

Tilaajavastuulaki ja hankintalaki

Suuntaviivoja tilaajavastuulain ja hankintalain velvoitteiden yhteensovittamiseen
Julkisten hankintojen neuvontayksikkö
Helsinki 7.7.2008

Tilajaavastuulain keskeinen sisältö

Laki tilaajan selvitysvelvollisuudesta ja vastuusta ulkopuolista työvoimaa käytettäessä eli niin sanottu tilajaavastuulaki (1233/2006) tuli voimaan 1. tammi-kuuta 2007.

Selvitysvelvollisuus

Lain mukaan tilaajan tulee ennen vuokratyövoiman käyttöä koskevan sopimuksen tai alihankintasopimuksen tekemistä pyytää sopimuspuoleltaan selvitys lakisääteisten velvoitteiden noudattamisesta ja sovellettavista työehdoista. Selvitysvelvollisuuden laiminlyönnistä voi seurata laiminlyöntimaksu.

Tilajaavastuulaissa tilaajalla tarkoitetaan sitä, joka käyttää vuokrattua työntekijää tai jonka työtiloissa tai työkohteessa työskentelee alihankintasopimukseen perustuvaa työvoimaa.

Sopimuspuolelta pyydettäviin selvityksiin kuuluvat seuraavat asiakirjat:

1. selvitys merkinnästä ennakkoperintärekisteriin ja työnantajarekisteriin sekä arvonlisäverolain mukaiseen arvonlisäverovelvollisten rekisteriin
2. kaupparekisteriote
3. todistus verojen maksamisesta tai verovelkatodistus ja selvitys siitä, että verovelkaa koskeva maksusuunnitelma on tehty
4. todistus eläkevakuutusmaksujen suorittamisesta tai selvitys erääntyneiden eläkevakuutusmaksujen maksusopimuksesta
5. selvitys työhön sovellettavasta työehtosopimuksesta tai keskeisistä työehdoista.

Sopimuspuolen esittämät tiedot, todistukset ja selvitykset eivät saa olla kolmea kuukautta vanhempia. Ulkomaisen yrityksen tulee toimittaa vastaavat tiedot. Yli 12 kuukautta voimassa olevan sopimussuhteen aikana sopimuspuolen on toimitettava edellä 3 ja 4 kohdassa tarkoitetut todistukset tai tiedot 12 kuukauden välein.

Tilajaavastuulakia on sovellettava 7500 euron ylittävissä palveluhankinnoissa. Hankintalain soveltamisalarajana toimivat kansalliset kynnysarvot, jotka ovat palveluhankintojen osalta 15 000 euroa. Vuokratyövoimaa käytettäessä tilajaavastuulain mukaiset selvitykset on hankittava, kun vuokratyöntekijän tai työntekijöiden työskentely kestää yhteensä yli 10 päivää. Tilajaavastuulakia sovelletaan siten myös joihinkin vähäisen arvonsa vuoksi hankintalain soveltamisalan ulkopuolelle jääviin palveluhankintoihin.

Poikkeuksia selvitysvelvollisuudesta

Tilaaajan ei tarvitse pyytää edellä mainittuja selvityksiä, jos hänellä on perusteltu syy luottaa sopimuspuolen täyttävän lakisääteiset velvollisuutensa.

Perusteltu syy katsotaan lain 5 §:n 4 momentin mukaan olevan olemassa esimerkiksi silloin, jos:

- 1) sopimuspuoli on laissa mainittu julkisyhteisö (esim. valtio, kunta, kuntayhtymä, liikelaitokset, KELA), julkinen osakeyhtiö (Oyj) tai esimerkiksi valtion tai kunnan kokonaan omistama yhtiö tai yhteisö;
- 2) sopimuspuolen toiminta on vakiintunutta (yritys on tosiasiallisestikin harjoittanut toimintaa kolme vuotta);
- 3) tilaaajan ja sopimuspuolen sopimussuhdetta voidaan pitää vakiintuneena (osapuolten välillä on vähintään viimeisen kahden edellisen vuoden aikana tehty sopimuksia); taikka
- 4) luottamukseen on edellä mainittuihin rinnastettava syy (yritysjärjestelyn johdosta syntyneen uuden yrityksen koko).

