

**JHNY**

**Whistleblower –direktiivi  
ja kilpailunvastaisen yhteistyön  
torjuminen julkisissa  
hankinnoissa**

Lakimies Jonna Törnroos

JHNY

Väärinkäyttöksiä  
koskevat  
ilmoituskanavat:  
Whistleblower-direktiivi



# Mistä on kysymys?

- Whistleblowing eli pilliinpuhaltaminen tarkoittaa rikkeistä raportointia ja väärinkäytösten paljastamista
- Ilmoituskanava on työkalu, jolla ilmoituksia otetaan vastaan (puhelin, sähköposti, nettisivusto, keskustelu jne.)
- Yritysmaailmassa ilmoituskanavat yleisempiä kuin julkissektorilla
- Ilmoittajaa (whistleblower) suojellaan työnantajan vastatoimilta
- Ilmoittajan henkilöllisyyttä suojataan ulkopuolisilta

# Yleistä ilmoituskanavista

- Tällä hetkellä maassamme ei ole yleistä whistleblower-säätelyä, joka velvoittaisi organisaatiot perustamaan ilmoituskanavia tai jossa säädettäisiin ilmoittajan suojelusta
- Organisaatiolla käytössä oleva ilmoituskanava perustuu siis tällä hetkellä vapaaehtoisuuteen tai erityislainsäädäntöön
  - Esimerkiksi rahanpesun ja terrorismin rahoittamisen estämisestä annetussa laissa säädetään ilmoituskanavasta tietyissä organisaatioissa

# Whistleblower-direktiivi

- Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi unionin oikeuden rikkomisesta ilmoittavien henkilöiden suojelusta 2019/1937
- EU-lainsäädännön rikkominen **tietyillä toimialoilla** (mm. **julkiset hankinnat**, kilpailuoikeus, ympäristönsuojelu)
- Havaitseminen työn yhteydessä
  - ”Taloudellisesti haavoittuvassa asemassa”
- Sekä julkinen että yksityinen sektori

# Whistleblower-direktiivi

- Ilmoituskanavat:
  - **Sisäinen ilmoituskanava** (työnantaja)
    - Ilmoittaminen kirjallisesti tai suullisesti (ei edellytä tietojärjestelmää)
    - Vastaanottoilmoitus 7 vrk kuluessa
    - Puolueeton ja riippumaton käsittelijä
    - Käsittelyn luottamuksellisuus
    - Palaute 3 kk kuluessa
  - **Ulkoinen ilmoituskanava** (jäsenvaltion toimivaltainen viranomainen)
  - **Julkisuus**
- Ilmoittajan suojeleminen vastatoimilta
  - Suojelua saa ilmoittaja, jolla perusteltu syy uskoa, että ilmoituksen tiedot pitävät paikkansa
  - Jäsenvaltioiden on toteuttava ”tarvittavat toimenpiteet”



# Sisäinen ilmoituskanava ja julkishallinto

- Velvollisuus perustaa organisaation sisäinen ilmoituskanava koskee kaikkia julkissektorin oikeushenkilöitä
- Jäsenvaltio voi kansallisessa laissa vapauttaa tästä velvoitteesta *alle 10 000 asukkaan* tai *alle 50 työntekijän kunnat* tai *julkissektorin oikeushenkilöt, joissa on alle 50 työntekijää*
- Mahdollisuus kansallisessa laissa säätää, että kunnat voivat jakaa sisäiset ilmoituskanavat keskenään tai että yhteiset kunnalliset viranomaiset vastaavat niiden toiminnasta yhdessä

# Kansallinen lainvalmistelu

- OM:n työryhmän toimikausi 5.2.2020-31.5.2021
- Kansallisen lainsäädännön oltava direktiivin mukainen joulukuussa 2021
  - Lausuntokierros kesä-heinäkuu ja HE elokuu 2021?
- Ilmoittajien suojelua koskeva sääntely yleislakiin tai erityislainsäädäntöön?
- Soveltamisala direktiiviin verrattuna sama tai yleisemmäksi esimerkiksi koskemaan muillakin aloilla tapahtuvia väärinkäytöksiä?
- Ulkoista ilmoittamista koskeva toimivaltainen viranomainen tai viranomaiset?



JHNY

**Tarjoajien kilpailua  
vääristävät sopimukset  
ja niiden torjunta  
hankinnoissa:  
Komission ilmoitus  
18.3.2021**

# Komission ilmoitus 18.3.2021

- Ilmoitus välineistä kilpailunvastaisen yhteistyön torjumiseksi julkisissa hankinnoissa ja ohjeista tähän liittyvien poissulkemisperusteiden soveltamisesta (2021/C 91/01)
  - Taustalla tiedonanto COM(2017) 572
- Tarjouskartellien haitalliset vaikutukset korostuvat kriisitilanteissa ja niiden jälkihoidossa
- Ongelmallista tällä hetkellä mm:
  - Tarjouskartelleja ei tunnisteta hankintamenettelyn aikana
  - Hankintojen ennustettavuus
  - Suppeat hankintamarkkinat



