</sup> HE 108/2016 vp, s. 234–235.

### 3 Ensisijaiset keinot kiiretilanteissa

#### 3.1 Olemassa olevat sopimusehdot

Kiiretilanteessa hankintayksikön tulisi ensimmäiseksi lukea olemassa olevien sopimusten sopimusehdot huolellisesti. Huolellinen hankintayksikkö on varautunut jo hankintoja kilpailuttaessaan sopimusehdoin yllättäviin tilanteisiin. Hankintayksikkö voi varautua mahdollisiin kiiretilanteisiin esimerkiksi puitesopimuksin. Sopimuksissa saattaa olla myös optioehtoja, jotka mahdollistavat lisähankinnat. Myös optioiden arvo täytyy laskea mukaan jo hankintaa kilpailutettaessa eivätkä ostot saa ylittää sitä, millä ennakoidulla arvolla hankinta on kilpailutettu.<sup>111</sup>

Hankintalaissa ei käytetä optio-sanaa. Optiot voivat kuitenkin perustua hankintalain 136 §:n 2 momentin 1 kohtaan<sup>112</sup>, jossa on säädetty sallituista sopimusmuutoksista tai 41 §:n 2 momenttiin, joka koskee suoraankintaa lisätilauksissa. Lain kohdilla on yhteneväiset käyttöedellytykset. Hankintayksikkö voikin päättää, kumpaan optiosäännökseen se vetoaa. Jälkimmäiseen kohtaan perustuva suoraankinta tulee ottaa käyttöön 3 vuoden aikana sopimuksen tekemisestä. Optiot on yksilöitävä etukäteen jo hankintailmoituksessa.<sup>113</sup>

Sopimuksissa saattaa olla myös sopimuksen muuttamista koskevia ehtoja, joilla voidaan täyttää muuttunut hankintatarve. Lähtökohtaisesti sopimukset on pidettävä. Täten vaikka olosuhteet muuttuisivat, sopimusvelvoitteet on täytettävä eikä osapuoli ole oikeutettu purkamaan sopimusta. Jos kiireelliset hankinnat jäävät alle kansallisen kynnyсарvon, voidaan ne toteuttaa hankintayksikön omien ohjeiden mukaisesti. Hankintayksiköillä on yleensä ohjeistuksissaan euromääräiset rajat, joiden alle jäävät hankinnat voidaan toteuttaa ostoina suoraan halutulta toimijalta. Isommissa hankinnoissa, vaikka ne jäisivät kansallisten kynnyсарvojen alle, on usein ohjeena pyytää tarjous suoraan muutamalta toimijalta tai kilpailuttaa hankinnat pienhankintaportaalissa.<sup>114</sup>

---

<sup>111</sup> Julkisten hankintojen neuvontayksikkö, 2020.

<sup>112</sup> Ks. tutkielman kohta 3.2.

<sup>113</sup> Tapauksessa MAO 75/16 markkinaoikeus katsoi, että kyseessä ei ollut laitton suoraankinta, kun optio oli mainittu hankintailmoituksessa ja otettu huomioon hankinnan kokonaisarvossa, vaikka hankintasopimuksessa ei ollut mainintaa optiosta.

<sup>114</sup> Julkisten hankintojen neuvontayksikkö 2020; Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 623.

### 3.2 Hankintalain 136 §:n mukaiset sopimusmuutokset

Vaikka olemassa olevien sopimusten sopimusehdot eivät taipuisi siihen, että äkilliseen tarpeeseen pystyttäisiin vastaamaan, ei hankintaa välttämättä tarvitse kilpailuttaa.

Hankintalain 136 §:ssä on säädetty, minkälaisia muutoksia hankintasopimukseen voi tehdä sopimuskauden aikana ilman uutta hankintamenettelyä. Lainkohta soveltuu EU-hankintoihin, kansalliset kynnyksarvot ylittäviin liitteen E palveluhankintoihin sekä käyttöoikeussopimukseen. Kansallisia hankintoja koskevaa sopimusmuutoksiin sovellettavaa sääntelyä ei hankintalaissa ole, mutta kansallisissakin hankinnoissa ainakin EU-hankinnoissa sallitut sopimusmuutokset lienevät sallittuja.<sup>115</sup>

Kuten monen muunkin hankintadirektiivin ja hankintalain säännöksen, myös sopimusmuutossääntelyn taustalla on unionin oikeuskäytäntö. Tapauksessa *Succhi di Frutta* luotiin rajat hankintayksikön oikeudelle muuttaa kilpailutettuja sopimuksia. Tuomioistuin katsoi, että tarjouskilpailun merkittävään ehtoon, kuten ehtoon, joka koskee toimitettavien tuotteiden maksutapoja, ei voida tehdä muutoksia enää sopimuksen tekemisen jälkeen. Tällainen käytäntö loukkaisi väistämättä avoimuusperiaatetta ja tarjoajien yhdenvertaista kohtelua.<sup>116</sup> *Pressetex*-tapauksessa unionin tuomioistuin totesi, että sopimusmuutokset ovat olennaisia ensinnäkin silloin, jos ne ovat omiaan osoittamaan osapuolten tahtoneen neuvotella uudestaan kyseisen sopimuksen olennaiset ehdot. Olennaisena muutosta pidetään lisäksi silloin, jos alun perin hyväksytyjen tarjoajien lisäksi muutkin tarjoajat olisivat voineet jättää tarjouksen tai jos jokin muu kuin alun perin voittanut tarjous olisi voinut tulla valituksi.<sup>117</sup>

Hankintalain 136 §:n ensimmäisen momentin mukaan hankintasopimusta ei saa olennaisesti muuttaa sopimuskauden aikana ilman uutta hankintamenettelyä. Olennaisena pidetyt muutokset on lueteltu säännöksessä. Olennaisena pidetään ensinnäkin muutosta, joka olisi mahdollistanut uusien potentiaalisten ehdokkaiden tai tarjoajien osallistumisen hankintamenettelyyn ja täten tuonut hankintamenettelyyn lisää osallistujia. Toiseksi sopimusmuutos on olennainen, jos sopimuksesta tulee muutoksen jälkeen taloudellisesti edullisempi sopimuskumppanille tai muutos laajentaa sopimuksen soveltamisalaa

---

<sup>115</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 716.

<sup>116</sup> Asia C-496/99 *Succhi di frutta*.

<sup>117</sup> Asia C-454/06 *Pressetext*.

huomattavasti. Lisäksi sopimuskumppanin korvaaminen uudella sopimuskumppanilla on olennainen sopimusmuutos.

Toisessa momentissa on lueteltu tilanteet, joissa hankintasopimukseen voidaan tehdä muutos ilman uutta hankintamenettelyä, vaikka se olisi olennainen. Muutos on sallittu ensinnäkin silloin, kun se perustuu hankintamenettelyn aikana tiedossa olleisiin ja hankinta-asiakirjoissa mainittuihin sopimusehtoihin ja nämä ehdot ovat selkeät, täsmälliset ja yksiselitteiset, eivätkä ne muuta hankintasopimuksen tai puitejärjestelyn yleistä luonnetta. Hankintasopimuksen optiot voivat perustua tähän lain kohtaan.

Toiseksi sallittua on muuttaa sopimusta, jos alkuperäisen sopimuskumppanin on tarpeen suorittaa lisätöitä tai palveluja taikka ylimääräisiä tavarantoimituksia, jotka eivät sisällyneet alkuperäiseen sopimukseen. Sopimuskumppanin vaihtaminen ei tällöin voi olla mahdollista taloudellisesta tai teknisistä syistä ja sen tulisi aiheuttaa merkittävää haittaa tai kustannusten merkittävää päällekkäisyyttä. Sopimuskumppani voidaan myös korvata uudella sopimuskumppanilla, jos sopimuksessa on muuttamista koskeva yksiselitteinen ehto, tai muuttaminen aiheutuu yritysjärjestelystä, josta ei aiheudu muita olennaisia muutoksia sopimukseen.

Kiiretilanteissa arvioitaviksi tulevat etenkin toisen momentin kohdat 3 ja 5. Kohdan kolme mukaan sellainen sopimusmuutos on sallittu, kun

muutoksen tarve johtuu olosuhteista, joita huolellinen hankintayksikkö ei ole voinut ennakoida eikä muutos vaikuta hankintasopimuksen yleiseen luonteeseen.

Tällaisen muutoksen tavoitteena ei saa olla hankintalain säännösten kiertäminen. Muutoksen arvo ei 4 momentin mukaan saa olla enemmän kuin 50 prosenttia alkuperäisen sopimuksen arvosta. Jos olosuhdemuutoksesta aiheutuvia sopimusmuutoksia tehdään peräkkäin useampia, arvioidaan jokaista muutosta itsenäisenä. Käytännössä tämä tarkoittaa, että kunkin peräkkäisen sopimusmuutoksen arvo lasketaan aina alkuperäisen hankintasopimuksen arvosta eikä muutoksille aseteta siten varsinaista numeerista kattoa.

Hallituksen esityksen mukaan ennalta arvaamattomilla olosuhteilla viitataan olosuhteisiin, joita hankintaviranomainen ei olisi voinut ennakoida huolellisesta valmistelusta huolimatta, ottaen huomioon hankintaviranomaisen käytettävissä olevat keinot, hankkeen luonne ja ominaisuudet, alan hyvä toimintatavat sekä tarve varmistaa, että voimavarat, joita käytetään valmisteltaessa hankintasopimuksen tekoa, ovat asianmukaisessa suhteessa

hankintasopimuksen ennakoituun arvoon. Hankintasopimuksen yleinen luonne muuttuu esimerkiksi silloin, hankinnan kohde korvataan jollain muulla tai hankintatyyppiä muutetaan perusteellisesti.<sup>118</sup> Hankintadirektiivin johdanto-osan perustelukappaleen kohdassa 109 todetaan, että ennakoimattomat olosuhteet voivat syntyä etenkin pitkissä sopimussuhteissa.

Kohdassa viisi on sallittu vähäarvoinen sopimusmuutos, joka alittaa liitteen E palveluhankintojen ja käyttöoikeussopimusten kansalliset kynnyksarvot ja muissa hankinnoissa EU-kynnyksarvot, eikä muutos vaikuta sopimuksen yleiseen luonteeseen. Vähäarvoisen sopimusmuutoksen tulee 5 momentin mukaan olla pienempi kuin 10 prosenttia alkuperäisen palvelu- tai tavarahankintasopimuksen tai palveluja koskevan käyttöoikeussopimuksen arvosta ja 15 prosenttia alkuperäisen rakennusurakkasopimuksen arvosta. Jos vähäarvoisia sopimusmuutoksia tehdään useita peräkkäin, arvo arvioidaan peräkkäisten muutosten kumulatiivisen nettoarvon perusteella. Käytännössä tämä tarkoittaa, että muutosten arvo voisi olla yhdessä korkeintaan mainitut prosenttiosuudet sopimuksen arvosta. Niin vähäarvoisessa sopimusmuutoksessa kuin myös olosuhteista aiheutuneessa sopimusmuutoksessa hinnan laskemista varten tarkistettu hinta on viitearvo, kun sopimukseen sisältyy indeksilauseke.<sup>119</sup>

Laiillinenkin sopimusmuutos on yleensä tehtävä molempien osapuolten suostumuksella. Yksipuolinen sopimuksen muuttaminen on sallittua vain, jos siitä on erikseen sovittu sopimusehdoissa. Yleinen käytäntö on kirjata sopimukseen, että sopimuksen muuttaminen edellyttää molempien sopimusosapuolien suostumusta.<sup>120</sup>

Olosuhteista johtuvasta hankintasopimusmuutoksesta hankintayksikön on hankintalain 58 §:n mukaan julkaistava sopimusmuutosilmoitus. Kansallisissa hankinnoissa sopimusmuutosilmoitusta ei tarvitse tehdä. EU-kynnyksarvot ylittävissä hankinnoissa sopimusmuutosilmoitus on pakollinen. Jos sopimusmuutos ei täytä lain edellytyksiä, on kyseessä laitton suorahankinta. Hankintayksikkö voikin julkaista sopimusmuutoksesta myös vapaaehtoisen suorahankintailmoituksen. Hankintayksikkö voi myös päätyä tekemään sekä suorahankintailmoituksen että sopimusmuutosilmoituksen siltä varalta, että sopimusmuutoksen katsotaan ilmoittamisesta huolimatta olevan suorahankinta. Toisaalta

---

<sup>118</sup> HE 108/2016 vp, s. 227, 229.

<sup>119</sup> HE 108/2016 vp, s. 229.

<sup>120</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s. 731.

suorahankintailmoituksen julkaisemisen voitaneen katsoa välillisesti heikentävän hankintayksikön argumentointivoimaa sallitun sopimusmuutoksen puolesta.<sup>121</sup>

Covid-19-pandemian levitessä lähtökohtaisesti yllättävästi ja nopeasti, monia hankintasopimuksia muutettiin Suomessa vedoten juuri 136 §:n ennakoimattomaan olosuhteeseen. Komission tiedonannossa viitataan suorahankintojen tekemisen mahdollisuuteen koronakriisin takia. Koska suorahankintojen kriteereitä on perinteisesti tulkittu tiukemmin kuin sopimusmuutuskriteereitä, on komission tiedonannosta analogisesti pääteltävissä, että kun suorahankintaperuste ennalta arvaamattomasta syystä johtuvasta äärimmäisestä kiireestä toteutuu pandemian osalta, on perusteet myös sopimusmuutokselle olemassa.<sup>122</sup>

Ennakoimattomat olosuhteet voivat olla myös sellaiset, että sopimusmuutospaine tulee hankintayksikön sopimuskumppanilta. Tällainen tilanne oli esimerkiksi polttoaineen äkillinen hinnannousu vuonna 2022. Hinnannousu aiheutti sen, että esimerkiksi aiemmin kilpailutetut kuljetussopimukset tulivat yrityksille kannattamattomiksi toteuttaa.<sup>123</sup> Yleisesti on arvioitu, että hankintayksiköt suostuvat sopimusmuutoksiin helpommin sopimuskaudella kuin välittömästi tarjouskilpailun jälkeen. Tarjouskilpailun jälkeen hankintayksiköllä on 90 päivää aikaa kumota hankintapäätös ja valita toimittajaksi toiseksi tullut toimittaja.<sup>124</sup>

Olosuhdemuutokseen sopimusmuutoksen perusteena on kansallisessa oikeuskäytännössä vedottu muun muassa ratkaisussa MAO 183/21. Tapauksessa kunta perusteli terveysterveishankintasopimuksen jatkamista kilpailuttamatta sillä, että sosiaali- ja terveysterveishuollon uudistus oli viivästynyt ja hankintayksikkö halusi turvata sosiaali- ja terveysterveishuollon jatkuvuuden. Markkinaoikeus totesi, että pitkään valmisteilla ja julkisuudessa esillä ollut uudistus ja siihen liittyviä epävarmuustekijöitä ei voitu pitää sellaisina olosuhteina, joita huolellinen hankintayksikkö ei olisi voinut ennakoita.

---

<sup>121</sup> Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s.342.

<sup>122</sup> Komission tiedonanto 2020; Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola 2022, s.730.

<sup>123</sup> Julkisten hankintojen neuvontayksikön ohjeistus 2022.

<sup>124</sup> Halonen 2015a, s. 37.

### 3.3 Lyhennetyt määräajat

Nopeutettujen hankintamenettelyjen käyttäminen on keino vastata kiireeseen silloin, kun riittää, että hankinta saadaan toteutettua lyhennettyjen määräaikojen puitteissa. Euroopan unionin tuomioistuin on muistuttanut useassa ratkaisussaan, että määräaikojen lyhentäminen on laillinen keino toimia kiireellisessä tilanteessa. Tällöin direktiivien periaatteita rajoitetaan mahdollisimman vähän, koska menettely on määräaikoja lukuun ottamatta hankintasäännösten mukainen. Myös komissio on viitannut lyhennettyihin määräaikoihin ohjeissaan turvapaikkakriisistä ja covid-19-pandemiasta aiheutuneisiin hankintoihin<sup>125</sup>. Hankintayksikön tulee todistaa, että on olemassa kiiretilanne, joka rasittaa sitä tehokkaasti ja oikeuttaa täten nopeutetun menettelyn valinnan.<sup>126</sup>

Nopeutetusta menettelystä on säädetty hankintalain 57 §:ssä. Sen mukaan avoimen ja rajoitetun menettelyn sekä neuvottelumenettelyn määräaikoja voidaan lyhentää, jos määräaikojen noudattaminen on näissä menettelyissä hankintayksikön asianmukaisesti perusteleman kiireen vuoksi käytännössä mahdotonta. Rajoitetussa menettelyssä ja neuvottelumenettelyssä 30 päivän määräaika osallistumishakemusten jättämiselle voidaan lyhentää 15 päivään. Tarjousaika edellä mainituissa menettelyissä on oltava vähintään 10 päivää. Avoimessa menettelyssä tarjousaika voidaan lyhentää 15 päivään.

Koska nopeutettu menettely on avoimempi, ei sen käyttöedellytyksiä ole tulkittava yhtä ankarasti kuin 40 §:n 2 momentin 4 kohdassa tarkoitetun kiireeseen perustuvan suorahankinnan käyttöedellytyksiä. Nopeutettuun menettelyyn oikeuttavalta kiireeltä ei edellytetäkään samanlaista poikkeuksellisuutta ja äärimmäisyyttä kuin suorahankintaan oikeuttavalta kiireeltä. Kiireen ei tarvitse olla hankintayksiköstä riippumaton eikä liittyä ennalta arvaamattomaan tapahtumaan. Nopeutetusta menettelystä on ilmoitettava hankintailmoituksessa.<sup>127</sup>

---

<sup>125</sup> Komission tiedonanto 2020; Euroopan komissio 2015. Vuonna 2015 annetun komission tiedonantoa annettaessa nykyisiä hankintadirektiivejä ei vielä ollut implementoitu kaikissa jäsenvaltioissa, mutta äärimmäistä kiirettä koskevat säännöt ovat vanhoissa direktiiveissä vastaavat kuin nykyisessä direktiivissä.

<sup>126</sup> Telles 2022, luku 2. The general Procurement rules of Directive 2014/24/EU.

<sup>127</sup> HE 108/2016 vp, s. 154.