Vaikka sopimuspuolen toiminta olisikin vakiintunutta, selvitykset on kuitenkin pyydettävä, jos tilaajalla on syytä epäillä, ettei velvollisuuksia aiota täyttää. Esimerkiksi yrityksen omistajan vaihtuminen tai katkos ennakkoperintärekisterissä voivat olla peruste pyytää selvityksiä, Selvitysvelvollisuus voi kuitenkin syntyä sopimussuhteen aikana, mikäli tilaajalla on syytä epäillä, että sopimuspuolen olosuhteissa on tapahtunut tarkastamista edellyttäviä muutoksia. Esimerkiksi yrityksen omistajan tai vastuuhenkilön liiketoimintakielto, julkisuuden tullut rikostutkinta tai perustellut epäilyt työnantajavelvoitteiden rikkomisesta voivat synnyttää selvitysvelvollisuuden. Merkitystä voi olla myös aiemman sopimussuhteen aikana tapahtuneilla laiminlyönneillä, mikäli tilaaajan olisi pitänyt tietää tai ymmärtää laiminlyönnejä tapahtuvan.

Hankintayksikkö vastaa selvitysten pyytämisestä

Jokainen hankintayksikkö vastaa tilaajana tilaajavastuulain mukaisten velvoitteiden täyttämistä. Yhteishankinnoissa voidaan kuitenkin sopia, että selvitykset pyytää yksi hankintayksikkö. Mikäli hankinnan tekee yhteishankintayksikkö, on luontevaa, että se pyytää ja tarkistaa vaadittavat selvitykset. Hankintayksiköiden on syytä keskenään sopia menettelytavasta.

Tilaaajan selvitysvelvollisuutta koskeva tilaajavastuulaki ei lähtökohtaisesti vaikuta hankintalainsäädännön mukaiseen hankintamenettelyyn. Käytännössä julkisen sektorin tilaajat joutuvat kuitenkin täyttämään tilaajavastuulain velvollisuudet jossain hankintaprosessin vaiheessa, joten hankintayksikön on syytä hankintaa suunnitellessaan miettiä, miten ja missä vaiheessa selvitykset pyydetään.

Markkinaoikeus ei tutki tilaajavastuulain mukaisten velvoitteiden noudattamista. Tilaajavastuulain mukaisen selvitysvelvollisuuden noudattamista valvoo koko Suomen alueella Uudenmaan työsuojelupiiri. Työsuojelupiirin laiminlyöntimaksun määräämistä koskevaan päätökseen voi tilaaja hakea muutosta valittamalla hallinto-oikeuteen.

Tarjoajien soveltuvuuden ja kelpoisuuden selvittäminen hankintalaissa

Hankintalain mukaan hankintayksikkö voi pyytää toimittajilta näitä koskevia selvityksiä hankintaprosessin aikana. Hankintayksikön on lain mukaan tietyissä tilanteissa suljettava ehdokas tai tarjoaja tarjouskilpailun ulkopuolelle. Toisissa tapauksissa hankintayksiköllä on puolestaan oikeus, mutta ei velvollisuutta, sulkea tarjouskilpailun ulkopuolelle ehdokas tai tarjoaja. Laissa tyhjentävästi lueteltujen poissulkemisperusteiden ohella hankintayksikkö voi myös itse asettaa ehdokkaiden tai tarjoajien rahoituksellista tai taloudellista tilannetta, teknistä suorituskkyä sekä laatua koskevia vaatimuksia sekä vaatia ehdokkaita ja tarjoajia esittämään niihin liittyviä selvityksiä.

Tilaajavastuulain perusteella pyydettävät selvitykset voivat toimia sekä hankintayksikön asettamien vaatimusten että laissa listattujen poissulkemisperusteiden täyttymisen näyttönä.

Tarjousten käsittely ja vertailu on kaksivaiheinen prosessi. Hankintayksikkö tarkistaa ensin tarjoajien soveltuvuuden ja tarjouksen tarjouspyynnön mukaisuuden. Ensimmäisen vaiheen läpäisseitä tarjouksia verrataan keskenään voittaneen tarjouksen selvittämiseksi. Käytännössä monet hankintayksiköt toimivat niin, että tarjoajilta edellytetään tarjouksessa tai sen ohessa annettavaa vakuutusta siitä, että soveltuvuutta koskevat ehdot täyttyvät. Soveltuvuutta osoittavat selvitykset pyydetään kuitenkin vain vertailun voittaneelta tarjoajalta.

Vastaavalla tavalla on mahdollista edellyttää tarjoajilta tilaajavastuulain mukaisten velvoitteiden täyttämistä, mutta pyytää selvitykset vain voittaneelta tarjoajalta.