# Ilmoituksen sisältö ja tarkoitus

1. Tukea osaamisen kehittämiseen
2. ”Keskushankintaviranomaisten” ja kilpailuviranomaisten välisen yhteistyön parantaminen
- 3. Ohjeet kilpailunvastaiseen yhteistyöhön liittyvän harkinnanvaraisen poissulkemisperusteen soveltamisesta**
4. Neuvoja ja keinoja tarjouskartellien torjumiseen julkisissa hankinnoissa
  - Estäminen – havaitseminen - puuttuminen



# Ohjeita tarjouskartellien torjumiseksi julkisissa hankinnoissa

## OECD:

Recommendation on Fighting Bid Rigging in Public Procurement, 2012

## KKV:

Vinkkejä tarjouskartellin havaitsemiseen - Muistilista hankinnoista vastaaville, 2012

## OLAF:

Fraud in Public Procurement - A collection of Red Flags and Best Practices, 2017

# Vuoden 2014 hankintadirektiivin uusi harkinnanvarainen poissulkemisperuste

- **Hankintadirektiivin 57 artikla:**
- ”... hankintaviranomaisella on riittävän uskottavaa näyttöä siitä, että talouden toimija on tehnyt muiden talouden toimijoiden kanssa sopimuksia, joilla pyritään vääristämään kilpailua;”
- **Hankintalain 81 §:**
- ”... joka on tehnyt muiden toimittajien kanssa sopimuksia, joilla pyritään vääristämään kilpailua, ja hankintayksikkö voi näyttää tämän toteen;”

# Komission näkemykset, miten ko. poissulkemisperustetta pitäisi soveltaa (1/4)

- Kielletyt yritysten väliset sopimukset ja kielletyt yritysten **yhdenmukaistetut menettelytavat** (vrt. SEUT 101 artikla ja kilpailulain 5 §) => molemmat käyvät
- Suhde poissulkemisperusteeseen, joka koskee **vakavaa virhettä ammattitoiminnassa** => vaihtoehtona tai rinnakkain
- Hankintayksiköiden laaja ja itsenäinen **harkintavalta**
  - Esimerkiksi se, että kilpailulain mukaista seuraamusmaksua on alennettu tai maksusta on vapautettu, ei automaattisesti merkitse tarjoajan luotettavuutta tai rehellisyyttä
- Harkintavallan **rajat**
  - Varovainen soveltaminen ja vain siinä tapauksessa, ettei tarjoajan rehellisyyttä ja luotettavuutta voida varmistaa muilla, vähemmän ankarilla toimenpiteillä



# Komission näkemykset, miten ko. poissulkemisperustetta pitäisi soveltaa (2/4)

- **Riittävä näyttö:**
  - Hankintayksiköllä oikeus arvioida kaikki tiedossaan olevat tosiseikat, jotka voivat asettaa kys. tarjoajan kyseenalaiseksi
    - Yleisimpiä varoitusmerkkejä esitetty ilmoituksen liitteessä
  - Direktiivi ei edellytä muodollisia todisteita, kuten tuomioita
  - Suoran näytön lisäksi voidaan käyttää indisioita, mikäli nämä ovat objektiivisia ja yhtäpitäviä
- Hankintayksiköitä kannustetaan olemaan **yhteydessä kilpailuviranomaisiin** kun
  - havaitaan epäilyttävä tarjous ja
  - arvioidaan korjaavia toimenpiteitä

# Komission näkemykset, miten ko. poissulkemisperustetta pitäisi soveltaa (3/4)

- **Pelkkä sidossuhde** samaan hankintamenettelyyn osallistuvien yritysten välillä, ei riitä poissulkemiseen (esim. kuuluvat samaan konserniin)
  - Hylkääminen mahdollista, jos tarjouksia ei ole laadittu **itsenäisesti ja riippumattomasti** (ks. EU-tuomioistuimen tuomio asiassa C-531/16, *Ecoservice projektai sekä MAO:364/20, MAO:366/20 ja MAO:367/20*)
- Tarjoaminen ryhmittymänä tai alihankkijan käyttö tilanteessa, kun yritys olisi voinut tehdä tarjouksen itsenäisesti:



# Komission näkemykset, miten ko. poissulkemisperustetta pitäisi soveltaa (4/4)

- Tarjoajilla oikeus tehdä liiketoimintaansa koskevia laillisia strategisia valintoja eikä hankintayksiköllä ole oikeutta kategorisesti rajoittaa tätä oikeutta
- Hankintayksikön on arvioitava kilpailunvastaisuuden riski tapauskohtaisesti
- Komissio suosittelee, että jo tarjouspyyntöasiakirjoissa pyydetään tarjoajia ilmoittamaan tiedot mahdollisista
  - sidoksista muihin tarjoajiin,
  - sopimuksista muiden tarjoajien kanssa sekä
  - korjaavista toimenpiteistä, jotka tarjoaja on toteuttanut aiemman kilpailusääntöjen rikkomisen jälkeen