## 4 Äärimmäinen kiire

### 4.1 Komission ohjeet

Komissio julkaisi tiedonannon 1.4.2020, jossa se antaa ohjeita julkisten hankintojen järjestelmän käytöstä covid-19-kriisiin liittyvässä hätätilanteessa. Komissio keskittyy ohjeessaan erityisesti äärimmäisessä kiireessä tehtäviin hankintoihin. Ohjeessa komissio toteaa, että terveyskriisi vaatii nopeita ja älykkäitä ratkaisuja. Komission selittää, mitä vaihtoehtoja ja joustomahdollisuuksia EU:n julkisten hankintojen järjestelmässä on käytettävissä kriisin ratkaisemiseksi tarvittavien tavaroiden, palvelujen ja urakoiden hankkimiseksi. Komissio nostaa esille lyhennettyjen määräaikojen käytön, ja mikäli tämä ei riitä, siirtymisen neuvottelumenettelyyn, josta ei julkaista hankintailmoitusta. Lisäksi komissio kehottaa harkitsemaan vaihtoehtoisia ratkaisuja ja yhteistyön tekemistä markkinoiden kanssa.<sup>128</sup>

Komission ohjeen mukaan äärimmäisen kiireellisessä tapauksessa hankinta voidaan suorittaa tarvittaessa muutamassa päivässä tai jopa muutamassa tunnissa. Komissio toteaa, että covid-19-kriisi on juuri tällainen äärimmäisen kiireellinen ja ennalta arvaamaton tapaus, joihin ei EU:n direktiiveissä ole kohdistettu menettelyllisiä rajoituksia. Neuvottelumenettelystä, jossa ei julkaista hankintailmoitusta, todetaan seuraavaa:

julkiset ostajat voivat neuvotella suoraan mahdollisten urakoitsijoiden kanssa ilman julkaisuvaatimuksia, määräaikoja, konsultoitavien ehdokkaiden vähimmäismäärää tai muita menettelyllisiä vaatimuksia. Menettelyvaiheita ei säännellä EU:n tasolla. Käytännössä tämä tarkoittaa, että viranomaiset voivat toimia niin nopeasti kuin on teknisesti/fyysisesti mahdollista. Menettely voi siis käytännössä olla suoraan tehtävä tosiasiallinen sopimus, johon liittyvät fyysiset/tekniset rajoitukset ovat riippuvaisia vain tosiasiallisesta saatavuudesta ja toimituksen nopeudesta.

EU:n julkisten hankintojen järjestelmässä julkisilla ostajilla on kaikki tarvittavat joustomahdollisuudet, jotta ne voivat hankkia mahdollisimman nopeasti sellaisia tavaroita ja palveluja, jotka liittyvät suoraan covid-19-kriisiin.<sup>129</sup>

Komissio myös muistuttaa menettelyn poikkeuksellisuudesta: kaikkien menettelyn edellytysten on täytyttävä kumulatiivisesti ja niitä on tulkittava rajoittavasti. Sopimus voidaan

---

<sup>128</sup> Komission tiedonanto 2020, Johdanto.

<sup>129</sup> Komission tiedonanto 2020, Johdanto.

komission mukaan tehdä suoraan etukäteen valitun toimijan kanssa, jos vain yksi yritys pystyy tyydyttämään tarpeen äärimmäisen kiireellisen tapauksen aiheuttamissa teknisissä ja ajallisissa rajoitteissa. Kunkin hankintaviranomaisen on arvioitava täyttyvätkö edellytykset tällaisen neuvottelumenettelyn käyttämiselle, josta ei julkaista ilmoitusta. Perustelut on kirjattava erilliseen kertomukseen. Arviointiperusteina ohjeissa on mainittu: 1.

Hankintaviranomaisen kannalta ennalta arvaamaton tapahtuma, 2. Yleisiä määräaikoja ei voida noudattaa tapauksen äärimmäisen kiireellisyyden vuoksi, 3. Ennalta arvaamattoman tapauksen ja äärimmäisen kiireellisyyden välinen syy-yhteys, sekä 4. Käytetään vain vajeen kattamiseksi, kunnes löydetään vakaampia ratkaisuja.<sup>130</sup>

Markkinaoikeus antoi vuonna 2021 kaksi ratkaisua, joissa se arvioi keväällä ja syksyllä 2020 tehtyjen covid-19-pandemiaan liittyvien suoraankintojen laillisuutta. Markkinaoikeus nojaa ratkaisujen perusteluissa vahvasti komission ohjeisiin. Tapauksessa MAO 102/21 oli kyse sairaanhoitopiirin kuntayhtymän suoraankinnalla hankkimista koronatestinäytteiden kuljetus-, analysointi- ja analyysin tulosten ilmoittamispalvelusta. Hankintasopimus solmittiin ajalle 1.6.2020-31.12.2020. Valittajana asiassa oli hankintasopimuksen saaneen toimijan kilpailija. MAO katsoi kyseisessä tapauksessa, ettei hankintayksikkö ollut menetellyt hankintasäännösten vastaisesti hankkiessaan palvelut suoraankintana.

Tapauksessa MAO 101/21 oli niin ikään kyse sairaanhoitopiirin kuntayhtymän äärimmäisen kiireen perusteella toteuttamasta suoraankinnasta. Kuntayhtymä vuokrasi 21.9.2020 tekemällään suoraankintapäätöksellä koronavirusanalytiikkaan tarvittavia tiloja, laitteita ja niiden tukitoimia kymmenen kuukauden ajanjaksoksi. Lisäksi sopimus sisälsi option vuokrasopimuksen jatkamiseksi vuoden 2021 loppuun. Tässä tapauksessa markkinaoikeus arvioi, että hankintayksikkö oli menetellyt hankinnassaan julkisia hankintoja koskevien oikeusohjeiden vastaisesti option osalta. Markkinaoikeus katsoi, että kyseinen kilpailuttamaton optioehto muodosti suoraankintaan perustuvasta sopimuksesta voimassaoloajaltaan laajemman, kuin mitä on ollut valituksenalaista hankintapäätöstä tehtäessä ehdottoman välttämätöntä.<sup>131</sup> Kyseisiä markkinaoikeuden tapauksia käsitellään tarkemmin seuraavissa luvuissa.

---

<sup>130</sup> Komission tiedonanto 2020, kohta 2.3.

<sup>131</sup> MAO 101:21, Johtopäätös.

## 4.2 Edellytykset kiireperusteiselle suorahankinnalle

### 4.2.1 Poikkeussäännön suppea tulkinta

Direktiivin säännöstä, jonka nojalla hankintayksikkö on oikeutettu käyttämään neuvottelumenettelyä ilman ennalta julkaistua ilmoitusta äärimmäisessä kiireessä, on kuvailtu get out of jail -kortiksi. Sanonta kuvastaa, miten poikkeuksellisia vapautuksia yleisestä hankintamenettelystä säännöksessä mahdollistetaan hankintayksikölle. Poikkeuksellisen luonteensa takia säännös onkin tiukka ja sen jokainen vaatimus tulee täyttyä täysin jokaisessa sopimuksessa, joka tehdään säännöksen perusteella. Normia ei voida tulkita siten, että esimerkiksi aina kun maassa on pandemia, se aktivoituisi automaattisesti.<sup>132</sup>

Tapauksessa C-399/02, Komissio v. Kreikka, määriteltiin, että todistustaakka normin ehtojen täyttymisestä on hankintayksiköllä. Ehtojen täytyminen on arvioitava ex-ante. Kaikkien perusteiden on oltava tiedossa jo sillä hetkellä, jolloin säännöstä päätetään soveltaa.

Jälkikäteen ei voi vedota tietoon, joka on tullut saataville vasta päätöksenteon jälkeen.<sup>133</sup>

Myös markkinaoikeus totesi tapauksissa MAO 101/21 ja MAO 102/21, että komission ohjeen ja hankintalain esitöiden mukaisesti kilpailuttamisvelvoitteesta poikkeuksen muodostavan suorahankinnan käyttöedellytyksiä on tulkittava suppeasti ja että hankintayksikön on esitettävä selvitystä käyttöedellytysten täyttymisestä.

Direktiivin ja hankintalain sanamuodon mukaan kiireen perusteella tehty suorahankinta edellyttää nimenomaan äärimmäistä kiirettä. Toisaalta direktiivin johdanto-osan kohdan 46 mukaan, jossa käsitellään lyhennettyjä määräaikoja, todetaan, että

Olisi ilmaistava selvästi, että kyseessä on oltava äärimmäinen kiire, joka on aiheutunut hankintaviranomaisen kannalta ennalta arvaamattomista ja siitä riippumattomista tapahtumista.

Sanamuoto näyttäisi viittaavan siihen, että myös lyhennettyjen määräaikojen tullessa sovellettaviksi kyseessä tulisi olla äärimmäinen kiire. Nopeutettu menettely ei edellytä

---

<sup>132</sup> Telles 2022, luku 4. Negotiated procedure without prior publication due to extreme urgency.

<sup>133</sup> Telles 2022, luku 4. Negotiated procedure without prior publication due to extreme urgency.

kuitenkaan yhtä merkittävää poikkeustilannetta kuin suorahankinta ja rima hankintayksikön selvitykselle on asetettu kohtuullisen matalalle.<sup>134</sup>

Pandemioiden ja epidemioiden on arvoitu olevan hankintojen ja toimitusketjujen kannalta kriittisimpiä, koska kyseessä ovat ihmiselämät.<sup>135</sup> Pandemiatilanteessa kiire on äärimmäistä siinä mielessä, että hankinnan viivästyksestä voi seurata ihmishenkien menetykset. Näin voi olla, jos on pula hengityskoneista, mutta myös suojarusteista. Sen sijaan äärimmäisen kiireelliseksi voi olla hankala perustella tilannetta, jossa ollaan hankkimassa esimerkiksi kiireellä ulkovalaistuksen suunnittelua. Ulkovalaistuksen viivästyminen ei ainakaan yhtä suurella todennäköisyydellä voida arvioida aiheutuvat kuolemantapauksia kuin hengityskoneiden puutteesta. Tällöin hankinta ei myöskään luultavasti läpäise seuraavassa luvussa käsiteltävää välttämättömyystestiä.

Fastweb-ratkaisussa unionin tuomioistuin on linjannut, että hankintayksikön täytyy suorahankintailmoituksen perusteluissa ilmoittaa selkeästi ja perustellusti syyt, joiden vuoksi se on katsonut voivansa tehdä hankintasopimuksen ilman ennalta julkaistua hankintailmoitusta. Muutoksenhakuelimen on arvioitava, onko hankintayksikkö toiminut huolellisesti katsoessaan, että direktiivissä säädetyt suorahankintaperusteet ovat täyttyneet ja tehdessään päätöksen suorahankinnasta. Arvioinnissa muutoksenhakuelimen on otettava huomioon ne olosuhteet ja syyt, jotka saivat hankintayksikön käyttämään suorahankintaa.<sup>136</sup>

Kynnys huolellisen toimijan kriteerien täyttymiselle tilanteessa, jossa hankinta on tehty äärimmäisessä kiireessä, on matalampi, kuin jos suorahankinta on tehty muihin syihin vedoten. Oikeutus suorahankinnan käytölle on kuitenkin löydyttävä myös kiiretilanteessa. Äärimmäisessä kiiretilanteessa tehdyn suorahankinnan laillisuusarviointiin vaikuttaa siten olennaisesti se, miten hankintaviranomainen toimii päätöstä tehdessään. Hankintayksiköllä tulee olla todisteita siitä, että se on käyttäytynyt huolellisesti ja vastuullisesti. Todisteeksi ei riitä pelkkä väite, että hankintayksikköä kohtasi äärimmäinen ja ennakoimaton kiire.<sup>137</sup>

---

<sup>134</sup> Telles 2022, luku 2. The general Procurement rules of Directive 2014/24/EU.

<sup>135</sup> Harland – Knight – Patrucco – Lynch – Telgeen – Peters – Tátrai – Ferk 2021, s. 180.

<sup>136</sup> C-19/13 *Fastweb*, kohdat 47–51.

<sup>137</sup> Telles 2022, luku 4. Negotiated procedure without prior publication due to extreme urgency.

## 4.2.2 Välttämättömyys

Välttämättömyystestillä selvitetään aluksi, onko hankinta välttämätöntä toteuttaa poikkeussäännöksen mukaisella menettelyllä. Hankintayksikön tulee valita vähäisin poikkeus, joka vielä voi ratkaista ongelman. Tällöin hankintasäännösten tärkeitä periaatteita rajoitetaan mahdollisimman vähän. Poikkeussäännös soveltuu ainoastaan silloin, kun mikään muu ratkaisu ei ratkaise ongelmaa ajoissa. Välttämättömyydesti tulee läpäistä sekä silloin, kun päätetään menettelyn käytöstä, että myös silloin, kun sitä tosiasiallisesti käytetään. Jos esimerkiksi kiiretilanne sallii kolmen tarjoajan tapaamisen ennen sopimuksen solmimista, testi läpäistään tällä kolmella toimittajalla. Silloin ei ole sallittua solmia sopimusta suoraan yhden talouden toimijan kanssa, koska se ei ole tilanteessa pienin mahdollinen poikkeus normaalista menettelystä. Poikkeussäännöstä ei myöskään voida käyttää varautumiseen tulevaisuudessa mahdollisesti uhkaavaan kiireeseen.<sup>138</sup>

Välttämättömyydestiä on arvosteltu siitä, että kiiretilanteessa se vähentää hankintaviranomaisen joustomahdollisuuksia ja luo epävarmuutta. Välttämättömyydesti on kuitenkin täysin perusteltavissa, kun sen asettaa koko lainsäädäntökehikon perspektiiviin. Äärimmäisen kiireen mahdollistama menettely on täydellinen poikkeama siitä, mitä hankintalainsäädännöllä yritetään tavoitella. Välttämättömyydesti voidaankin nähdä ikään kuin sisäänrakennettuna turvamekanismina, mikä varmistaa, etteivät hankintayksiköt käytä poikkeussäännöstä tilanteissa, joissa sitä ei tarvita.<sup>139</sup>

Markkinaoikeus on arvioinut suorahankintojen välttämättömyyttä tapauksissa MAO 101/21 ja MAO 102/21. Markkinaoikeus otti arvioinnissaan huomioon tapauksessa MAO 101/21 sen, että koronatestausten tekeminen kuuluu hankintayksikön viranomaistehtäviin. Kun testatarve oli lisääntynyt voimakkaasti, eikä hankintayksikön oma eikä muiden keskuslaboratorioiden kapasiteetti riittänyt testauksen tarpeisiin, voitiin hankintaa pitää välttämättömänä. Tapauksessa MAO 102/21 valittaja vetosi siihen, että välttämättömyys ei täyttynyt koko 7 kuukauden mittaisen sopimusjakson ajalta. Markkinaoikeus kuitenkin katsoi, ettei hankintayksikkö ole voinut olla varma hankintapäätöstä tehdessään, että se kykenee

---

<sup>138</sup> Telles 2022, luku 4. Negotiated procedure without prior publication due to extreme urgency.

<sup>139</sup> Telles 2022, luku 4. Negotiated procedure without prior publication due to extreme urgency.

täyttämään välttämättömät koronatestausta koskevat hankintatarpeensa kilpailutettujen hankintamenettelyjen toteuttamisella ennen kuin kyseessä olevan hankintasopimuksen sopimuskausi päättyy.<sup>140</sup>

#### 4.2.3 Ennalta arvaamaton äärimmäinen kiire

Kuten todettu, hankintadirektiivin ja hankintalain mukaan kiireen aiheuttaneen ja poikkeussäännöksen käyttöön oikeuttavan tapahtuman tulee olla ennakoimaton. Asian arviointi sisältää monissa tapauksissa väistämättä tulkintaa ja lopputulos on riippuvainen siitä, kuinka tiukasti asiaa arvioidaan.

Äärimmäisen kiireen arviointi on aina suoritettava tapauskohtaisesti jokaisen sopimuksen ja hankintaviranomaisen osalta. Ennalta arvaamattoman äärimmäisen kiireen edellytysten täyttymistä voidaan arvioida objektiivissubjektiiivisella testillä. Testi on objektiivinen siinä mielessä, että kiireen aiheuttaja täytyy olla objektiivisesti tyydyttävästi todistettavissa. Hankintayksikön käyttäytymisen arvioiminen tekee testistä subjektiivisen. Sama tilanne saattaa arvioinnissa osoittautua toiselle hankintayksikölle ennakoimattomana, kun taas toiselle ennalta-arvattavana. Arviointiin vaikuttaa hankintayksiköiden saatavilla ollut tieto ja hankintayksikön käyttäytyminen.<sup>141</sup>

Tapauskohtaisen arvioinnin painottuessa komission tiedonannossa hämmentävää onkin kohta, jonka mukaan

Covid-19-kriisi on juuri tällainen äärimmäisen kiireellinen ja ennalta arvaamaton tapaus, joihin ei EU:n direktiiveissä ole kohdistettu menettelyllisiä rajoituksia.<sup>142</sup>

Turvapaikkakriisiä koskevassa tiedonannossaan komissio puolestaan esitti, että hankintayksiköstä riippumaton, ennakoimaton ja äärimmäinen kiire voi olla käsillä yksittäistapauksissa. Komission mukaan voidaan yleisesti olettaa, että hankintaviranomainen

---

<sup>140</sup> MAO 101/21, Asian arviointi, kohta Hankinnan tekemisen välttämättömyys ja suorahankinnan käyttäminen vain vajeen kattamiseksi; MAO 102/21, Asian arviointi, kohta Säädettyjen määräaikojen noudattaminen, hankinnan tekemisen välttämättömyys ja suorahankinnan käyttäminen vain vajeen kattamiseksi.

<sup>141</sup> Telles 2022, luku 4. Negotiated procedure without prior publication due to extreme urgency.

<sup>142</sup> Komission tiedonanto 2020, Johdanto.

ei voinut tietää etukäteen riittävän tarkasti, kuinka monelle turvapaikanhakijalle sen pitäisi suorittaa hankintoja.<sup>143</sup>

Kiireen ennalta-arvaamattomuuden arviointi on keskeisessä asemassa markkinaoikeuden ratkaisussa MAO 101/21. Valittaja esitti, että syyskuussa 2020 tehtyä koronavirusanalytiikkahankintaa ei voida perustella äärimmäisellä kiireellä. Valittajan mukaan hallituksen hybridistrategia, testaamisen kohdistuminen rajaliikenteeseen ja epidemian toisen aallon mahdollisuus ovat olleet yleisesti tiedossa jo keväällä 2020. Markkinaoikeus katsoi, ettei hankintayksiköllä kuitenkaan ole voinut tietää ennen sosiaali- ja terveystieteiden syyskuussa 2020 tekemiä linjauksia, millä tavalla koronatestausten tarve lisääntyy hankintayksikön hankintatarpeeseen vaikuttavasti. Koronatestien tarpeet ovat epidemian luonteen takia olleet jatkuvassa muutostilassa, ja koronatestausta koskevan hankintatarpeen ennakoiminen on ollut hyvin vaikeaa etenkin yksittäisen hankintayksikön näkökulmasta. Hankintayksikön on tullut ennakoida epidemian ja sen vaikutusten lisäksi keskeisten valtion toimijoiden reaktiot epidemiassa tapahtuviin muutoksiin. Täten markkinaoikeuden mukaan hankinnan tekemiselle oli ennalta arvaamaton syy.<sup>144</sup>

Tapauksessa MAO 102:21 Markkinaoikeus perusteli äärimmäisen kiireen ennakoimattomuutta samalla tavalla kuin edellisessä kappaleessa esitellyssä tapauksessa. Molemmissa ratkaisuissa ennalta arvaamattomuuden arvioinnissa viitattiin myös komission tiedonannon kohtaan, jossa todetaan, että mikään hankintaviranomainen ei voinut ennakoida lääketieteellistä hoitoa tarvitsevien covid-19-potilaiden määrän kasvua.<sup>145</sup>

#### 4.2.4 Kiire ei ole hankintayksikön aiheuttama

Hankintadirektiivin (EU 2014/24) 32.2 artiklan c kohdan mukaan seikat, jotka esitetään äärimmäisen kiireen perusteiksi, eivät missään tapauksessa saa johtua hankintaviranomaisista. Sen arviointi, onko kiire hankintayksikön aiheuttama, liittyy läheisesti siihen, onko kiire ennalta arvattava. Hankintayksiköllä on todistustaakka sen todistamisessa, että äärimmäinen

---

<sup>143</sup> Euroopan komissio 2015, s.