Selvittämisen ajankohta

Kyseiset hankintalaissa mainitut toimittajien kelpoisuutta koskevat vaatimukset ja niitä koskevat selvityspyynnöt on pääsääntöisesti esitettävä jo hankintailmoituksessa. Hankintayksikön itse asettamia vaatimuksia koskevia selvityksiä voidaan pyytää täydentämään tai täsmentämään. Tilaajavastuulain mukaan selvitykset on pyydettävä viimeistään ennen hankintasopimuksen tekemistä. Jotta hankintapäätöksen ja hankintasopimuksen tekemisen väliin jäisi mahdollisuus pyytää tilaajavastuulain mukaisia selvityksiä, tulee tarjouspyyntöön tai viimeistään hankintapäätökseen kirjata, että osapuolia sitova sopimus syntyy

vasta kirjallisen sopimuksen allekirjoittamisella. Mainittu ehto on muutoinkin syytä ottaa hankintapäätökseen muun muassa vahingonkorvaus- ja sopimus-oikeudellisesta näkökulmasta silloinkin, kun tilaajavastuulakia ei sovelleta.

Tilaajavastuulain mukaisia selvityksiä voidaan siis pyytää kahdessa vaiheessa

- Hankintamenettelyn aikana hankintailmoituksessa (tai tarjouspyynnössä), jolloin selvitysten hankkimisessa tulee noudattaa hankintalain menettelysääntöjä, tai
- vasta hankintapäätöksen tekemisen jälkeen ennen hankintasopimuksen allekirjoittamista.

Selvityksen pyytäminen vain voittaneelta tarjoajalta vähentää pyydettävien selvitysten määrää. Toisaalta selvitysten pyytäminen ennen hankintapäätöstä mahdollistaa poissulkemisen varhaisessa vaiheessa. Mitä suuremmalla todennäköisyydellä tarjouskilpailuun osallistuu edellä kuvattuja luotettaviksi katsottavia tarjoajia, joilta selvityksiä ei tarvitse pyytää, sitä perustellumpaa on pyytää selvitykset vasta hankintapäätöksen jälkeen.

Mikäli tilaajavastuulain mukaisia selvityksiä pyydetään hankintamenettelyn aikana, voidaan tarjoaja tai ehdokas, joka ei toimita vaadittuja selvityksiä, sulkea pääsääntöisesti tarjouskilpailun ulkopuolelle. Näin ei voida tehdä kuitenkaan enää hankintapäätöksen tekemisen jälkeen, vaan hankintayksikkö voi joko jättää sopimuksen tekemättä tai tehdä sopimuksen mahdollisesta laiminlyöntimaksusta huolimatta.

Selvitysvelvollisuuden sisältö ja laajuus

Hankintalain mukaan hankintayksikkö voi ja joissain tapauksissa on velvollinen sulkemaan tarjouskilpailusta sellaiset ehdokkaat tai tarjoajat, jotka eivät täytä lain poissulkemisperusteita tai hankintayksikön itse asettamia vähimmäisvaatimuksia.

Tilaajavastuulain mukaan tilaaja on velvollinen maksamaan laiminlyöntimaksua, mikäli tämä on tehnyt sopimuksen vaikka tilaajan olisi täytynyt tietää, että sopimuksen toisella osapuolella ei ole tarkoitus täyttää sopimuspuolena ja työnantajana lakisääteisiä velvoitteitaan.

Käytännön vaihtoehdot

Tämän ohjeen lähtökohdaksi on valittu toimintamalli, jossa hankintayksikkö pyytää tarjouspyyntöasiakirjoissa tarjoajilta tai ehdokkailta sitoumusta tilaajavastuulain mukaisten selvitysten toimittamisesta ja ilmoittaa, että tilaajavastuulain mukaiset selvitykset hankitaan hankintapäätöksen tekemisen jälkeen ennen hankintasopimuksen allekirjoittamista. Tällöin selvitysten toimittamises-

ta hankintaprosessin aikana ei tule ehdotonta tarjouspyynnön vaatimusta, jonka noudattamatta jättämisen johdosta tulisi hylätä kyseinen toimittaja, vaan vaatimus kohdistuu ainoastaan sitoumuksen antamiseen. Sitoumuksen antamatta jättäminen johtaisi tarjouksen hylkäämiseen tarjouspyyntöä vastaamattomana.