<sup>144</sup> MAO 101/21, Asian arviointi, Ennalta arvaamaton ja hankintayksiköstä riippumaton syy ja sen vaikutukset suorahankinnan tekemiseen.

<sup>145</sup> MAO 102:21, Asian arviointi, Ennalta arvaamaton ja hankintayksiköstä riippumaton syy ja sen vaikutukset suorahankinnan tekemiseen; Komission tiedonanto 2020, kohta 2.3.1.

kiire ei ole aiheutunut hankintayksiköstä itsestään. Kiireen aiheuttaja tulee arvioida erillään äärimmäisen kiireen perusteiden arvioinnista. Täten on mahdollista, että kyseessä on säännöksessä tarkoitettu äärimmäinen kiire ja poikkeusmenettelyn käyttöedellytykset täyttyvät siltä osin, mutta äärimmäinen kiire on hankintayksikön aiheuttama, eikä poikkeussäännöstä tämän takia voida soveltaa.<sup>146</sup>

Käytännössä sen arvioiminen, olisiko hankintayksikkö pystynyt toimillaan estämään kiiretilanteen kehittymisen ja onko kiire täten aiheutunut hankintayksikön toimista tai toimimattomuudesta, voi olla tulkinnanvaraista ja vaikeaa. Artiklan sanamuodosta ei ilmene, että hankintayksiköllä tulisi olla nimenomainen aikomus luoda äärimmäisen kiireellinen tilanne. Hankintayksikkö voi myös tuottamuksellisesti aiheuttaa huolimattomuudellaan kiireellisen tilanteen syntymisen. Kiireen aiheuttajan selvittämisessä tulee siten arvioitavaksi hankintayksikön huolellisuus. Vaikka hankintayksikkö ei tarkoituksellisesti olisi esimerkiksi jättänyt joitain toimia tekemättä, jotka olisivat estäneet kiiretilanteen syntymisen, voidaan hankintayksikön silti katsoa menetelleen huolimattomasti ja aiheuttaneen itse kiireen, jos voidaan katsoa, että huolellisen toimijan olisi tullut ryhtyä kyseisiin toimenpiteisiin. Tätä tiukkaa tulkintalinjaa puoltaa säännöksen poikkeuksellinen luonne. Poikkeusta tulee soveltaa suppeimmalla mahdollisella tavalla, jolla vielä voidaan saavuttaa poikkeuksen tavoitteet.<sup>147</sup>

Arvioitaessa hankintayksikön huolellisuutta kiireen aiheuttajana, arviointi tehdään erillään edellä käsitellyistä arvioinneista siitä, onko kyseessä äärimmäinen kiire ja onko äärimmäinen kiire ollut ennakoitavissa. Arvioinnissa otetaan huomioon, miten hankintayksikkö on huomionnut riskit, joita tapahtumasta, johon vedotaan, on aiheutunut. Hankintayksikön on tullut riittävässä määrin täyttää velvollisuutensa riskeihin varautumisessa. Koska hankintayksiköllä on huolellisesta toiminnastaan todistustaakka, on hankintayksikköä, joka ei voi todistaa, että on kantanut vastuunsa ja toiminut huolellisesti, pidettävä syyllisenä äärimmäiseen kiiretilanteeseen.<sup>148</sup>

Markkinaoikeus arvioi ratkaisuisaan MAO 101/21 ja MAO 102/21 hyvin pintapuolisesti sitä, olisiko hankintayksikkö voinut varautua kiireeseen ja oliko kiire täten hankintayksikön aiheuttama. Tapauksessa MAO 102/21 markkinaoikeus totesi vain, että asiassa saadun

---

<sup>146</sup> Telles 2022, luku 4. Negotiated procedure without prior publication due to extreme urgency.

<sup>147</sup> Telles 2022, luku 4. Negotiated procedure without prior publication due to extreme urgency.

<sup>148</sup> Telles 2022, luku 4. Negotiated procedure without prior publication due to extreme urgency.

selvityksen perusteella ei ole käynyt ilmi, että hankintayksikkö olisi itse vaikuttanut testaustavoitteiden tasoon tai muulla tavoin sen omiin kasvaneisiin hankintatarpeisiinsa taikka että ennalta arvaamattomat syyt hankinnan kiireellisenä tekemiselle olisivat muutoin johtuneet hankintayksiköstä.<sup>149</sup>

Ratkaisussa MAO 101/21 markkinaoikeus katsoi, että hankintayksikkö oli osaltaan vaikuttanut koronatestauksen lisätarpeen määrittelyyn, kun valtioneuvoston asiaa koskevan periaatepäätöksen liitteenä olevassa sosiaali- ja terveysministeriön muistiossa viitattiin hankintayksikön tekemään esisopimukseen valitun tarjoajan kanssa. Markkinaoikeus kuitenkin totesi, että asiassa ei ollut käynyt ilmi, että ennalta arvaamattomina syinä mainitut syyt olisivat kokonaisuutena arvioiden johtuneet hankintayksiköstä hankintalain 40 §:n 2 momentin 4 kohdassa ja komission tiedonannossa tarkoitetulla tavalla. Asiaa ei antanut aihetta arvioida toisin sekään, että hankintayksikkö oli ennalta arvaamattomista olosuhteista tiedon saatuaan osallistunut koronatestausten strategiamuutosten jatkokehittelyyn valtioneuvostossa samaan aikaan, kun se oli käynnistänyt neuvotteluja valitun tarjoajan kanssa esisopimuksen tekemiseksi. Hankintayksikkö oli lisäksi jo huhtikuussa 2020 ehdottanut, että Suomeen perustettaisiin koronavirus-analytiikkaa varten automatisoitu keskuslaboratorio. Markkinaoikeus katsoi kuitenkin, että keskuslaboratoriota koskevien yleisten ehdotusten ei voida katsoa vastaavan sosiaali- ja terveysministeriön päätöksestä ilmenevien linjausten vaatimuksia tai syyskuussa 2020 eduskunnan infotilaisuudessa ilmennyttä tavoitetta kasvattaa testauskapasiteettia Suomen rajoilla.<sup>150</sup>

Toisen hankintayksikön aiheuttama äärimmäinen kiire ei voi koitua hankintayksikön vahingoksi, vaan kiireen aiheuttaja on arvioitava aina hankintayksikkökohtaisesti. Jokaisen hankintayksikön tulee itsenäisesti määritellä syy äärimmäiselle kiireelle. Asian arviointi voi olla kovin monisyistä tilanteissa, joissa hankintoja tehdään keskitetysti, kuten esim. Covid-19-pandemian aikana tehtiin. Useissa EU:n jäsenvaltioissa hankintoja keskitettiin hallituksille. Arvioitaessa onko kiire aiheutunut hallitusten toimista, tulisi arvioinnissa ottaa huomioon kaikki hallitusten aiemmat päätökset. Tällöin myös hankintamenettelyn ulkopuolella tehdyt päätökset ovat merkityksellisiä ja huomioon otetaan myös poliittiset ja laajemmin yleistä

---

<sup>149</sup> MAO 102/21, Asian arviointi, Ennalta arvaamaton ja hankintayksiköstä riippumaton syy ja sen vaikutukset suorahankinnan tekemiseen.

<sup>150</sup> MAO 101/21, Asian arviointi, Ennalta arvaamaton ja hankintayksiköstä riippumaton syy ja sen vaikutukset suorahankinnan tekemiseen.

terveyttä koskevat päätökset. Poikkeussäännöksen suppea tulkinta tukee laajaa arviointia. Jos hyväksyttäisiin, että poliittiset päätökset voidaan syrjäyttää ratkaistaessa syyarviointia, tällöin menetelmän tulkintalaajuus ei olisi niin kapea kuin se voisi olla ja tällainen tulkinta olisi laiton.<sup>151</sup>

Komission tiedonannossa on otettu kantaa hankintaviranomaisen mahdollisuuden ennakoida ja varautua pandemiaan:

Mikään hankintaviranomainen ei voinut ennakoida näitä tapahtumia eikä varsinkaan niiden erityislaatuista kehitystä. Ei ollut mahdollista ennakoida eikä suunnitella etukäteen, millaisia erityistarpeita sairaaloilla ja muilla terveydenhoidon yksiköillä tulisi olemaan hoidon, henkilösuojainten, hengityskoneiden, ylimääräisten vuodepaikkojen, tehohoidon ja sairaalainfrastruktuurin (myös kaikkien teknisten laitteiden) tarjoamiseksi, minkä vuoksi ne muodostavat hankintaviranomaisten kannalta ennalta arvaamattoman tapahtuman.<sup>152</sup>

Telles on kritisoinut komission tulkintaa siitä, että pandemiaan ei olisi voitu varautua ennakolta. Erityisesti hallitusten toimenpiteitä arvioitaessa, tämä on Tellesin mukaan virheellinen tulkinta artiklan 32.2.c. kohdasta. Hallitukset yleisesti valmistautuvat pandemioihin etukäteen. Esimerkiksi Liettuassa valtion hätäsuunnitelmaan on vuodesta 2010 sisältynyt pandemioihin varautuminen ja Yhdistynyt kuningaskunta on tehnyt useita pandemiaharjoituksia jo vuonna 2016. Hallitusten osalta arvioitavaksi tuleekin, mitä voidaan pitää hallitusten osalta riittävänä varautumisena vai voidaanko kiiretilanne katsoa hallituksesta aiheutuneeksi, jos se ei ole toiminut riittävällä huolellisuudella valmistautumalla pandemiaan, jonka on tietty hyvin todennäköisesti jollain aikavälillä puhkeavan. Hallituksen huolellisuuden arviointi voi siis vaikuttaa syyarviointiin vain silloin, kun hallitus itse toimii hankintayksikkönä.<sup>153</sup>

Kaikkeen ei luonnollisesti voida mitenkään varautua etukäteen, mutta esimerkiksi pandemian kohdalla voitaneen katsoa, että hallitus on toiminut huolellisesti laatiessaan riittävän pandemiasuunnitelman. Pandemiasuunnitelman ulkopuolelle jäävät tilanteet voivat edelleen olla hankintayksiköstä aiheutumattomia äärimmäisen kiireellisiä tilanteita. Jos hallitus ei ole

---

<sup>151</sup> Telles 2022, luku 4. Negotiated procedure without prior publication due to extreme urgency.

<sup>152</sup> Komission tiedonanto 2020, kohta 2.3.1.

<sup>153</sup> Telles 2022, luku 5. The Commission's guidance on covid-19 related procurement.

lainkaan varautunut pandemiaan tai noudattanut tekemiään suunnitelmia, tarkoittaa se, että hallitukset ovat itse luoneet äärimmäisen kiireellisen tilanteen toimiessaan hankintayksikköinä.<sup>154</sup>

Jäsenvaltioiden huolellisuutta pandemiaan valmistautumisessa voidaan arvioida muun ohella jäsenvaltioiden suhtautumisessa JPA:han. Komissio asetti JPA:n H1N1-pandemiasta eli sikainfluenssasta saatujen kokemusten perusteella pystyäkseen vastaamaan tehokkaammin tuleviin pandemioihin. Kaikki jäsenvaltiot eivät kuitenkaan olleet liittyneet JPA-sopimukseen vielä vuonna 2014.<sup>155</sup> Vasta pandemian puhkeaminen sai viimeiset jäsenvaltiot liittymään JPA:han. Suomi liittyi sopimukseen viimeisenä jäsenvaltiona.<sup>156</sup>

Suomessa käytiin vuonna 2020 keskustelua, miksi sopimukseen ei liitytty aikaisemmin. Sosiaali- ja terveysministeri Aino-Kaisa Pekonen pyysi selvitystä sosiaali- ja terveysministeriöltä, miksi JPA:han liittyminen viivästyi ja miksi ministerillä ei ollut tietoa siitä, että Suomi ei ehtinyt ensimmäisiin JPA:n kautta tehtäviin yhteishankintoihin. Selvityksen mukaan Suomi oli ajatellut yhteishankintasopimusta valmisteltaessa vuonna 2014, että Suomi pystyisi itse JPA:ta nopeammin, varmemmin ja halvemmalla hankkimaan rokotteita. Arvio sopimuksen voimaansaattamiseen kuluva ajasta oli tuolloin noin puoli vuotta. Suomessa arvioitiin JPA:han liittymistä useamman kerran ja päädyttiinkin liittyä sopimukseen jo ennen covid-19-pandemiaa, koska sopimukseen kuulumisen ei velvoita osallistumaan hankintoihin ja JPA:n kautta oli toteutettu onnistunut botuliiniantitoksiinin yhteishankinta. Liittymistä ei kuitenkaan pidetty kiireellisenä ja valmistelu päätettiin aloittaa pikaisesti vasta 19.2.2020. Tämän jälkeen ilmeni, että JPA:han liittymisen valmisteluvastuusta oli ollut eriäviä käsityksiä ministeriöiden osastojen kesken, eikä asian valmistelu ollut edennyt odotetusti. Valmistelu lähti käyntiin vasta 16.3.2020 ja Suomi allekirjoitti JPA:n 27.3.2020.<sup>157</sup>

Telleksen mukaan JPA:han liittymisen ajankohdasta voidaan päätellä jäsenvaltion huolellisuuden astetta pandemiaan varautumisessa ja tätä kautta tehdä johtopäätös, onko

---

<sup>154</sup> Telles 2022, luku 5. The Commission's guidance on covid-19 related procurement.

<sup>155</sup> Telles 2022, luku 5. The Commission's guidance on covid-19 related procurement.

<sup>156</sup> Signing ceremonies for Joint Procurement Agreement, 2022.

<sup>157</sup> Sosiaali- ja terveysministeriö 2020.

kiiretilanne julkisissa hankinnoissa aiheutunut jäsenvaltiosta itsestään. Huolelliset jäsenvaltiot pyysivät JPA:n aktivoimista yhteishankintojen tekemiseksi jo helmikuussa 2020 yhteisten lääkintätarvikkeiden ostamiseksi, kun osa jäsenvaltioista, joihin Suomi lukeutuu, ei ollut vielä edes osallisena sopimuksessa.<sup>158</sup> Telleksen teoriaa voi kritisoida ainakin sillä perusteella, että JPA:n kautta tehtävät hankinnat eivät pystyneet vastaamaan kaikkein kiireellisimpään tarpeeseen, koska toimitusajat hankinnoissa olivat suhteellisen pitkiä.<sup>159</sup>

Covid-19-pandemiaan valmistautumista arvioitaessa voidaan ottaa huomioon myös toimenpiteet, joita jäsenvaltio teki Kiinasta kantautuneiden virusuutisten ja viruksen Eurooppaan saapumisen välisenä aikana. Tässä on nähtävissä eroja valtioiden välillä globaalisti, mutta myös EU:n sisällä. Esimerkiksi Taiwan, joka kärsi pahoin Sars-epidemiasta vuonna 2002, oli varustautunut pandemiaan kohtalaisen hyvin. EU-maista Telles arvioi vain Irlannin toimineen huolellisesti reagoiden tarpeeksi nopeasti keskittämällä henkilösuojainten ostamisen ja hankkimalla suoraan Kiinasta välittömästi toimitettavaksi 13 kertaa vuotuisen kulutuksen verran suojaimia.<sup>160</sup>

Edellä on käsitelty hallitusten mahdollisuuksia varautua pandemiaan, mikä tulee arvioitavaksi silloin, kun hankinnat tehdään hallitusjohtoisesti. Kuitenkin myös monet muut hankintaviranomaiset ovat tehneet hankintoja kiiretilanteissa, kuten esimerkiksi sairaalat ja sairaanhoitopiirit. Arvioitaessa heidän vastuutaan kiiretilanteen syntymisessä on otettava huomioon, oliko kyseisellä hankintayksiköllä velvoitetta varautua pandemiaan. Myös resurssitasot vaihtelevat eikä alemman tason toimijoilla voi olla samanlaisia mahdollisuuksia varautumisessa, kuin hallituksilla, joilla on toimivalta yleisen terveydenhuollon järjestämisestä. Telles arvioikin, että muille hankintayksiköille kuin hallituksille komission ohjeistus on ohjannut oikeanlaiseen tulkintaan hankintadirektiivin äärimmäisen kiireen perusteella oikeutetuista suorahankinnoista. Sen sijaan hankintayksikköinä toimiville hallituksille komission ohjeistus on tarjonnut laillisen suojan, jolla hallitukset ovat voineet oikeuttaa heikot tai jopa laittomat hankintakäytäntönsä covid-19-pandemian aikana.<sup>161</sup>

---

<sup>158</sup> Telles 2022, luku 5. The Commission's guidance on covid-19 related procurement.

<sup>159</sup> Sosiaali- ja terveysministeriö 2020, Liite: EU-yhteishankintojen tilanne.

<sup>160</sup> Telles 2022, luku 5. The Commission's guidance on covid-19 related procurement.

<sup>161</sup> Telles 2022, luku 5. The Commission's guidance on covid-19 related procurement.

Komissio on todennut, että unioni ja sen jäsenvaltiot eivät olleet riittävästi valmistautuneet pandemiaan. Olemassa olevat suunnitelmat ja varautuminen paljastuivat alirahoitetuiksi ja alikehittyneiksi, mikä johti tilannekohtaiseen reagointiin. Kun valmiit toimintarakenteet puuttuivat, tuhlaantui aluksi kallista aikaa, ennen kuin toiminta vakiintui.<sup>162</sup>

Viime vuosien kriisien seurauksena EU:ssa on alettu määrätietoisesti panostaa kriisivarautumistyöhön. Jäsenmailta on kerätty näkemyksiä horisontaalisen kriisivarautumisen vahvistamiseksi. Suomi on tuonut asiaa koskevassa muistiossaan esille muun ohella, että kriisivarautumisen vahvistaminen edellyttää etukäteen sovittuja, yhtenäisiä ja keskitetysti koordinoituja toimia. Covid-19-rokotteiden yhteishankinnat ja Ukrainan hyökkäyssotaa seuranneet EU:n toimet osoittivat Suomen mukaan EU:n vahvuuden silloin, kun jäsenmaat toimivat päättäväisesti ja yhdessä, EU-tasolla sopien ja koordinoiden.<sup>163</sup>

Komissio on todennut, että EU:ta lähitulevaisuudessa uhkaavia realistisia skenaarioita ovat kemialliset, biologiset, säteily- ja ydinhyökkäykset tai onnettomuudet, laajamittaiset seismiset häiriöt, ympäristö- tai teknologiakatastrofit tai laajalle levinneet sähkökatkokset.<sup>164</sup>

Tutkielmaa kirjoitettaessa Eurooppaa uhkaa Ukrainan sodan vaikutuksista johtuva energiapula. Talven kohonneeseen energiatarpeeseen unioni on varautunut muun ohella päättämällä kaasun yhteishankinnoista.<sup>165</sup>

#### 4.2.5 Määräaikoja ei voi noudattaa

Poikkeussäännöksen käyttö edellyttää, että käsillä on sellainen kiiretilanne, joka tekee muiden menettelyjen, kuten rajoitetun menettelyn ja nopeutetun menettelyn käyttökelvottomaksi.<sup>166</sup> Kuten edellä kappaleessa 3 on todettu, ensisijaisesti kiiretilanteessa tulee varmistaa, pystytäänkö nykyisillä sopimuksilla, niiden muutoksilla tai nopeutetulla menettelyllä vastaamaan äkillisesti muuttuneeseen tarpeeseen.

---

<sup>162</sup> Euroopan Komissio 2021, Johdanto.

<sup>163</sup> Valtioneuvoston kanslia 2022, s. 1.

<sup>164</sup> Euroopan Komissio 2021, luku 3. Covid-19:stä saadut kymmenen opetusta kansanterveyspolitiikassa.

<sup>165</sup> Council of the European Union 2022; Ks. myös Euroopan unionin neuvosto 2022.

<sup>166</sup> Telles 2022, luku 4. Negotiated procedure without prior publication due to extreme urgency.

Markkinaoikeus arvioi tapauksissa MAO 101/21 ja MAO 102/21 tarkasti sitä, olisiko hankinnat ehditty toteuttaa nopeutetussa menettelyssä. Molemmissa ratkaisuisa valittaja esitti, että hankintayksikkö olisi ehtinyt kilpailuttaa analyysien hankinnan hankintasäännösten mukaisesti tarvittaessa nopeutettuja menettelyjä noudattaen. Osapuolilla oli toisistaan poikkeavia näkemyksiä siitä, miten kauan hankinnan kilpailuttamiseen olisi kulunut aikaa. Markkinaoikeus on perustellut tarvittavan määräajan arvioinnin samoin sanoin molemmissa tapauksissa. Markkinaoikeus totesi ensinnäkin, että komission covid-tiedonannon mukaan on arvioita tapauskohtaisesti, onko nopeutetun avoimen tai rajoitetun menettelyn erittäin lyhyitä määräaikoja mahdotonta noudattaa. Lisäksi markkinaoikeus viittasi komission tiedonannosta ilmenevän, että poikkeusta kilpailuttamisvelvollisuudesta ei voida soveltaa sellaisten sopimusten tekemiseksi, joiden tekeminen vie kauemmin kuin tavanomainen avoin tai rajoitettu menettely, nopeutetut menettelyt mukaan lukien.

Markkinaoikeus totesi, että menettelyyn kuluvan ajan arvioimisessa on otettava huomioon myös hankinnan valmisteluun ja saapuneiden tarjousten käsittelyyn, vertailemiseen sekä hankintapäätöksen valmisteluun kuuluva aika. Markkinaoikeuden mukaan hankinnan riittävä valmistelu ja saapuneiden tarjousten asianmukainen käsittely ovat keskeisessä asemassa tarjouskilpailun avoimen, syrjimättömän ja hankintasäännösten mukaisen toteuttamisen varmistamisessa. Nopeutettukaan menettely ei saa olla hankintasäännösten vastainen. Näillä perusteilla, markkinaoikeus totesi, että hankintaa ei olisi voitu toteuttaa edes nopeutettuna menettelynä siten, että hankintasopimuksen toteuttaminen olisi voitu varmuudella aloittaa hankinnan tarpeen mukaisessa tavoiteajassa.

Vaikka nopeutetunkin menettelyn määräajat olisivat kiiretilanteessa liian pitkiä, ei se tarkoita, että kilpailutus voitaisiin automaattisesti suorittaa ilman minkäänlaista kilpailutusta.

Esimerkiksi maaliskuussa 2020, kun covid-19-pandemiasta aiheutunut suojavaruste- ja hengityskonepula oli akuutissa vaiheessa, komissio suoritti ensimmäisen pandemian aikaisen yhteishankinnan, jossa tarjousaika oli yrityksillä kuusi päivää hankinnan julkistamisesta.<sup>167</sup> Komissio ei siten kääntynyt vain yhden toimittajan puoleen ja tehnyt tilausta suoraan tältä.

Komission covid-19-hankintoja koskevan ohjeen mukaan sopimuksen tekeminen suoraan etukäteen valitun talouden toimijan kanssa on poikkeus, jota sovelletaan, jos vain yksi yritys pystyy tyydyttämään tarpeen äärimmäisen kiireellisen tapauksen aiheuttamissa teknisissä ja

---

<sup>167</sup> European Commission Statement 2020.

ajallisissa rajoitteissa.<sup>168</sup> Molemmissa covid-19-hankintoja koskevissa oikeustapauksissa markkinaoikeus otti kantaa siihen, olisiko hankintayksikön tullut neuvotella hankintasopimuksesta myös muiden kuin valitun tarjoajan kanssa. Tapauksessa MAO 101/21 markkinaoikeus katsoi asiassa tulleen selvitetyn, että vain valittu tarjoaja on pystynyt tyydyttämään hankintayksikön tarpeen äärimmäisen kiireellisen tapauksen aiheuttamissa teknisissä ja ajallisissa rajoitteissa.

Tapauksessa MAO 102/21 hankintayksiköllä oli noin kuukausi aikaa toteuttaa kyseinen suora hankinta. Markkinaoikeus totesi, että hankintayksikön voidaan sinänsä katsoa kuukauden ajankohtana ehtineen käydä neuvotteluja useamman kuin yhden tarjoajan kanssa. Markkinaoikeus otti kuitenkin arvioinnissa huomioon, että neuvottelujen jälkikäteiseen arviointiin sisältyy useita epävarmuustekijöitä, kuten se, millä tavalla hankintayksikkö olisi kutsunut potentiaaliset tarjoajat neuvotteluihin, kuinka moni tarjoaja olisi osallistunut neuvotteluihin ja minkä sisältöisiä neuvotteluja hankintayksikkö olisi käynyt kunkin tarjoajan kanssa. Hankintayksikön olisi tullut pystyä varmistamaan muun ohella tarjoajien kyky toteuttaa kyseinen hankinta. Lisäksi hankintayksikön olisi tullut varmistaa neuvotteluun osallistuvien tarjoajien syrjimätön kohtelu ja tehdä perusteltu ja syrjimätön valinta neuvotteluun osallistuneiden kesken. Kaikki edellä mainitut seikat huomioiden markkinaoikeus katsoi, että useamman tarjoajan kanssa käytyjen neuvottelujen toteuttaminen siten, että hankintasopimus on voitu solmia ja sopimuksen mukaiset toimitukset on voitu aloittaa äärimmäisen kiireellisen tapauksen aiheuttamissa ajallisissa rajoitteissa, sisälsi vaaran siitä, että välttämättömän kiireellistä hankintaa ei voida tehdä asianmukaisesti.

Pelkkä nopeus ei voi olla ainoa ratkaiseva tekijä hankinnasta päätettäessä. Nopeuden ohella on mahdollisimman hyvin turvattava hankinnan tarkoituksen toteutuminen. Pahimmassa tapauksessa voi käydä niin, ettei hankintayksikkö saa hankkimiaan tuotteita lainkaan. Tarjoajien soveltuvuutta tulisi arvioida riittävästi ja myös kiireperusteisissa suorahankinnoissa tulisi tarkistaa tarjoajien rikostausta ja taloustiedot.<sup>169</sup>

---

<sup>168</sup> Komission tiedonanto 2020, kohta 2.3.

<sup>169</sup> Kuoppamäki 2020, s. 444.

#### 4.2.6 Syy-yhteys

Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan ennalta-arvaamattoman tapahtuman ja väitetyn kiireen välillä on oltava suora syyseuraussuhde. Todistustaakka tästä on hankintayksiköllä. Jos syyseuraussuhdetta ei ole käsillä, ei suorahankintaa ole mahdollista toteuttaa äärimmäiseen kiireeseen vedoten.<sup>170</sup> Syy-yhteys mainitaan edellytyksenä kiireelliselle suorahankinnalle sekä turvapaikkakriisiä että covid-19-pandemiaa koskevissa komission tiedonannoissa.<sup>171</sup>

Korkein hallinto-oikeus totesi päätöksessään KHO 2011:59, että suorahankinnan perusteen on oltava edelleen olemassa sillä hetkellä, kun suorahankintaa koskeva sopimus tehdään. Komission tiedonannossa covid-19-pandemiaan liittyvistä hankinnoista todetaan, että

Sairaaloiden ja terveydenhoidon yksiköiden välittömien tarpeiden tyydyttämiseksi hyvin lyhyessä ajassa syy-yhteyttä covid-19-pandemiaan ei voida kohtuudella epäillä.<sup>172</sup>

Komission tiedonannossa koskien turvapaikkakriisiä todetaan, että

Ei ole mahdollista kohtuudella epäillä, etteikö turvapaikanhakijoiden lukumäärän kasvun ja heidän tarpeidensa tyydyttämisen välillä olisi syy-yhteys, kun turvapaikanhakijoiden kaikkein välittömimmät tarpeet on tyydytettävä erittäin nopeasti.<sup>173</sup>

Tapauksessa MAO 101/21 markkinaoikeus katsoi, että koronavirustestaustilojen ja -laitteistojen vuokraamista koskevassa suorahankinnassa sosiaali- ja terveysministeriön ja valtioneuvoston tekemien linjausten ja hankintapäätöksen tekemisellä oli komission covid-tiedonannossa tarkoitettu syy-yhteys. Edellä mainitut linjaukset koskivat testausmäärien kasvattamista. Samoin tapauksessa MAO 102/21 markkinaoikeus tyytyi toteamaan riittävän syy-yhteyden olevan hankinnan ja sosiaali- ja terveysministeriön strategian tavoitteiden ja koronaepidemian välillä.

---

<sup>170</sup> Bovis 2015, s. 293; Asia 107/92 komissio v. Italia ja Asia C-57/94 komissio v. Italia.

<sup>171</sup> Komission tiedonanto 2020, kohta 2.3.3; Euroopan komissio 2015, kohta 3.3.

<sup>172</sup> Komission tiedonanto 2020, kohta 2.3.3.

<sup>173</sup> Euroopan komissio 2015, kohta 3.3.

#### 4.2.7 Väliaikainen ratkaisu

Sekä turvapaikkakriisiä että covid-19-pandemiaa koskevissa tiedonannoissaan komissio painottaa, että neuvottelumenettely, jossa ei julkaista hakuilmoitusta, on vain väliaikainen ratkaisu siihen saakka, että voidaan löytää vakaampi vaihtoehto. Esimerkkinä vakaammista ratkaisuista komissio mainitsee esim. tavanomaisilla menettelyillä, nopeutetut menettelyt mukaan lukien, tehtävät puitesopimukset.<sup>174</sup>

Komission ohjeissa ei ole mainittu mitään takarajaa sille, kuinka kauan esimerkiksi covid-19-pandemiasta aiheutunutta kiirettä voidaan pitää oikeutuksena suorahankinnoille. Tämä on ymmärrettävää siinä mielessä, että komission ohjeesta on pääteltävissä, että komission itsensä tarkoituksena ei ole laajentaa säännösten tulkintaa, vaan ohjeen tarkoitus on enemmänkin muistuttaa ja informoida hankintayksiköitä niiden lain mukaisista mahdollisuuksista tehdä hankintoja kiireessä. Tellesin mukaan poikkeussäännön laveampi tulkinta, jota komission ohjeet hänen mielestään edustaa, saattoi olla perusteltua vuoden 2020 alkupuolella, mutta ei missään tapauksessa enää joulukuussa 2021. Hänen mukaansa ohjeet tulisi kumota tai muuttaa.<sup>175</sup>

Tapauksessa MAO 652/15 markkinaoikeus katsoi, että hankintayksiköllä sinänsä oli hankintalain mukainen äärimmäinen kiire hankkia käymälät kaupungin keskustaan kuuman kesän vilkkaimpana turistikautena. MAO katsoi hankinnan kuitenkin olevan laitton suorahankinta, koska hankintaa oli jatkettu turistikauden jälkeen. Tapauksessa MAO 101/21 markkinaoikeus totesi, että

hankintayksiköllä on velvollisuus määritellä suorahankintana toteutetun hankintasopimuksen pituus sellaiseksi, että se mahdollistaa hankinnan toteuttamisen mainituilla vakaammilla ratkaisuilla mahdollisimman pian sen jälkeen, kun hankintatarpeen tyydyttäminen vakaammilla ratkaisuilla on selvitetty ja tätä koskeva hankintamenettely on mahdollista aloittaa.

Hankinnan kilpailuttaminen tavanomaisilla hankintamenettelyillä mahdollisimman pian kiiretilanteen alettua ja suorahankintasopimuksen solmiminen vain siksi aikaa, että hankinta

---

<sup>174</sup> Komission tiedonanto 2020, kohta 2.3.4.

<sup>175</sup> Telles 2022, luku 6. Conclusion.

ehditään kilpailuttaa, lienee yksinkertaista vain tapauksissa, joissa muuttuneen hankintatarpeen aiheuttajaan ei liity suurta epävarmuutta. Markkinaoikeus totesikin, että

vakaampien ratkaisujen kuten tavanomaisilla menettelyillä toteutettujen tavarahankintojen tai puitesopimusten valmistelu edellyttää, että hankintayksikkö kykenee määrittämään hankintatarpeensa ja hankinnan kohteen hankintasäännösten edellyttämällä tavalla riittävän selvästi ja yksityiskohtaisesti mahdollistaakseen avoimen ja syrjimättömän hankintamenettelyn toteutumisen.

Markkinaoikeus totesi kyseistä tapausta arvioidessaan, että koronapandemian luonteen vuoksi testaustarpeet olivat olleet jatkuvassa muutoksessa epidemian alusta alkaen ja epidemian ja muutosten on voitu arvioida jatkuvan vuoteen 2021 myös hankintapäätöstä tehtäessä.

Kyseisen sopimuksen optiokausi jatkui vuoden 2021 loppuun asti. Markkinaoikeus kuitenkin totesi, että arvioitaessa suoraankintasopimuksen välttämätöntä pituutta ei tule ottaa huomioon pelkästään sitä, ovatko ennalta arvaamattomat olosuhteet voimassa koko sopimuksen keston ajan. On otettava huomioon myös se, onko hankintayksikkö kyennyt toteuttamaan hankinnan tavanomaisten menettelyjen kautta sopimuksen keston aikana. Markkinaoikeus muistutti, että hankintalaki mahdollistaa tilaustarpeeseen ja tilausten tekemiseen liittyvään epävarmuuteen vastaamisen esimerkiksi puitejärjestelyä käyttämällä.

Tapauksessa tehdyn hankintasopimuksen voimassaoloaika optiokausineen oli noin 15 kuukautta. Markkinaoikeuden mukaan ei voitu perustellusti katsoa, että hankintayksikkö ei olisi kyennyt toteuttamaan hankintamenettelyä muuna kuin suoraankintana tuossa ajassa. Täten markkinaoikeus katsoi, että hankintaa ei ollut tehty sen voimassaoloajan osalta vain siinä laajuudessa kuin sopimuksen tekeminen on ollut hankintapäätöstä tehtäessä ehdottoman välttämätöntä. Varsinaisen 10 kuukauden sopimusajan jälkeistä viiden kuukauden optiokautta ei voitu pitää enää ehdottoman välttämättömänä.

Suomessa hankintalainsäädäntöön ei ole tehty muutoksia covid-19-pandemian, kuten ei muidenkaan julkisiin hankintoihin vaikuttavien kriisien seurauksena. Joissain EU:n jäsenvaltioissa hankintalainsäädäntöä on lähdetty muuttamaan väliaikaisesti olosuhteiden muututtua. Kaikissa jäsenvaltioissa ei edes ole säädetty tarkkaa takarajaa poikkeussäännösten sovellettavuudelle.<sup>176</sup> Esimerkiksi Portugalissa kansalliseen lainsäädäntöön tehtiin suoraankintoja helpottavia muutoksia, joita on jälkikäteen arvosteltu hankintadirektiivien

---

<sup>176</sup> Lalliot – Yukins 2020, s. 57.

vastaisiksi. Suorahankintoja helpottavat säännöt olivat voimassa 1,5 vuotta, mitä voidaan pitää pitkänä aikana ajatellen kilpailuttamisen vaatimaa aikaa. Lakimuutosten valmistelua Portugalissa on jälkikäteen arvosteltu ja niiden on arvioitu tähänneen yksipuolisesti hankintojen nopeuttamiseen, unohtaen lähes täysin muut hankintojen tärkeät tavoitteet.<sup>177</sup>

### 4.3 Kiiretulkinna muuttuminen

Kriisi tarjoaa otolliset olosuhteet muutokselle. Kriisien seurauksena tehdyt unionin lainsäädännön muutokset ovat usein olleet unionin integraatiota edistäviä. Siksi ne ovat aiheuttaneet myös paljon keskustelua integraation rajoituksista ja muutokset onkin usein tehty vasta ”viime minuuteilla”. Olosuhteet ovat kuitenkin pakottaneet jäsenvaltiot luovuttamaan enemmän päätösvaltaa Euroopan unionille.<sup>178</sup>

Pircher on esittänyt, että EU-politiikat muuttuvat pääasiassa sisältäpäin, asteittain ja hitaasti. Muutoksia tapahtuu myös ulkopuolisten äkillisten tapahtumien kuten finanssi-, pakolais- ja covid-19-kriisin seurauksena. Vaiheittaisilla muutoksilla on yleensä vahvempi legitimitetti. Kriisien myötä tehdyt nopeat politiikkojen muutokset saattavat aiheuttaa kriittisyyttä Euroopan unionia kohtaan.<sup>179</sup>

Julkisten hankintojen pitkän ajan trendinä on EU:ssa ollut sääntelyn lisääminen ja harmonisointi. Muutokset julkisten hankintojenkin sääntelyyn tulivat pitkään sisältäpäin ja asteittain. Kuitenkin etenkin covid-19-kriisi on tuonut nopeita muutoksia julkisten hankintojen sääntelyyn. Yhteishankintasopimus on tästä selvin esimerkki. Myös IPI eli kansainvälisten julkisten hankintojen väline saatiin covid-19-kriisin seurauksena maaliin, kun EU:n riippuvuus kolmansista maista konkretisoitui.<sup>180</sup> Terveystarvikkeiden tuotanto oli keskittynyt Kiinaan, maahan, joka ei ole GPA-sopimuksen osapuoli ja jolla ei ole kauppasopimusta EU:n kanssa. Länsimaiset hankintayksiköt eivät kuitenkaan saaneet tarpeitaan täytettyä ilman kolmansia maita. Kiireessä EU-valtiot päätyivät ostamaan Kiinasta

---

<sup>177</sup> Caldeira 2021, s. 59–64; Tavares – Arruda 2021, s. 26–30.