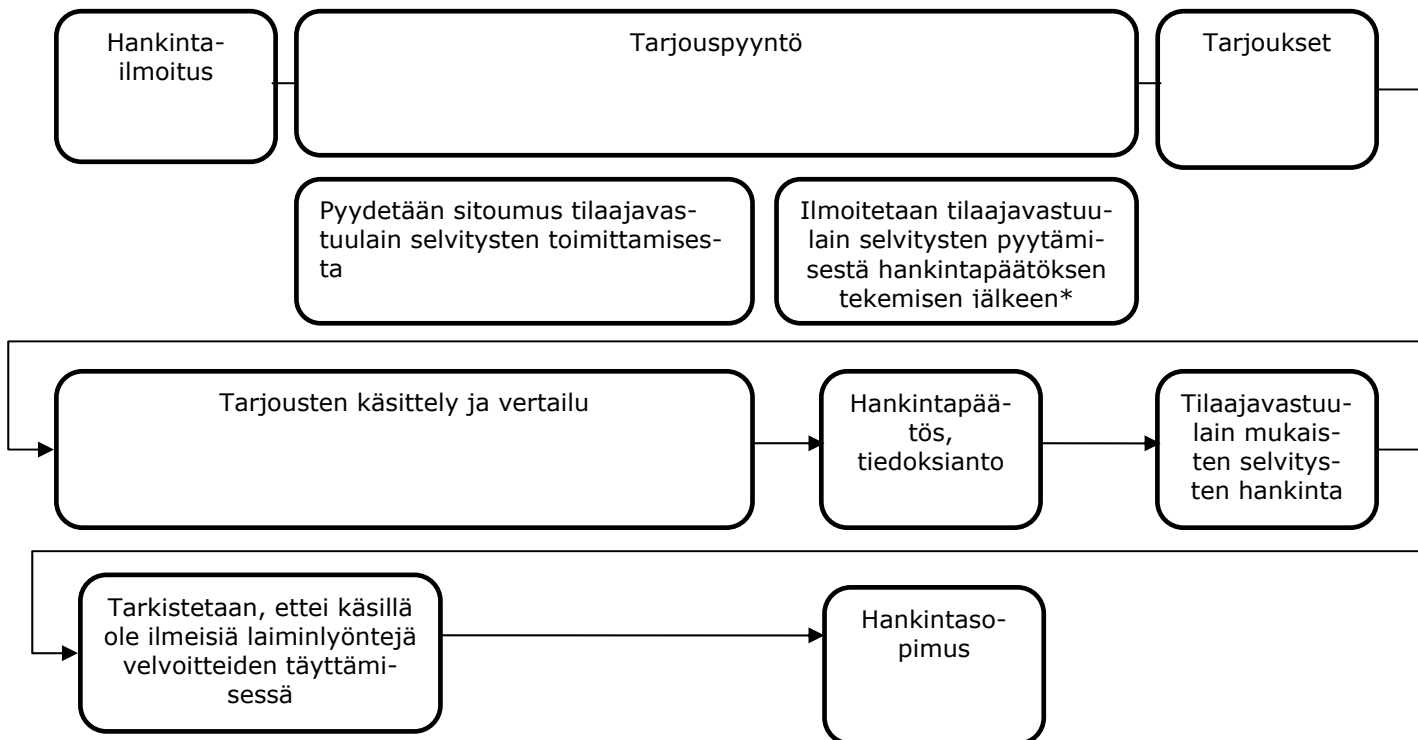
Kun toimittaja on tarjouksessaan sitoutunut tilaajavastuulain mukaisten selvitysten toimittamiseen, on hankintayksikön helpompi puuttua asiaan laiminlyöntitilanteessa. Laiminlyönnissä voi olla kyse siitä, että sopimuskumppani syystä tai toisesta ei toimita selvityksiä tai ei ole selvitysten perusteella noudattanut lakisääteisiä velvoitteitaan, kuten eläkevakuutuksen ottamista ja maksamista.

Hankintalaissa on EU-kynnysarvot ylittävien hankintojen osalta asetettu hankintayksiköille hankintapäätöksen tiedoksisaannista alkava 21 päivän odotusaika, jonka aikana sopimukseen ei saa ryhtyä. Näin ollen EU-kynnysarvot ylittävässä hankinnoissa toimittajilla on vähintään 21 päivää aikaa toimittaa tarvittavat tilaajavastuulain mukaiset todistukset. EU-kynnysarvojen alle jäävässä hankinnoissa odotusaikaa ei ole säädetty, joten selvitysten pyytämistä ja toimittamista koskeva valmistelu olisi syytä aloittaa hyvissä ajoin, jotta sopimuksen täytäntöönpano ei viivästyisi kohtuuttomasti.

Malli tilaajavastuulain velvoitteiden täyttämisestä hankintaprosessissa

Edellä esitettyjen seikkojen perusteella voidaan tilaajavastuulain velvoitteiden täyttämiseksi hahmotella hankintaprosessista seuraavan kaltainen toimintamalli.

Avoim menettely



*Tarjouspyynnössä voidaan vielä korostaa, että selvitysten toimittaminen ei ole tarjouspyynnön ehto. Samoin on syytä todeta, että osapuolia sitova sopimus syntyy vasta kirjallisen sopimuksen allekirjoittamisella.