<sup>178</sup> Kalimo – Jansson 2016, s. 2, 4 ja 15.

<sup>179</sup> Pircher 2022, s. 133–134.

<sup>180</sup> Pircher 2022, s. 133–134.

myös tarvikkeita, jotka eivät täyttäneet eurooppalaisia standardeja tai joiden sertifikaatit oli väärennetty.<sup>181</sup>

Komission ohjeesta covid-19-hankinnoissa voidaan tehdä ristiriitaisia päätelmiä siitä, laventaako ohje äärimmäisen kiireen perusteella tehtävien suoraankintojen oikeutusperusteita. Jossain määrin yllättävänä lausuntona komissiolta voidaan mielestäni pitää ohjeen kohtaa, jossa se toteaa covid-19-kriisin olevan juuri tällainen äärimmäisen kiireellinen ja ennalta arvaamaton tapaus, joihin ei EU:n direktiiveissä ole kohdistettu menettelyllisiä rajoituksia.<sup>182</sup> Tämä ei kuvasta aikaisempaa vakiintunutta käsitystä äärimmäisessä kiireessä tehtävien julkisten hankintojen menettelytavoista.

Toisaalta jos ohjeistusta katsotaan kokonaisuutena, kuten tietenkin tulee tehdä, todetaan siinä myös, että

julkiset ostajat voivat luottaa EU:n julkisten hankintojen järjestelmään, joka sisältää tavat ja keinot selviytyä covid-19-pandemian kaltaisista vakavista hätätilanteista.

Lisäksi ohjeissa tarjotaan ensisijaisena vaihtoehtona kiireellisiin tapauksiin määräaikojen lyhentämistä ja muistutetaan, että koska äärimmäisen kiireen perusteella tehtävä suoraankinta poikkeaa avoimuutta koskevista peruseriaatteista, on tätä menettelyä käytettävä vain poikkeuksellisesti. Ohjeessa on myös todettu, että sopimus voidaan tehdä suoraan etukäteen valitun toimittajan kanssa ainoastaan, jos vain yksi yritys pystyy tyydyttämään tarpeen äärimmäisen kiireellisen tapauksen aiheuttamissa teknisissä ja ajallisissa rajoitteissa.<sup>183</sup>

Komission ohjeessa on otettu jopa kaupallinen lähestymistapa. Julkisia ostajia kehoitetaan hankintojen nopeuttamiseksi ottamaan yhteyttä EU:ssa ja sen ulkopuolelle sijaitseviin urakoitsijoihin puhelimitse tai sähköpostitse tai henkilökohtaisesti, palkkaamaan markkinatuntevia asiamiehiä, lähettämään edustajia suoraan maihin, joissa on varastoja ja jotka voivat varmistaa nopeat toimitukset sekä ottamaan yhteyttä mahdollisiin tavarantoimittajiin ja pyytää

---

<sup>181</sup> Lalliot – Yukins 2020, s. 50.

<sup>182</sup> Komission tiedonanto 2020, Johdanto.

<sup>183</sup> Komission tiedonanto 2020, kohta 2.3.

niitä lisäämään tuotantoa, aloittamaan tuotanto tai aloittamaan tuotanto uudelleen sekä etsimään vaihtoehtoisia innovatiivisia ratkaisuja tarpeiden tyydyttämiseksi<sup>184</sup>.

Suora lähestymistapa ei ole aiemmin ollut yleinen hankintayksiköiden keskuudessa. Vuoropuhelu on useissa tapauksissa osoittautunut ratkaisevan tärkeäksi ja se on otettu käyttöön laajemminkin. Oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että mahdollisuus neuvotella sopimusehdoista mahdollisten tarjoajien kanssa voitaisiin ottaa käyttöön EU:n hankintalainsäädännössä muistaen samalla oikeudenmukaisen menettelyn ja syrjimättömyyden periaatteiden turvaaminen.<sup>185</sup>

Komission ohje itsessään antaa ymmärtää, että ohjeessa vain selvennetään hankintadirektiivin joustomahdollisuuksia, mutta tarkoitus ei ole laajentaa säännösten tulkintaa. Käytännössä ohjeistus on kuitenkin saanut osakseen kritiikkiä siitä, että se oikeuttaa suorahankintojen liian väljän käytön. Esimerkiksi Telles arvostelee komission ohjeen tulkintaa äärimmäisen kiireen perusteista. Hänen mukaansa komissio on tulkinnut äärimmäisen kiireen perusteella tehtyjen suorahankintojen edellytyksiä liian laveasti tavalla, jolle ei löydy tukea direktiivin sanamuodosta<sup>186</sup>. Suomessa ainakaan Julkisten hankintojen neuvontayksikössä komission ohjeen ei tulkittu tuovan uusia vapauksia hankintayksikölle.<sup>187</sup> Itse näen ohjeen kuten Spataru ja Cioni ovat sitä mielestäni hyvin kuvanneet: ohjeeksi julkisia hankintoja koskevan lainsäädännön viisaasta käytöstä covid-19-kriisin aikana.<sup>188</sup>

Turvapaikkakriisin aikaan vuonna 2015 komission antamassa tiedonannossa nimenomaisesti mainitaan, että tiedonannolla ei luoda uusia oikeudellisia sääntöjä, vaan se edustaa komission näkemystä EU-oikeuden tulkinnasta, sitovan tulkitsemisen kuuluessa viime kädessä tuomioistuimelle. Komission covid-19-tiedonanto ja turvapaikkakriisiä koskeva tiedonanto ovat vastaavia siltä osin, että komissio muistuttaa molemmissa, että äärimmäisessä kiireessäkään hankintaa ei voida tehdä suoraan etukäteen valitun talouden toimijan kanssa, ellei ainoastaan yksi toimija pysty suorittamaan toimituksia äärimmäisen kiireellisen

---

<sup>184</sup> Komission tiedonanto 2020, Johdanto.

<sup>185</sup> Spataru – Cioni 2021, s. 52.

<sup>186</sup> Telles 2022, luku 6. Conclusion.

<sup>187</sup> Julkisten hankintojen neuvontayksikkö 2020.

<sup>188</sup> Spataru – Cioni 2021, s. 49.

tapauksen aiheuttamissa teknisissä ja ajallisissa rajoitteissa, arviointi on tehtävä tapauskohtaisesti ja valinta suoraankinnasta on perusteltava erillisessä selvityksessä. Lisäksi kaikkien tiedonannoissa lueteltujen arviointiperusteiden on täytyttävä. Arviointiperusteet ovat samat molemmissa tiedonannoissa. Turvapaikkakriisiä koskevassa tiedonannossa korostetaan enemmän tapauskohtaista arviointia, kun taas covid-19-ohjeessa todetaan suoraan, että kyseessä on direktiivissä tarkoitettu äärimmäisen kiireellinen ja ennalta arvaamaton tapaus.<sup>189</sup>

Myös Pircher näkee komission ohjeen julkisten hankintojen politiikan muutoksena. Hänen mukaansa siinä sallittiin aiempaa suurempaa joustoa hankintojen toteuttamiseen. Komissio oli muutoksen pääasiallinen veturi toteuttaen yksipuolisesti politiikkaa, joka saattaa käytännössä vielä Pircherin mukaan kostautua. Hän näkee Komission ohjeen hankintasääntöjen pidemmälle vietyä harmonisointina, mutta on huolissaan ohjeistuksen haittavaikutuksista. Tarjouksia on nopeutetuissakin menettelyissä saatu aiempaa vähemmän. Yhä useammat tarjouskilpailut tuottavat vain yhden tarjouksen. Myös jäsenvaltioiden välinen vaihtelu saatujen tarjousten määrässä on merkittävä, kuten myös ilmoitettujen suoraankintojen määrä. Erityisesti Itä- ja Etelä-Euroopan maissa oli paljon yhden tarjoajan kilpailutuksia, kun taas Ruotsissa ei solmittu ainoatakaan hankintasopimusta yhden tarjouksen perusteella vuonna 2020. Suoraan neuvoteltujen sopimusten määrä kasvoi vuonna 2020 lähes jokaisessa EU-maassa, mutta tilastojen kärjessä ovat jälleen itäisen ja eteläisen Euroopan maat, kuten Bulgaria, Kypros, Romania ja Slovenia. Tämä saattaa kertoa myös siitä, että komission ohjeita on tulkittu eri tavoin eri maissa.<sup>190</sup>

Joka tapauksessa tilastot eivät viittaa harmonisoinnin lisääntymiseen. EU:n tavoite kilpailun lisääntymisestä ei ole toteutunut. Näyttää siltä, että EU:n kriisien seurauksena nopeasti käyttöön otetuilla politiikkamuutoksilla voi olla päinvastainen vaikutus. Kun päätökset on tehty ylikansallisella tasolla, tässä tapauksessa komission toimesta, ja ne on pantava nopeasti täytäntöön, voi jäsenvaltioilla olla suuria vaikeuksia soveltaa näitä politiikkoja. Ne voivat käytännössä heikentää kilpailua ja hankintakäytäntöjen harmonisointia. Kehityskulku ei ainakaan lisää EU:n legitimitettä julkisissa hankinnoissa.<sup>191</sup> Direktiivien ja ohjeiden tulkinta voi olla hyvin eri tasoista eri jäsenvaltioissa. Esimerkiksi Portugalissa kansallinen laki olisi

---

<sup>189</sup> Komission tiedonanto 2020; Euroopan komissio 2015.

<sup>190</sup> Pircher 2022, s. 134,139; ks. myös Single market scoreboard, Performance indicators.

<sup>191</sup> Pircher 2022, s. 137.

sallinut paljon joustavammat hankinnat kuin komission huhtikuussa 2020 antama ohjeistus.<sup>192</sup> Yli 96% Portugalin kuntien syyskuuhun 2020 mennessä tekemistä covid-19-pandemiaan liittyvistä hankinnoista oli suorahankintoja.<sup>193</sup>

#### 4.4 Periaatteiden toteutuminen äärimmäisessä kiireessä

Etenkin avoimuudesta on syytä olla huolissaan kriisiaikoina tehdyissä hankinnoissa, joista ei ole julkaistu ilmoitusta eikä jälki-ilmoitusta tai jonka jälki-ilmoituksesta ei selviä mitä tarkkaan ottaen on hankittu. Useat valtiot käyttivät covid-19-pandemiaa verukkeena luopua hankintojen läpinäkyvyydestä täysin. Se ei ole hyväksyttävää ja vähintään ex-post-ilmoittaminen tulisi olla tinkimätön pakko.<sup>194</sup>

Suomi on muistiossaan EU:n kriisivarautumisen ja resilienssin vahvistamisesta todennut, että

häiriö- ja kriisitilanteissa sovittujen toimien on oltava tarkkarajaisia, suhteellisia ja ajallisesti rajattuja. Demokratiaa, ihmis- ja perusoikeuksia sekä oikeusvaltioperiaatetta on kunnioitettava kaikissa tilanteissa. Yhteiset arvot muodostavat unionin resilienssin perustan. Suomi pitää tärkeänä, että sosiaalinen oikeudenmukaisuus sekä sukupuolten tasa-arvo ja yhdenvertaisuus toteutuvat myös kriisitilanteissa, ja että erityisesti haavoittuvassa asemassa olevat otetaan huomioon kriisitilanteissa ja niihin varautumisessa. Häiriö- ja kriisitilanteissa myös unionin toiminnan avoimuuteen ja viestintään sekä kansalaisten kriisinkestävyyttä tukeviin toimiin tulee kiinnittää huomiota.<sup>195</sup>

Mitä kiireellisempi tilanne on, sitä poikkeuksellisempaa menettelyä voidaan käyttää. Samalla mitä kauemmaksi yleisistä hankintamenettelyistä siirrytään, sitä suuremmaksi kasvaa riski siitä, että hankintasäännösten periaatteet eivät toteudu.<sup>196</sup> Erityisen tärkeää onkin muistaa, että vaikka tilanne sallisi menettelyn nopeuttamisen tai jopa suorahankinnan, ei se tarkoita, että avoimuudesta voidaan täysin luopua. Vastuullisuus ja avoimuus on päinvastoin toteutettava mahdollisimman laajasti myös poikkeustilanteessa.<sup>197</sup>

---

<sup>192</sup> Correia 2021, s. 123.

<sup>193</sup> Tavares – Arruda 2021, s. 28.

<sup>194</sup> Lalliot – Yukins 2020, s. 52.

<sup>195</sup> Valtioneuvoston kanslia 2022, s. 1–2.

<sup>196</sup> Telles 2022, luku 2. The general Procurement rules of Directive 2014/24/EU.

<sup>197</sup> Spataru – Cioni 2021, s. 52.

Vaikka ainoa mahdollisuus toteuttaa hankinta äärimmäisessä kiireessä olisi suorahankinta tietyltä toimittajalta, tulisi menettelyn valinta perustella mahdollisimman läpinäkyvästi sekä dokumentoida kaikki vaiheet. Tällöin avoimuusperiaatetta rajoitetaan mahdollisimman vähän. Kiire ei oikeuta luopumaan avoimuusperiaatteesta muutoin kuin se on välttämätöntä. Äärimmäisessä kiireessä toteutetun hankinnan avoimuus tulee arvioitavaksi aina tapauskohtaisesti. Covid-19-pandemian pahimpina hetkinä tilanne oli se, että hankintayksiköiden tuli maksaa tarvitsemansa suojavarusteet tavarantoimittajalle nopeasti, jopa minuuttien sisällä, muutoin tavarat menivät seuraavalle ostajalle.<sup>198</sup>

Myös yllä mainitussa tilanteessa, jossa harkinta-aikaa hankinnan tekemiselle ei käytännössä ole juuri lainkaan, tulisi tehty toimet ja niiden perustelut kuitenkin dokumentoida. Hankintadirektiiviin (2014/24/EU) 84 artiklan 1 kohdan f alakohdan mukaan hankintaviranomaisen on laadittava jokaisesta neuvottelumenettelystä, josta ei julkaista ilmoitusta, kirjallinen selvitys, jossa on oltava tiedot olosuhteista, jotka oikeuttavat menettelyn käyttämiseen. Hankintadirektiivin johdanto-osan kohdassa 50, jossa käsitellään neuvottelumenettelyjä, joista ei ole julkaistu ilmoitusta ennen menettelyn aloittamista, todetaan, että

Tätä poikkeusta käyttävien hankintaviranomaisten olisi perusteltava, miksi ne eivät voi käyttää kohtuullisia vaihtoehtoja tai korvikkeita, esimerkiksi turvautua vaihtoehtoihin jakelukanaviin, myös jäsenvaltion ulkopuolella, tai harkita toiminnaltaan vastaavia rakennusurakoita, tavaroita ja palveluja.

Hankintadirektiivin johdanto-osan kohta 100 antaa jäsenvaltioille mahdollisuuden säätää poikkeus pakollisesta poissulkemisesta tilanteissa, joissa talouden toimija on osallistunut rikollisjärjestön toimintaa, syyllistynyt lahjontaan tai petokseen, terrorismirikoksiin, rahanpesuun taikka terrorismin rahoitukseen tai jättänyt verot tai sosiaaliturvamaksut maksamatta. Direktiivin mukaan poikkeus voi tulla sovellettavaksi esimerkiksi tapauksessa, jossa tarvitaan kiireellisesti rokotteita ja hätävarusteita.

Avoimuuden, syrjimättömyyden, tasapuolisen kohtelun ja suhteellisuuden periaatteiden toteutumisen lisäksi on syytä olla huolissaan myös julkisista varoista kiireellisiä hankintoja tehtäessä. Kiireessä kasvaa riski siitä, että veronmaksajien rahat hupenevat ylihintaisiin ja heikkolaatuisiin tavaroihin ja palveluihin. Kilpailu tutkitusti vaikuttaa hankinnan

---

<sup>198</sup> Lalliot – Yukins 2020, s. 48.

kustannuksiin. Taloustieteellisessä tutkimuksessa suomalaisesta hankintadatasta selvisi, että jokainen lisätarjoaja tarjouskilpailussa laskee hintaa 5–10 prosenttia.<sup>199</sup> Hätätilanteissa hankinnat voivat olla myös volyymiltaan todella suuria ja arvokkaita, jolloin prosenttiosuudet voivat euroissa olla hyvin merkittäviä.

Covid-19-pandemia paljasti toimitusketjujen haurauden. Hankintadirektiiveissä ei ole huomioitu nykyaikaisten toimitusketjujen hallinnointia.<sup>200</sup> Komissio on tiedonannossaan todennut, että yksi pandemiasta saatu opetus on, että kriittisen tärkeiden laitteiden ja lääkkeiden osalta tarvitaan vahvempia julkisen ja yksityisen sektorin kumppanuuksia ja vahvempia toimitusketjuja.<sup>201</sup> Hankintadirektiivin liitteessä XII osassa II on mainittu keinot, joilla voidaan todistaa talouden toimijoiden tekninen suorituskyky. Kohdassa d on mainittu toimitusketjut:

selvitys toimitusketjun hallinnoinnista ja seurantajärjestelmistä, joita talouden toimija voi soveltaa hankintasopimuksen toteuttamisen yhteydessä.

Pandemian aikana pula varusteista aiheutti muun muassa toimittajien opportunistista käyttäytymistä, tarvikkeiden kaappauksia, kansainvälistä piratismia, väärennöksiä, huonolaatuisia tai käyttötarkoitukseensa sopimattomia tuotteita ja korruptiota. Myös hinnat kohosivat ja petoksen ja epävarman laadun riskit kasvoivat. Toimitusketjujen ja -markkinoiden tunteminen on olennaisen tärkeää edellä mainittujen riskien minimoimisessa. Tällöin ei todennäköisesti päädytä kiireessä ostamaan millä tahansa hinnalla mitä tahansa.<sup>202</sup> Yksityiset toimijat tuntevat toimitusketjut yleensä julkisia toimijoita paremmin. Esimerkiksi Ranskassa hengityssuojaimia oli saatu jo myyntiin marketteihin, kun viranomaisilla oli vielä vaikeuksia saada työntekijöilleen tarvittavaa määrää suojaimia.<sup>203</sup>

Hankintayksiköllä on yleensä sopimus vain pääsopimuskumppanin kanssa. Pääsopimuskumppanin alihankkijoilla ei ole sopimussuhdetta hankintayksikköön. Tuntemattomat toimitusketjun osat ovat riski hankintayksikölle. Mahdollisimman

---

<sup>199</sup> Halonen 2021, s. 1122; Jääskeläinen – Tukiainen 2019.

<sup>200</sup> Eßig – Deimling – Glas 2021, s. 65, 69.

<sup>201</sup> Euroopan komissio 2021, luku 3. Kuudes opetus.

<sup>202</sup> Harland – Knight – Patrucco – Lynch – Telgeen – Peters – Tátrai – Ferk 2021, s. 180–181, 184, 187.

<sup>203</sup> Lalliot – Yukins 2020, s.54.

läpinäkyväksi tehty toimitusketju ja sen hallinta- ja seurantajärjestelmät ovat tärkeä osa hankintayksiköiden riskinhallintaa.<sup>204</sup>

Lisääntynyt yksittäisten tarjoajien määrä viittaa myös lisääntyneeseen protektionismiin ja poliittiseen korrupioon.<sup>205</sup> Kun hankintasäännöksiin tarjotaan laajempaa joustoa, johtaa se vääjäämättä yhä moninaisempaan politiikan täytäntöönpanoon jäsenvaltioissa. Lisäksi joustomahdollisuutta voidaan käyttää jäsenvaltioiden omiin poliittisiin tavoitteisiin, kuten protektionismiin, jotka poikkeavat unionin tavoitteista. Myös hankintadirektiivien aiempaa laajempien poliittisten tavoitteiden on arvioitu lisäävän mahdollisuuksia protektionistiseen käyttäytymiseen. Etenkin talouskriisien aikana päättäjillä voi olla painetta käyttää veronmaksajien rahoja tavalla, joka hyödyttää paikallisia yrityksiä ja paikallista työvoimaa. Tätä kehitystä olisi Pircherin mukaan tutkittava tulevaisuudessa, koska se saattaa johtaa EU:n tavoitteiden horjuttamiseen ja tätä kautta EU:n poliittisen järjestelmän asteittaiseen legitimitetin menettämiseen. Joustomahdollisuudet kilpailuttamisen pääsääntöön antavat mahdollisuuden hankintaviranomaisille suosia tiettyjä yrityksiä ”takaoven kautta”. Tällainen piiloprotektionismi voi vahingoittaa EU:n sisämarkkinoita kokonaisuudessaan.<sup>206</sup>

Hankintaviranomaisten protektionistiset toimet eivät välttämättä pitkällä tähtäimellä ole verovarojen käytölle hedelmällistä. Kun hankintamarkkinat pidetään avoimina ja varmistetaan ulkomaisten tarjoajien osallistuminen, saadaan yleensä parempia tarjouksia. Ulkomaiset investoinnit tuovat talouteen lisädynamiikkaa. Avoin ulkomaisten tarjoajien syrjintä voi myös aiheuttaa sen, että kolmannet maat vastavuoroisesti sulkevat markkinansa. Samoin vientimahdollisuudet voivat parantua maissa, jotka suosivat avoimia markkinoita. Aiemmin jäsenvaltioilla oli harkintavalta siitä, miten kolmansista maista tullessiin tarjoajiin suhtauduttiin. Käytännöt saattoivat poiketa toisistaan paljon eri jäsenvaltioissa. IPI:n tultua voimaan syksyllä 2022, tulee jäsenvaltioiden toimia instrumentin sääntöjen mukaan suhteessa kolmansiin maihin.<sup>207</sup>

---

<sup>204</sup> Eßig – von Deimling – Glas 2021, s. 70.

<sup>205</sup> Fazekas – Sberna – Vannucci 2021, kohta 3.3; Pircher 2022, s. 137.

<sup>206</sup> Pircher 2022, s. 139; Kalimo – Jansson 2016, s. 8; Meulenbelt 2016, s. 64.

<sup>207</sup> Meulenbelt 2016, s. 76, 81–82.

Korruptiota on todettu esiintyvän kaikissa hankintamenettelyn vaiheissa: ennen tarjousvaihetta, tarjousvaiheessa ja sen jälkeen. Lahjonta tapahtuu usein konsulttien ja edustajien välityksellä, jolloin tarjoaja ei itse suoraan ole osallisena toiminnassa. Valtakirjojen käytössä korruptionriski kasvaa sitä suuremmaksi, mitä alemmaksi ketjussa ja edustajissa mennään. Tutkimukset ovat osoittaneet, että lainsäädäntö ei yksin voi menestyksekkäästi ehkäistä julkisten hankintojen korruptiota. Liiallinen sääntely voi jopa kannustaa epärehellisyyteen ja lisätä oikeudenkäyntejä. Avoimuus edesauttaakin rehellisiä hankintoja tehokkaammin kuin kurinpidolliset keinot. Myös hyvä whistleblowers-järjestelmä auttaa vähentämään väärinkäyttöä. Esimerkiksi USA:ssa on käytössä toimittajien pakollinen itseraportointi, jos he havaitsevat merkkejä petoksesta. Siviiliyhteisökin, kuten esimerkiksi professorit, toimittajat, ei hallinnolliset organisaatiot ja hankintojen loppukäyttäjät, voi olla tärkeässä roolissa korruption torjunnassa. Sähköiset hankinnat lisäävät avoimuutta ja kilpailua sekä parantavat tiedonhallintaa. Sähköiset järjestelmät myös auttavat tunnistamaan ylihinnoittelun ja tarjouskartellit. Ammattitaitoinen henkilökunta pystyy valvomaan toinen toistaan ja tätä kautta kitkemään korruptiota.<sup>208</sup>

Myös JPA:n käytössä on pyritty ottamaan huomioon avoimuus. Tarjouspyynnöt on julkaistu avoimesti TED:ssä, ja talouden toimijat ovat saaneet riittävät tiedot, joilla voivat arvioida osallistuvatko tarjouskilpailuun. Soveltuvuusedellytykset, arviointikriteerit ja sopimuksentekomenettely ovat olleet kiinnostuneiden yritysten saatavilla. Myös jälki-ilmoitukset on julkaistu asianmukaisesti. Lisätiedot sopimustyyppistä ja kuluista on julkaistu Euroopan komission virallisella verkkosivulla.<sup>209</sup>

EU:n yhteishankintoja on kuitenkin myös kritisoitu avoimuuden ja läpinäkyvyyden puutteesta. Unionin ennakkohankintasopimuksia rokotteista on arvosteltu siitä, että ne on tehty suljettujen ovien takana ja julkisuuteen tuoduista sensuroiduista versioista on noussut enemmän kysymyksiä kuin saatu vastauksia. Kaikki sopimuksista salatut tiedot eivät ole liikesalaisuuksia. Rokotteista maksettuja hintojakaan ei paljastettu, ennen kuin ne tulivat vahingossa julkisuuteen. Ehtojen on arvioitu olevan yrityksiä suosivia esimerkiksi ennakkomaksujen, kehittämissuhteiden ja lisenssien osalta. Avoimuuden vaatimuksen kannalta ongelmallista on ennen kaikkea se, ettei yhteishankinnoissa ole pystytty julkisesti

---

<sup>208</sup> Racca – Yukins 2014, s. 2–10; ks sähköisistä hankinnoista myös Magina – McCrary 2014, s. 13.

<sup>209</sup> Spataru – Cioni 2021, s. 50.

tarkastelemaan, mihin hallitukset käyttävät rahaa. Avoimuus myös auttaisi jatkossa vastaavien tuotteiden hankkijoita tekemään tietoon perustuvia päätöksiä oikeudenmukaisesta hinnoittelusta.<sup>210</sup>

Etenkin terveysalan hankinnoissa ja lääketieteellisyydessä esiintyy ip-oikeuksista aiheutuvia monopoliasetelmia. Tällöin kilpailua voi olla mahdotonta saada aikaiseksi. Siksi avoimuuden lisääminen näissä hankinnoissa on erityisen tärkeää. Mahdollisimman avoimet sopimukset ja ylipitkien sopimusjaksojen välttäminen voivat lisätä varojen tehokasta käyttöä. Lääkkeiden osalta olisi myös tärkeää, että kansalaiset voivat todeta, mistä on maksettu, kun usein ainakin osa lääkkeiden kehittämiskustannuksista maksetaan julkisista varoista<sup>211</sup>

Myös kiireessä tehdyissä julkisissa hankinnoissa tulisi tavoitella kestävä ja innovatiivista lopputulosta. Kestävyys ja innovatiivisuus voivat varsinkin äärimmäisessä kiireessä tehdyissä hankinnoissa unohtua täysin. Komission ohjeessa on kuitenkin merkillepantavaa, että useassa kohdassa kannustetaan innovatiivisiin vaihtoehtoihin, joista voi löytyä ratkaisu tilanteeseen, jossa markkinat eivät pysty vastaamaan kysyntään. Tällaisessa tilanteessa vuoropuhelu markkinatoimijoiden kanssa voi johtaa uusiin ratkaisuihin. Tämä vaatii hankintayksiköltä aktiivisuutta ja osaamista. Kun yhteistyö yhtiöiden kanssa ei ole kovin yleistä julkisissa hankinnoissa ja julkisia instituutioita koskevat muutosprosessit yleisesti ovat hitaita ja jopa tuskallisia, eivät hankintayksiköt ole osanneet hyödyntää luultavasti täysin innovaatioiden potentiaalia. Tämä on tärkeä tiedostaa tulevaisuutta varten, jotta voidaan luoda toimintamalli, jolla hankintayksiköt voivat tulevaisuudessa hyödyntää paremmin innovaatioita kriisitilanteissa. Esimerkiksi pandemian kaltaiset tilanteet voidaan nähdä jopa mahdollisuutena edistää kestäviä ja innovatiivisia hankintoja.<sup>212</sup>

Kuten aiemmin on todettu, on teleologinen tulkinta luonnollista EU-oikeudessa. Mielestäni voidaan perustellusti kysyä, kuinka toimiva ja mahdollinen se on kiiretilanteessa. Kriiseissä ja kiireessä säännöille on käytännön sanelemasta syystä annettava usein tulkinta, joka ratkaisee kriisin. Tällöin voidaan joutua joustamaan tulkinnasta joka teleologisen suuntauksen mukaisesti vastaisi parhaiten lain alkuperäistä tarkoitusta. Eu-oikeudessa teleologisella

---

<sup>210</sup> Boulet – Hoen – Perehudoff – Mara & Tan 2021; Ks. uutinen rokotteiden hintojen paljastumisesta HS 18.12.2020.

<sup>211</sup> European Commission 2021, s. 50.

<sup>212</sup> Tavares 2021, s. 3; Komission tiedonanto 2020, Johdanto; Tavares – Arruda 2021, s. 12.

tulkinnalla tarkoitetaan usein sellaisen tulkinnan omaksumista, joka parhaiten vastaa sitä tarkoitusta, mikä unionilla on. Tämä poikkeaa kansallisen lain teleologisesta tulkinnasta, jossa pääsääntöisesti tukeudutaan lain esitöihin. Ensisijaisesti unionin tavoitteena on taloudellinen yhdentymisen.<sup>213</sup> Sama tavoite on myös hankintalainsäädännön taustalla. Kuitenkin äärimmäinen kiire -normin tulkinnassa ei ole mielestäni ainakaan kaikissa jäsenvaltioissa pystytty pitäytymään teleologisessa tulkinnassa, vaan tulkinta on vienyt soveltamista kauemmas EU-oikeudellisen sääntelyn alkuperäisistä pyrkimyksistä.

#### **4.5 Äärimmäinen kiirenormin resilienssi**

Hankintasäännösten ja -periaatteiden mukainen hankintamenettely saattaa kestää useita kuukausia. Siksi direktiivissä on tunnistettu tietyt tilanteet, joissa säännöistä voidaan poiketa.<sup>214</sup> Komissio on todennut ohjeessaan, että julkisia hankintoja koskevat EU:n säännöt sisältävät kaikki tarvittavat välineet ja joustomahdollisuudet tyydyttämään kiireellinen tarve hankkia ensiarvoisen tärkeitä tavaroita ja palveluja.<sup>215</sup> Hankintalainsäädäntö on siis tarkoituksellisesti suunniteltu sallimaan jäsenvaltioille joustavuutta ja keinoja selvittää kiireellisistä tilanteista. Johtopäätöksenä edellisistä tutkielman luvuista voitaneen kuitenkin panna merkille, että vaikka resilienssiä löytyy, on siinä runsaasti parantamisen varaa.

Jälkikäteen tarkasteltuna covid-19-pandemian alussa tehtiin päätöksiä, jotka käytännössä haittasivat kriittisten tuotteiden ja materiaalien kauppavirtoja ja jotka heikensivät elintärkeitä toimitusketjuja. Esimerkiksi koordinoimattomilla sisärajojen sulkemisilla ja tarkastuksilla sekä maailmanlaajuisella tasolla vientirajoituksilla ja EU:n ulkopuolisten maiden kotimaisen tuotannon priorisoinnilla oli negatiivisia vaikutuksia.<sup>216</sup> Hankintadirektiiviä on myös arvosteltu siitä, että hankintayksiköt eivät voineet hyväksyä pyytämättä saamiaan tarjouksia pandemian aikana, koska se olisi ollut hankintasäännösten vastaista.<sup>217</sup>

---

<sup>213</sup> Talus–Penttinen 2015, s. 242–243.

<sup>214</sup> Telles 2022, luku 2. The general Procurement rules of Directive 2014/24/EU.

<sup>215</sup> Komission tiedonanto 2020, Johdanto ja kohta 2.

<sup>216</sup> Euroopan komissio 2021, luku 2. Tekemällä oppiminen – tähän mennessä tapahtunutta; Lallion – Yukins 2020, s. 50–51.

<sup>217</sup> Harland – Knight – Patrucco – Lynch – Telgeen – Peters – Tátrai – Ferk 2021, s. 187.

Euroopan unionin neuvosto on päätelmässään todennut, että EU:n tulee ryhtyä toimiin sisämarkkinoiden häiriönsietokyvyn vahvistamiseksi. Neuvosto korosti, että toimenpiteet, joita unioni tekee tuleviin kriiseihin valmistautumiseksi, on oltava väliaikaisia, oikeasuhtaisia ja täysin koordinoituja. Niiden tavoitteena tulee olla sisämarkkinoiden normaalin toiminnan mahdollisimman nopea palauttaminen.<sup>218</sup> Oikeuskirjallisuudessa on arvioitu, että hallitukset ovat paremmin varautuneet suunnitelmin, budjetein ja instituutioin äkillisiin häiriöihin, kuten tsunameihin ja tulipaloihin, jotka ovat traagisia, mutta yleensä lyhytkestoisia. Sen sijaan pitkäkestoisempiin häiriötilanteisiin kuten pandemioihin varautuminen on heikompaa.<sup>219</sup>

Lavapuro on todennut, että oikeuden resilienssi kiinnittyy oikeuden hitauteen ja pysyvyyteen. Harkitseva hitaus myös kriisiolosuhteissa on demokraattisen oikeusvaltion oikeuden edellytys.<sup>220</sup> Täten voimme päätellä, ettei resilienssi ole kovin korkeaa, jos tarvittavista toimista sovitaan vasta silloin, kun niitä jo kiireellisesti tarvitaan. Äärimmäisessä kiireessä noudatettavat menettelyt olisi edellä mainitusta syystä valmisteltava ja harkittava huolellisesti normaalioloissa eikä vasta silloin, kun kiireellisiä toimia jo edellytetään.

EU on varautunut tulevaisuuden kriiseihin muun muassa komission antamalla ehdotuksella asetuksesta sisämarkkinoiden hätätilan välineestä (SMEI). Välineen tarkoituksena on kehittää paremmat valmiudet reagoida nopeasti ja joustavasti minkä tahansa kriisin vaikutuksiin. Tavoitteena on varmistaa sisämarkkinoiden toiminta sekä vahvistaa sisämarkkinoiden kriisinsietokykyä sekä varautumista erityyppisiin kriiseihin sekä kysynnän ja tarjonnan häiriöihin. SMEI:llä on tavoitteiden kautta siten läheinen kytkentä julkisiin hankintoihin.<sup>221</sup>

Asetuksen artiklat 34–39 käsittelevät julkisia hankintoja. Asetuksessa on määritelty sisämarkkinoiden valppaustila, joka voitaisiin ottaa käyttöön komission täytäntöönpanoasetuksella sekä sisämarkkinoiden hätätila, joka voitaisiin käynnistää neuvoston täytäntöönpanosäädöksellä. Asetus antaisi jäsenvaltioille mahdollisuuden sallia komission tehdä puolestaan kriisin kannalta tärkeitä tavara- ja palveluhankintoja valppaus- ja hätätilavaiheen aikana. Komissiolla olisi oikeus myös lähettää asiantuntijoita tekemään

---

<sup>218</sup> Euroopan unionin neuvosto 2021, s.5.

<sup>219</sup> Tavares – Arruda 2021, s. 30.

<sup>220</sup> Lavapuro 2020, s.1264.

<sup>221</sup> Euroopan komissio 2022, s. 1.

käyntejä hankittavien tavaroiden tuotantolaitoksiin. Häätätilavaiheessa jäsenvaltioiden olisi kuultava toisiaan ja komissiota sekä koordinoitava toimensa ennen kuin hankkivat kriisin kannalta olennaisia tavaroita ja palveluita hankintadirektiivin mukaisesti. Jos komissio on tekemässä häätätilavaiheessa hankintoja jäsenvaltioiden puolesta, eivät jäsenvaltioiden hankintaviranomaiset saa hankkia hankinnan piiriin kuuluvia tavaroita tai palveluja muilla keinoin.<sup>222</sup> Valtioneuvosto on kirjelmässään eduskunnalle SMEI-ehdotuksesta lausunut tukevansa EU-tason yhteisten julkisten hankintojen kehittämistä. Valtioneuvosto katsoi kuitenkin, että ehdotusta on useissa kohdin syytä tarkentaa ja selkeyttää.<sup>223</sup>

#### 4.6 Kiiretilanteet tulevaisuudessa

Viime vuosien kokemuksista kiireellisten hankintojen tekemisestä on syytä ottaa opiksi. Parannuksia on tehtävissä usealla eri osa-alueella. Myös Euroopan unionin neuvosto on huomionnut, että uudistuksille on tarvetta. Neuvosto on 30.11.2020 antamassaan päätelmissä muun ohella todennut, että

hyvin toimiva julkisten hankintojen järjestelmä, joka sisältää riittävät riskinhallintastrategiat julkisten palvelujen ylläpitämiseksi ja yleishyödyllisten palvelujen tarjoamiseksi erityisesti kriisi- ja häätätilanteissa, on ratkaisevassa asemassa.

Neuvosto korostaa myös, että

tarvitaan varautumista koskevia ennaltaehkäiseviä toimenpiteitä ja arviointia julkisen hankinnan välineitä sääntelevän oikeudellisen kehyksen kyvystä mukautua kriisitilanteisiin ja luoda elpymisen tehostamiseen tarvittavat olosuhteet.

Päätelmissä neuvosto myös kehottaa lisäämään päättäjien tietoisuutta hyvin toimivista julkisten ostajien rakenteista sekä investoimaan julkisia hankintoja tekevien asiantuntemukseen ja ammatillistamiseen ja vahvistamaan julkisten ostajien valmiuksia. Komissio myös korostaa jäsenvaltioiden välistä yhteistyötä tehokkaiden julkisten investointien tekemisessä ja tuleviin kriiseihin puuttumisessa. Neuvosto kehottaa komissiota tarkastelemaan kynnysarvojen soveltamisen taloudellisia vaikutuksia sisämarkkinoilla ottaen huomioon investointitarpeen Euroopassa covid-19-kriisin jälkeen sekä pk-yritysten

<sup>222</sup> Euroopan komissio 2022, s. 35–4 ja 55–56.

<sup>223</sup> Valtioneuvoston kirjelmä TEM/2022/167, s. 15–16.

merkitysten ja harkitsemaan kynnysarvojen korottamista seuraavalla neuvottelukierroksella.<sup>224</sup>

Neuvosto kehottaa päätelmissään komissiota määrittämään yhteistyössä jäsenvaltioiden kanssatoimenpiteet tulevien hätä- ja kriisitilanteiden ratkaisemiseksi tehokkaasti julkisten hankintojen yhteydessä. Erityisesti neuvosto kehottaa selventämään hankintadirektiivin soveltamisalaa neuvottelumenettelyn, josta ei julkaista ilmoitusta ennen menettelyn aloittamista, osalta. Äärimmäiselle kiireelle tulisi määrittää perusteet ja tehdä luettelo mahdollisista esimerkeistä erittäin arkaluonteisista aloista. Lisäksi tulisi arvioida, onko hankintadirektiiveihin tarpeen lisätä soveltamista koskevia poikkeuksia hätä- ja kriisitilanteiden strategisten tuotteiden ja palveluiden hankkimiseksi.<sup>225</sup>

Tärkeä merkitys kiireellisen hankinnan onnistumisessa on se, kuinka hyvin hankintayksikkö on varautunut kyseessä olevaan kiiretilanteeseen. Kriisitilanteisiin tulisivin etukäteen valmistautua mahdollisimman hyvin. Hankintayksikkö voi esimerkiksi kilpailuttaa valmiiksi puitesopimuksia, joita voidaan kiiretilanteissa hyödyntää.<sup>226</sup> Hankintasopimukseen voidaan myös ottaa optioehtoja kiiretilanteiden varalle. Optioehtoja käytettäessä on muistettava laskea option arvo mukaan koko hankinnan ennakoituun arvoon, jotta hankinta kilpailutetaan oikean kynnysarvon mukaisesti. Kokonaisarvoa määriteltäessä merkitystä ei ole sillä, toteutuvatko tarjouspyynnössä huomioitujen ja mahdollisia tulevia tarpeita varten kilpailutetut hankinnan osat todellisuudessa.<sup>227</sup>

Keskeistä varautumisessa on hankintaketjujen tunnistaminen ja tuominen läpinäkyväksi. Myös ennalta-arvioitujen ja esivalittujen yritysten luettelot voivat edistää laadukkaampien hankintojen tekemistä kiiretilanteissa. Näitä käytetään muun muassa Yhdysvalloissa. Esitarkastetut yritysluettelot lisäävät avoimuutta, nopeuttavat prosesseja, keventävät hallintokuluja ja takaavat korkeampilaatuisia hankintoja. Saksassa kuitenkin todettiin, että luetteloihin liittyy lisääntynyt korruption ja salaliittojen riski. Hankintaviranomaiset voivat

---

<sup>224</sup> Euroopan unionin neuvosto 2020.

<sup>225</sup> Euroopan unionin neuvosto 2020, Julkisten hankintojen parantaminen elpymisen tehostamiseksi ja tulevien kriisien käsittelemiseksi, kohta 9.

<sup>226</sup> Kontio – Kronström – Kumlin – Mäki 2017, s. 141.

<sup>227</sup> Ks. esim. MAO 32/13, jossa katsottiin, että hankinta oli tosiasiaa ylittänyt EU-kynnysarvon, koska hankinnan yksi osa oli todellisuudessa optio, jonka hankintayksikkö olisi voinut hankkia tarjouspyynnön perusteella, vaikka se ei sisältänyt hankintaan. Ks. myös Halonen 2013.

suosia tiettyjä yrityksiä valitessaan toimijoita listalle. Riskiä voidaan vähentää kierrättämällä yritysvalinnat kahden eri virkailijan kautta. Lisäksi tarjoajalistat tulisi laatia vain viranomaisten sisäiseen käyttöön, eikä niitä tulisi julkaista. Tämä ehkäisee talouden toimijoiden manipulatiivista toimintaa markkinoilla. Yrityslistat tulisi myös säännöllisesti tarkastuttaa valvontaviranomaisella.<sup>228</sup>

Kiiretilanteen aiheuttajalla on merkitystä siinä, minkä luonteiseksi kiiretilanne muodostuu ja mitä tekijöitä hankinnoissa on tällöin syytä ottaa huomioon. Esimerkiksi pandemiat aiheuttavat tietynlaisen toimitusketjuhäiriön. Häiriö alkaa usein pienenä, mutta laajenee nopeasti ja koskee useita maantieteellisiä alueita luoden laajaa epävarmuutta. Tällöin epidemian vaikutusten arviointi on myös vaikeaa ja oikeiden toimenpiteiden valinta voi olla haastavaa. Jos tuotantolaitoksia suljetaan, on sillä vaikutusta hankintoihin hyvin monella eri alalla. Aaltovaikutuksen seurauksena häiriöt yhdellä tuotantoalalla voivat vaikuttaa usealle alalle. Selvää lienee, että toimitusketjujen mahdollisimman tarkka jäljittäminen ja tunteminen helpottaa hankintojen tekemistä äärimmäisessä kiireessä.<sup>229</sup>

Kriittisten tuotteiden ja palveluiden toimitusvarmuuden takaaminen lepää edelleen viimekädessä jäsenvaltioiden harteilla. EU voi toimivaltuuksiensa rajoissa pyrkiä vaikuttamaan lähinnä valtiontukiin, kilpailuoikeuteen ja julkisiin hankintoihin kohdistuvien toimenpiteiden kautta markkinoihin. Jos markkinat eivät toimi ja tarvitaan muita toimenpiteitä, jäävät toimet jäsenvaltioiden tehtäväksi.<sup>230</sup>

Hankintalainsäädännön muuttaminen voi olla yksi keino parantaa kiireessä tehtävien hankintojen ongelmakohtia. Uusia kansallisia lakeja tulisi valmistella huolella jo ennen kiiretilanteen syntymistä. Esimerkiksi Portugalissa covid-19-pandemian alussa kiireellä valmisteltujen lakimuutosten on arvioitu vaikeuttavan ennestään monimutkaisten hankintasäännösten tulkintaa ja lisäävän oikeudenkäyntejä.<sup>231</sup> Covid-19-pandemiasta jo

---

<sup>228</sup> Klinger 2020, IV A 3. Safeguards to Increase Transparency and Prevent Corruption.

<sup>229</sup> Ivanov 2020, s. 9, 11.

<sup>230</sup> Halonen 2022, luku 5. Concluding remarks.

<sup>231</sup> Tavares – Arruda 2021, s. 29–30.

ensimmäisessä aallossa pahoin kärsinyt Italia otti pandemian seurauksena aivan uudenlaisen lähestymistavan julkisiin hankintoihin ja yksinkertaisti hankintamenettelyjään.<sup>232</sup>

Uutta lainsäädäntöä ja kriisikäytäntöjä kehitettäessä on hyvä muistaa, että julkisten hankintojen houkuttavuus on laskenut tarjoajien keskuudessa viimeisten reilun 10 vuoden aikana. Vaikka tarjouskilpailut ovat Euroopassa lisääntyneet, on tarjoajien määrä vähentynyt ja yhä useampaan tarjouskilpailuun saadaan vain yksi tarjous.<sup>233</sup> Lainsäädäntöä tulisikin uudistaa myös kiiretilanteiden osalta siten, ettei tarjoajille ja hankintayksiköille tulisi uusia velvoitteita voimassa olevien lisäksi, vaan menettelyistä tulisi yksinkertaisempia.

Saksassa kansallisia hankintasääntöjä kevennettiin talouskriisin seurauksena vuoden 2009 tammikuusta joulukuuhun 2010. Tavoitteena oli kohentaa talouden tilaa mahdollistamalla nopeammat julkiset investoinnit. Saksan hallitus muun muassa korotti kansallisia kynnysarvoja. Lisäksi otettiin käyttöön ennalta-arvioitujen yritysten luetteloita, joiden perusteella toimittajia voitiin valita. EU-hankintojen osalta otettiin käyttöön lyhennetyt määräajat. Hallitus korosti hankintojen avoimuutta ja etenkin sopimusdatan julkaisemista sopimuksen teon jälkeen.<sup>234</sup> Talouden piristäminen ei ole hyväksyttävä syy soveltaa hankintalain 40 §:n äärimmäiseen kiireeseen perustuvaa suorahankintasäännöstä. Saksan tapauksen tarkastelu on kuitenkin mielestäni relevanttia tässä yhteydessä, koska käytetyt keinot nopeuttavat hankintoja ja voisivat olla käyttökelpoisia myös kiiretilanteissa.

Saksan tarkastusvirasto tutki, mitä vaikutuksia kevennetyillä säännöillä oli. Tarkastelussa havaittiin, että ei-julkiset tarjouskilpailut kasvoivat huomattavasti. Prosessit myös nopeutuivat. Huomionarvoista oli, että siirryttäessä julkisista tarjouskilpailuista rajoitettuihin huutokauppoihin, valtion rakennusmenot kasvoivat 13 prosenttia. Samaan aikaan tarjoajien määrä rakennusurakoissa väheni 12 prosenttia. Kilpailu myös rajoittui enemmän alueellisiin toimittajiin ja hankkeet muuttuivat täten paikallisemmiksi. Ex post-avoimuus ei toteutunut tarkoitettusti. Rakennusviranomaiset eivät julkaisseet kaikkia sopimuksia vaaditulla tavalla. Tarkastusvirasto epäilikin korruption riskin kasvaneen. Koska lievennetyjen

---

<sup>232</sup> Spataru – Cioni 2021, s. 58.

<sup>233</sup> Eßig – von Deimling – Glas 2021, s. 69.

<sup>234</sup> Klinger 2020, II C. Germany's Relaxed Procurement Rules After the Financial Crisis.

hankintasäännösten tavoitteet eivät täysin täyttyneet, tarkastusvirasto suositteli, ettei kevennettyä sääntelyä enää jatkettaisi.<sup>235</sup>

Vaikka tutkimukset osoittavat, että hankintakustannukset nousevat, kun kilpailua rajoitetaan, voi toisinaan olla järkevää käyttää joustavampia menettelyitä. Kokonaiskuvassa valtion taloutta voi hyödyttää enemmän säilyneet työpaikat, vaikka tarjoushinnat olisivatkin kohonneet julkisissa tarjouskilpailuissa ja kilpailu olisi rajoittuneempaa. Tällöin hankintasäännöistä kynsin hampain kiinni pitäminen ei ole järkevää, jos kevennyksillä voidaan estää pitkäaikaista taloudellista taantumaa.<sup>236</sup>

Klinger on esittänyt automaattista vakauttamissääntelyä hankintalakeihin, joka aktivoituisi, kun tietyt taloudelle asetetut kriteerit täytyisivät. Vakauttamissääntelyn keinoja voisi olla esimerkiksi kynnsarvojen tuplaantuminen ja tarjouksen jättämislle varattujen määräaikojen puoliintuminen.<sup>237</sup> Saman kaltaisia, entistä tarkempia ja täsmennetympiä sääntöjä voisi harkita säädettäväksi myös kiiretilanteiden varalle. Tällöin hankintayksikön vaihtoehdot ennen suoraan hankintaan siirtymistä olisivat laajemmat.

Kiiretilanteissa tulisi tietoisesti kiinnittää huomiota myös siihen, että hankintasäännösten laajat tavoitteet toteutuisivat. Kiireessäkin voidaan yleensä ainakin jossain määrin huomioida sosiaaliset ja kestävät tavoitteet. Innovaatioiden tavoittelu voi jopa ratkaista kiireellisen tilanteen. Joissain tapauksissa hankintayksikön voi olla järkevää maksaa ennakkomaksua talouden toimijalle, että tarvittava tuote tai palvelu voidaan toteuttaa.<sup>238</sup> Esimerkiksi Italiassa hyväksyttiin pandemian aikana hankintayksiköiden etukäteismaksut toimittajille, vaikka ne on Italian hankintalaissa kielletty.<sup>239</sup>

Vaikka kiiretilanteissa yleisistä hankintasäännöksistä kiinni pitäminen voi osoittautua mahdottomaksi, ei suoraan hankinnan poikkeuksellista luonnetta tule unohtaa. Viime vuosina huolta on aiheuttanut yleisemminkin vähentynyt tarjoajien määrä tarjouskilpailuissa koko Euroopan alueella. Vuosina 2006–2016 yhden tarjoajan tarjouskilpailujen määrä kasvoi 17

---

<sup>235</sup> Klinger 2020, II C. Germany's Relaxed Procurement Rules After the Financial Crisis.

<sup>236</sup> Klinger 2020, IV A 2. Limited Competition: An Exception During Recessions.

<sup>237</sup> Klinger 2020, IV B. Automatic Stabilization Instead of Emergency Powers.

<sup>238</sup> Tavares – Arruda 2021, s. 12–13.

<sup>239</sup> Lalliot – Yukins 2020, s.48.

prosentista 30 prosenttiin.<sup>240</sup> Kiire, pakkotilanteet ja vähäiset vaihtoehdot johtavat julkisten varojen tehottomaan käyttöön ja kalliisiin hankintoihin.<sup>241</sup>

Yksi vaikea asia EU:lle ja jäsenvaltioille on ollut paikallisten yritysten suosiminen taantumien ja kriisien aikana. Esimerkiksi Klinger on esittänyt, että vaikka ulkomaisten toimittajien poissulkeminen julkisista tarjouskilpailuista on normaaliaikoina huolestuttavaa, olisi taantumien ja talouden laskusuhdanteiden aikana syytä tehdä hankintoja kansallisilta yrityksiltä.<sup>242</sup> Tällainen ajattelu on täysin vastoin EU:n sisämarkkinatavoitteita. Suomessa ainakin Uudenmaan kunnat ovat vastanneet covid-19-kriisiin muun ohella lisäämällä suorahankintoja paikallisilta yrityksiltä<sup>243</sup>. Pienhankintoja toki voidaan tehdä suoraan toimittajalta tilaamalla, jos hankintayksikön sisäiset ohjeet sen sallivat.

Toisaalta viime vuosien trendinä on ollut hankintojen keskittäminen suuriin yhteishankintoihin. Keskittämällä on todettu saavutettavan suuria kustannushyötyjä. Hankintojen koordinoinnilla ja keskittämällä voidaan taata myös paremmat toimitusketjut, kestävämmät hankinnat ja innovaatioiden synty myös kiiretilanteissa.<sup>244</sup> Yksi nykyisen hankintadirektiivin tavoitteista on kuitenkin pk-yritysten aseman parantaminen julkisilla hankintamarkkinoilla. Pk-yritykset ovat kriiseissä haavoittuvampia kuin suuret yritykset. Pk-yrityksiä ei silti saisi suosiakaan muiden tarjoajien kustannuksella. Niiden asemaa voidaan parantaa jakamalla hankinnat osiin ja sallimalla osatarjoukset.<sup>245</sup>

Suuri haaste laadukkaille julkisille hankinnoille on edelleen hankintatoimen hajanaisuus sekä yhteistyön ja osaavan henkilöstön puute. Julkiset hankinnat nähdään yhä usein osa-alueena, joka voidaan hoitaa ilman erityistä koulutusta oman toimen ohella. Olisi tärkeää, että koko organisaatio ymmärtäisi ja tunnustaisi hankintatoimen vaativuuden ja tärkeyden. Jokaisessa hankintayksikössä tulisi olla osaava hankintahenkilöstö. Hankintayksikön panostukset hankintatoimeen tuovat säästöjä prosessikustannuksissa sekä pitkällä tähtäimellä johtaa

---

<sup>240</sup> Halonen 2021, s. 1119.

<sup>241</sup> Kontio – Kronström – Kumlin – Mäki 2017, s. 141.

<sup>242</sup> Klinger 2020, IV A 4. Macroeconomic Stability and Socioeconomic Programs.

<sup>243</sup> Työ- ja elinkeinoministeriö 2020, s.18.

<sup>244</sup> Tavares – Arruda 2021, s. 30.

<sup>245</sup> Halonen 2021, s. 1120–1122; Pyykkönen – Halonen – Tukiainen - Parviainen 2023, s. 9.

edullisempiin ja laadukkaisiin hankintoihin.<sup>246</sup> Hankintayksiköissä tulisi olla myös riittävää hankintamarkkinoiden tuntemusta. Tällöin hankintayksiköt voivat analysoida ja tarkkailla markkinoita ja kilpailutilannetta pitkällä aikavälillä ja aloittaa riittävän ajoissa korvaavien ja lisätoimittajien etsimisen. Koulutuspolkuja voisi suunnitella siten, että ne avaisivat kiinnostavia uramahdollisuuksia julkisten hankintojen parissa.<sup>247</sup>

Kiiretilanteet ovat poikkeustilanteita, joissa hankintasäännösten tuntemuksen tarve korostuu. Toisaalta kiireessä on tärkeää, että hankinnassa ovat mukana myös itse hankinnan kohteen tuntevat asiantuntijat. Esimerkiksi terveydenhuoltoalan hankinnoissa on olennaista, että hankinnan yksityiskohdat ja säännöt on määritelty oikein. Muutoin hankinnan lopputulos voi poiketa jopa siinä määrin tarkoitetusta, että pahimmassa tapauksessa seurauksena on ihmishenkien menetys.<sup>248</sup>

Jäsenvaltioiden menettelyt covid-19 hankinnoissa ovat poikenneet huomattavasti toisistaan. Monissa maissa hankinnat on vain toteutettu nopeasti suorahankintana, eikä muita työkaluja ole käytetty. Useissa jäsenvaltioissa jälki-ilmoitusten lähettäminen TED:iin on laiminlyöty lähes täysin ilman seuraamuksia. Esimerkiksi Italiassa ja Portugalissa keskeiset hankintayksiköt, jotka ovat vastanneet suuresta osasta pandemiaan liittyviä terveydenhuoltohankintoja, eivät olleet lähettäneet yhtään ilmoitusta TED:iin 2020 loppuun mennessä. Portugalissa on tehty pelkästään maaliskuussa 2020 lukuisia yli miljoonan euron arvoisia julkisia suorahankintoja, joista ei ole tehty ilmoitusta TED:iin. Dublinissa puolestaan tärkeä sairaala aloitti pandemian alussa kilpailullisen vuoropuhelun lääketieteellisistä ja kirurgisista materiaaleista.<sup>249</sup> Jäsenvaltioiden välinen yhteistyö ja toimivien käytäntöjen jakaminen olisikin ensiarvoisen tärkeää tuleviin kriisitilanteisiin ja kiireellisiin hankintoihin valmistauduttaessa. Myös yhteistyö kotimaisten hankintayksiköiden välillä on hyödyllistä kriisitilanteissa. Tällöin hankintaosaaminen kuten markkinatuntemus ja kokemukset saadaan laajemmin käyttöön.<sup>250</sup>

---

<sup>246</sup> Kontio – Kronström – Kumlin – Mäki 2017, s. 38–39.

<sup>247</sup> Eßig – von Deimling – Glas 2021, s. 72–73.

<sup>248</sup> European commission 2021, s. 27.

<sup>249</sup> Tavares – Arruda 2021, s. 26, 30–31.

<sup>250</sup> Lalliot – Yukins 2020, s. 55.

Suorahankintojen avoimuutta voidaan lisätä ex-ante sekä jälki-ilmoitusten käyttöä vakiinnuttamalla. Myös sopimusmuutosilmoitukset lisäävät avoimuutta. Sopimusmuutosilmoitusten tekeminen ei ole hankintayksiköille houkuttelevaa. Ilmoituksen seurauksena hankintayksikköä vastaan saatetaan nostaa syyte laittomasta sopimusmuutoksesta, kun taas ilmoittamatta jättäminen ei saata sopimusmuutosta yleiseen tietoon. Avoimuutta voitaisiin lisätä myös vaatimalla julkiset sopimukset verkossa julkaistaviksi. Näin onkin ainakin Espanjassa, jossa myös EU-kynnysarvot alittavat hankinnat julkaistaan kaikkien saataville verkossa. Suomessa valtion hankintadata on kaikille avointa.<sup>251</sup> Myös monet kunnat Suomessa, kuten Espoo ja Helsinki, ovat alkaneet julkaista hankintaostolaskujaan.<sup>252</sup>

Merkittävä porsaanreikä suorahankintojen avoimuuden toteutumisessa on se, että pakollisen suorahankintailmoituksen tekemättä jättämisen seurauksena on ainoastaan valitusajan pidentyminen 30 päivästä kuuteen kuukauteen. Valituksen riski on luonnollisesti pieni, kun hankinta ei tule toimittajille tiedoksi. Hankinta-asiantuntijoiden valtiovarainministeriölle tekemässä selvityksessä suositellaankin seuraamuksia pakollisen jälki-ilmoituksen tekemättä jättämisestä suorahankinnasta ja sopimusmuutosilmoituksesta. Suosituksen taustalla on saavutettavat säästöt, mutta on ilmeistä, että myös muut hankintojen tavoitteet ja periaatteet, etenkin tasapuolinen kohtelu ja avoimuus lisääntyisivät muutoksen seurauksena. Vaikka jälki-ilmoitus on pakollinen, hankintayksikölle on houkuttelevaa jättää se tekemättä, koska tällöin markkinat eivät saa tietoa toteutetusta suorahankinnasta eikä siitä näin ollen valiteta. Myös kiinnijäämisen riski on pieni.<sup>253</sup>

Täysi avoimuus ei liene kuitenkaan viisasta. Jos talouden toimijat eivät saa lainkaan suojaa liikesalaisuuksilleen, lisää se markkinoiden väärinkäytöksiä, vähentää julkisten hankintojen houkuttelevuutta ja täten vähentää myös tarjoajien määrää. Käytännössä hankintayksiköt kuitenkin merkitsevät riitojen välttämiseksi salaisiksi myös tietoja, jotka eivät todellisuudessa ole liikesalaisuuksia. Huomionarvoista on, että tällä hetkellä avoimuus on laajinta maissa,

---

<sup>251</sup> Halonen 2019, s. 22–26; Tutkihankintoja.fi.

<sup>252</sup> Takala – Taponen 2019, s. 139.

<sup>253</sup> Pyykkönen – Halonen – Tukiainen – Parviainen 2023, s. 12–13.

joissa korruption esiintyminen on perinteisesti ollut korkea.<sup>254</sup> Näin on esimerkiksi Italiassa, jossa tarjoajan tulee erikseen pyytää liikesalaisuuden suojaa ja perustella pyyntö. Tämän jälkeen suojan saaminen on hankintayksikön harkintavallassa. Suomessa tarjoajia yleensä pyydetään merkkamaan salaisiksi luokittelemansa tieto tarjouksiin. Saksassa hankintaviranomaisella on velvollisuus salata salainen tieto, vaikka tarjoaja ei olisi sitä merkinnyt.<sup>255</sup>

Prosessin avoimuus siis ehkäisee korruptiota, mutta toisaalta lisää tarjouskartellien mahdollisuutta. Avoimuutta ei tulisi kuitenkaan uhrata kilpailun alttarille; se tulisi kohdistaa oikeisiin seikkoihin. Tavoite tulisikin Eu:ssa olla laajemman avoimuuden tavoittelusta kohti parempaa avoimuutta.<sup>256</sup>

Hankintalainsäädännön ja -käytäntöjen kehittämistä vaikeuttaa se, että hankintadata on pirstaloitunut tai sitä ei ole saatavilla lainkaan. Etenkin suorahankintojen tutkiminen on ongelmallista, koska edellä esitetystä syytä niistä ei ole tietoa saatavilla usein lainkaan. Tämä vaikeuttaa myös hankintojen valvontaa. Valtiovarainministeriön selvityksessä suositellaankin hankintojen datahuoneen perustamista, joka olisi keskitetty hankintojen tietokanta ja sisältäisi tarjouspyynnöt, tarjoukset, sopimukset ja ostolaskut. Lisäksi selvityksessä ehdotetaan hankintojen iskuryhmän perustamista, joka ottaisi vuosittain joitain hankintayksiköitä kokonaisvaltaiseen tarkastukseen.<sup>257</sup>

Myös oikeuskirjallisuudessa on ehdotettu, että valtiot voisivat kehittää sähköisiä alustoja, joita voisi hyödyntää kiireellisissä hankinnoissa ja jotka takaisivat läpinäkyvyyden näissäkään tilanteissa.<sup>258</sup> OECD on todennut, että kilpailuttamisen poikkeuksien valvontaa tulisi kehittää

---

<sup>254</sup> Halonen 2019, s. 26–32. Korkea korruptioesiintyvyys ei johdu avoimuudesta, vaan näissä maissa korruptioon on yritetty puuttua lisäämällä avoimuutta.

<sup>255</sup> Sanchez-Raells 2019, s. 43, 50–52; Ks. tapaus KHO 2017:82, jossa KHO määräsi hakijalle luovutettavaksi metron automatisointiprojektiin liittyvän ja hankintasopimukseen kuuluvan reklamaatioita koskevan kirjeenvaihdon.

<sup>256</sup> Sanchez-Raells 2019, s. 36.

<sup>257</sup> Pyykkönen – Halonen – Tukiainen – Parviainen 2023, s. 1–3.

<sup>258</sup> Lalliot – Yukins 2020, s. 58.

OECD ja G20 maissa. Esimerkiksi äärimmäisen kiireen syihin tulisi kiinnittää huomiota ja sopimushallintaa vahvistaa erityisesti ei-kilpailullisissa tarjousprosesseissa.<sup>259</sup>

---

<sup>259</sup> Magina – McCrary 2014, s. 13–14.

## 5 Johtopäätökset

Ennen suoraankintaan siirtymistä hankintayksikön tulisi kiiretilanteessa käyttää kaikki muut mahdolliset keinot hankinnan toteuttamiseksi. Olemassa olevien sopimusten sopimusehdot kannattaa lukea huolellisesti ja tutkia pystyvätkö nykyiset sopimukset vastaamaan yllättäen muuttuneeseen tarpeeseen. Voimassa olevia sopimuksia voi olla myös mahdollista muuttaa hankintalain mukaisesti. Hankintalain 136 § mahdollistaa muun muassa 10 %:n suuruisen vähäarvoisen sopimusmuutoksen sekä 50 % suuruisen sopimusmuutoksen, jos muutoksen tarve johtuu ennakoimattomista olosuhteista. Lyhennetyt määräajat ovat ensisijainen keino, jos olemassa olevia sopimuksia ei voida käyttää. Lyhennettyjen määräaikaisten soveltumiseen edellytettävälle kiireelle ei ole asetettu yhtä tiukkoja vaatimuksia kuin suoraankinnan oikeuttavalle kiireelle.

Suoraankinnalle äärimmäisessä kiireessä on asetettu tiukat edellytykset. Poikkeussääntöä tulee ensinnäkin tulkita suppeasti. Suppea tulkinta tulee huomioida jokaista edellytystä arvioitaessa. Suoraankinnan käyttämisen tulee olla välttämätöntä, eikä mikään muu menettely voi ratkaista ongelmaa ajoissa. Hankinta on siten välttämätöntä suorittaa nopeammin kuin esimerkiksi nopeutettujen menettelyjen puitteissa olisi mahdollista. Markkinaoikeus on todennut, että hankintamenettelyyn kuluvan ajan arvioinnissa on otettava huomioon myös hankinnan valmisteluun ja tarjousten käsittelyyn kuluva aika. Täten voidaan varmistaa tarjoajien tasapuolinen ja syrjimätön kohtelu.

Komission mukaan tarjous voidaan tehdä suoraan etukäteen valitun toimijan kanssa, jos vain yksi yritys pystyy tyydyttämään tarpeen äärimmäisen kiireellisen tapauksen aiheuttamissa teknisissä ja ajallisissa rajoitteissa. Käytännössä kohtaa on tulkittu siten, että kiiretilanteessa tarjousta ei pääsääntöisesti voida pyytää kuin yhdeltä tarjoajalta, koska useamman tarjoajan mukaan ottaminen vaatisi tarjoajien tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun varmistamisen. Tämä vaatii hankintayksiköiltä valmistelua ja aikaa. Mielestäni tulisikin käydä keskustelua siitä, olisiko kyseisessä tilanteessa mahdollista laskea kynnystä tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun toteutumiseksi. Molempien osapuolten, hankintayksikön ja tarjoajien, etu olisi, että kiiretilanteessa keskustelua käytäisiin useamman tarjoajan kanssa, vaikka tasapuolista ja syrjimätöntä kohtelua ei ehdittäisi toteuttamaan täysimääräisesti, kuten tavanomaisessa menettelyssä. Katsoisin, että tasapuolinen ja syrjimätön kohtelu ei ulkopuolelle jätettyjen tarjoajien kohdalla toteudu joka tapauksessa, jos hankinnasta neuvotellaan vain yhden toimittajan kanssa. Tällöin tasapuolista ja syrjimätöntä kohtelua rajoitettaisiin vähemmän, jos

tarjoajan kanssa käytäisiin alustavia keskusteluja, vaikka keskustelujen tasapuolisuuteen ei ehdittäisi panostaa.

Oikeuskirjallisuudessa erityisen paljon keskustelua on käyty siitä, että suorahankintaan oikeuttavan kiireen aiheuttaneen tapahtuman tulee olla ennalta-arvaamaton eikä kiire saa aiheutua hankintaviranomaisesta. Mielestäni voidaan perustellusti kysyä, miksi valtiot pääsääntöisesti olivat varautuneet niin huonosti pandemiaan, joka kylläkin yllätti, mutta jota kuitenkin oli osattu ennustaa ja johon toiset maat olivat varautuneet paremmin. Jos voidaan osoittaa, että hankintayksikkö ei ole täyttänyt varautumisvelvollisuuttaan, voidaan kiireen katsoa olevan hankintayksikön aiheuttama, eivätkä kiireperusteisen suorahankinnan edellytykset täyty. Ennalta-arvaamattoman tapahtuman ja väitetyn kiireen välillä on oltava myös syy-yhteys.

Kiireessä tehty suorahankinta voi olla aina vain väliaikainen ratkaisu, kunnes hankinta voidaan kilpailuttaa. Huolestuttavaa onkin, jos poikkeukselliset hankintamenettelyt jäävät hankintayksiköiden käyttöön, vaikka suorahankinnan oikeuttanut kiiretilanne todellisuudessa olisi jo väistynyt. Kiireperusteiden väistyminen on tulkinnanvaraista. Se on arvioitava aina tapauskohtaisesti, kuten koko kiireperusteiden soveltuminen kuhunkin yksittäiseen tilanteeseen.

Oikeuskirjallisuudessa on esitetty arvioita siitä, että kiireperusteisen suorahankinnan soveltumisen tulkinta olisi muuttunut viime vuosien kriisien seurauksena. Suomessa tällaista tulkintaa ei ole nähtävissä. Joissain jäsenvaltioissa on kriisien seurauksena joustavoitettu kansallisia hankintasäännöksiä kriisien ajaksi. Suomessa lainsäädäntöä ei ole muutettu. Komission tiedonannosta covid-19 pandemiaan on esitetty ristiriitaisia näkemyksiä siitä, onko se lauantanut suorahankintasäännösten tulkintaa. Näin saattaa olla käynyt käytännössä, mutta itse ohje ei anna ymmärtää, että se toisi uusia soveltamismahdollisuuksia jäsenvaltioille.

Äärimmäinen kiirenormin resilienssi voitaneen arvostella kohtalaiseksi. Selvää on kuitenkin, että parantamisen varaa on. EU on ilmaissut tarpeen sisämarkkinoiden häiriönsietokyvyn parantamiseksi. Myös äärimmäisessä kiireessä tehtävien suorahankintojen sääntelyn tarkentamisen tarve on tunnistettu. Uudessa sääntelyssä olisi ehdottomasti huomioitava suhteellisuusperiaate. Julkisten tarjouskilpailujen suosio on viime vuosina heikentynyt, joten muutosten yhteydessä tulisi pyrkiä lisäämään tarjouskilpailujen houkuttelevuutta.

Kun hankintalain tärkeiden periaatteiden vastapainona puntarissa on ihmisten henki ja terveys, on luonnollista, että periaatteet saavat väistyä. Suorahankinnoissa avoimuusperiaate

kärsii väistämättä. Kiire ei kuitenkaan oikeuta luopumaan avoimuudesta muutoin kuin on täysin välttämätöntä. Suorahankinnat jäävät harmillisen usein pimentoon, eikä edes EU-hankinnoista välttämättä julkaista pakollista jälki-ilmoitusta. Jälki-ilmoituksen julkaisematta jättämisestä säädetty seuraamus lisäisi avoimuutta suorahankinnoissa. Myös kansallisista suorahankinnoista tehtävää jälki-ilmoitus voitaisiin harkita pakolliseksi.

Suorahankintaprosessi tulisi myös dokumentoida perusteluineen, jotta menettelyn oikeutus olisi jälkikäteen arvioitavissa. Datahuone tai muu sähköinen alusta, jossa olisi kaikki hankintamenettelyn asiakirjat hankintasopimukset mukaan luettuina, auttaisi jäljittämään etenkin suorahankintoja. Avoimuus vahvistaa demokratiaa ja luottamusta julkisiin instituutioihin.

Hankintayksikön ennen kiiretilannetta tehdyt toimenpiteet nousevatkin keskeiseen asemaan, kun arvioidaan, miten sujuvasti ja laadukkaasti hankintayksikkö voi kiiretilanteessa täyttää tarpeensa. Hyvin varautunut hankintayksikkö on jo ennalta ottanut esimerkiksi puitesopimuksin huomioon mahdollisen yllättävän hankintatarpeen muuttumisen.

Globaaleissa kriisitilanteissa hankintayksiköt kilpailevat keskenään tavaroista ja palveluista, joille on ilmaantunut kriisin myötä yhtäkkinen voimakkaasti kasvanut kysyntä. Keskitetyillä hankinnoilla voidaan tällaisissa tilanteissa saavuttaa kaikkia paremmin palveleva lopputulos. Yhteisillä hankinnoilla saavutetaan todennäköisemmin edullisemmat hinnat. Lisäksi tavarat voidaan keskitetysti kohdistaa aina sinne, missä kullakin hetkellä on akuutein tarve, eikä kenelläkään hankintaan osallistuvalla ole turhia varastoja.

Toimitusketjujen tunnistaminen, hallinnointi ja tuominen läpinäkyväksi myös alihankkijoiden osalta on keskeistä kiiretilanteisiin varautumisessa. Ennalta tarkastetut ja valitut toimittajalistat vähentävät riskiä ajautumisesta sopimukseen opportunististen toimijoiden kanssa. Yhteistyö julkisen ja yksityisen sektorin välillä kehittää toimitusvarmuutta ja hankintayksiköiden toimintaa. Julkisten hankintojen strategisina tavoitteina on pidetty vihreitä, sosiaalisia ja innovatiivisia hankintoja. Tulevaisuudessa hankintadirektiivien tavoitteisiin voitaisiin lisätä strategiset prosessointitaidot, kuten markkinatuntemus ja toimitusketjujen riskienhallinta. Tällöin voidaan minimoida äärimmäisen kiireellisten tilanteiden kehittyminen ja tätä kautta myös hankintasäännösten tärkeiden periaatteiden loukkaaminen.

Jäsenvaltioiden käytännöt kiireellisten hankintojen tekemisessä vaihtelevat paljon. EU-tasoinen ohjeistus sääntöjen tulkinnasta ja soveltamisesta olisikin tervetullut.

Hankintadirektiivitasoiset muutokset ovat mielestäni perusteltuja. Muutokset voitaisiin tehdä harkiten ja ottaen viime vuosien kriisien aikaisista hankinnoista saadut kokemukset huomioon. Tällöin muutoksilla olisi mahdollisimman laaja jäsenvaltioiden tuki ja legitimizeetti. Direktiivissä tulisi tarkentaa äärimmäisen kiireen perusteella tehtävän suora hankinnan käyttöedellytyksiä. Direktiiviin voitaisiin ottaa lisäpoikkeuksia hätä- ja kriisitilanteiden strategisten tuotteiden ja palveluiden hankkimiseksi sekä lisätä säännöksiä sopimusten hallinnoinnista. Pienhankintojen sääntely kuuluu jäsenvaltioiden omaan toimivaltaan, joten niiden suhteen käytännöt ovat vielä kirjavampia. Suhteellisuusperiaate huomioon ottaen näin voi olla jatkossakin. Tärkeää olisi kuitenkin, ettei hankintoja pilkota lain vastaisesti, vaan että ne kilpailutetaan hankinnan todellisen kynnsarvon mukaisesti.

Vaikka hankintasäännösten on todettu pystyvän ainakin kohtalaisesti vastaamaan kriisitilanteiden normaalista poikkeaviin tarpeisiin, vaatii oikeiden ratkaisujen käyttäminen hankintoja tekeviltä paljon hankintaosaamista ja resursseja. Jäsenvaltioiden ja hankintayksiköiden olisikin hyvä lisätä julkisten ostajien koulutusta ja varmistaa riittävä ja ammattitaitoinen henkilöstö, joka pystyy toimimaan myös poikkeuksellisissa tilanteissa. Tärkeä jäsenvaltioiden ja hankintayksiköiden tehtävä on varautua erilaisiin mahdollisiin kriiseihin ennalta. Kriisisuunnitelmat ja niiden noudattaminen edistävät onnistuneita hankintoja kiiretilanteessa.