

**MARKKINAOIKEUS**

**PÄÄTÖS**

Nro 50/21

**9.2.2021**

Dnro 2020/288

**VALITTAJA**

Janus Oy

**VASTAPUOLI**

Pyhäjärven kaupunki

<b>PYHÄJÄRVEN KAUPUNKI</b>
Saap.pvm <u>25/2</u> 2021
Dpvm <u>25/2</u> 2021
Diaarinumero <u>2505</u>

**ASIA**

Julkista hankintaa koskeva valitus

## **PÄÄTÖS, JOSTA VALITETAAN**

Pyhäjärven kaupungin teknisen lautakunnan hankintapäätös 16.6.2020 § 45

## **ASIAN TAUSTA**

Pyhäjärven kaupunki (jäljempänä myös hankintayksikkö) on ilmoittanut 13.2.2020 julkaistulla kansallisella hankintailmoituksella avoimella menettelyllä toteutettavasta Pyhäjärven tennis- ja huoltohallin rakennusurakasta.

Pyhäjärven kaupungin tekninen lautakunta on 16.6.2020 tekemällään hankintapäätöksellä § 45 valinnut tarjouskilpailun voittajan.

Hankinnan ennakoitu kokonaisarvo on saadun selvityksen mukaan ylittänyt rakennusurakoille säädetyn kansallisen kynnyсарvon.

Markkinaoikeus on 13.7.2020 antamallaan päätöksellä hylännyt Janus Oy:n vaatimuksen hankintapäätöksen täytäntöönpanon kieltämisestä.

Hankintasopimus on allekirjoitettu 16.7.2020.

## **ASIAN KÄSITTELY MARKKINAOIKEUDESSA**

### **Valitus**

#### *Vaatimukset*

Janus Oy on vaatinut, että markkinaoikeus kumoaa valituksenalaisen hankintapäätöksen ja velvoittaa hankintayksikön korjaamaan virheellinen menettelynsä. Valittaja on vaatinut myös, että markkinaoikeus määrää hankintayksikön maksamaan sille hyvitysmaksuna 34.000 euroa. Lisäksi

valittaja on vaatinut, että markkinaoikeus velvoittaa hankintayksikön korvaamaan sen arvonlisäverottomat oikeudenkäyntikulut 3.491,80 eurolla viivästyskorkeineen.

Valittaja on vielä vaatinut, että sille annetaan tieto Pyhäjärven kaupungin markkinaoikeudelle toimittamista SGS todistuksesta materiaalin paloluokasta PVC, TUV todistuksesta lumikuorman kestävyydestä, SGS raportista valmistajan verifiointista ja SGS raportista rungon teräksestä.

#### *Perustelut*

Voittanut tarjoaja ei ole täyttänyt tarjoajille asetettuja soveltuvuusvaatimuksia. Voittanut tarjoaja ei ole toimittanut lainkaan hankintayksikölle tarjouspyyntökirjeen kohdassa 8 pyydettyjä tarjoajan soveltuvuutta koskevia selvityksiä ja todistuksia. Sen tarjous olisi tullut sulkea pois tarjouskilpailusta tarjouspyynnön vastaisena ja puutteellisenä.

Voittaneen tarjoajan tarjouksessa ei ole ilmoitettu, tapahtuuko hallin pystytys ja valmistus omalla henkilökunnalla vai aliurakoitsijalla. Jos pystytys tapahtuu omalla henkilökunnalla, yritykseltä on tarjouspyyntökirjeen kohdassa 8 edellytetty työnantajarekisteriin kuulumista sekä selvitystä työhön sovellettavasta työehtosopimuksesta tai keskeisistä työehdoista. Voittanut tarjoaja ei ole kuulunut työnantajarekisteriin eikä se ole esittänyt selvitystä sovellettavasta työehtosopimuksesta tai keskeisistä työehdoista.

Voittanut tarjoaja ei ole esittänyt tarjouspyyntökirjeen kohdassa 8 vaadittua selvitystä aliurakoitsijoista, jos sellaisia on ollut tarkoitus käyttää, taikka aliurakoitsijoiden vastaavia tietoja, mitä tarjoajalta itseltään on edellytetty.

Voittanut tarjoaja ei ole toimittanut tarjouspyyntökirjeen kohdassa 8 vaadittua selvitystä lainmukaisten verojen ja sosiaaliturvamaksujen suorittamisesta taikka toimittanut vaihtoehtoisena selvityksenä Rakentamisen Laatu RALA ry:n pätevyystodistusta tai tilaajavastuu.fi -raporttia.

Voittanut tarjoaja ei ole toimittanut tarjouspyyntöasiakirjoihin kuuluneen 30.1.2020 päivätyn urakkaohjelman kohdassa 15.2 vaadittua todistusta tai selvitystä luottokelpoisuudestaan.

Voittaneella tarjoajalla ei ole ollut taloudellisia tai muita edellytyksiä palvelun suorittamiselle.

Yhtiön taloudellisesta tilanteesta julkisesti saatavilla olevien tietojen perusteella voittaneella tarjoajalla ei ole ollut taloudellisia edellytyksiä eikä henkilöstö- tai muita resursseja suoriutua urakasta. Hankintayksikön olisi tullut riittävällä tavalla selvittää vähimmäisvaatimusten täyttyminen etenkin, kun tarjoaja ei ole toimittanut pyydettyjä todistuksia ja selvityksiä.

Voittaneen tarjoajan tarjoushinta on ollut poikkeuksellisen alhainen verrattuna valittajan tarjoukseen. Hallin rakentaminen tarjouspyynnössä edellytetyn mukaisesti hyvän rakennustavan vaatimukset sekä rakentamista koskevat määräykset huomioon ottaen maksaa vähintään 200.000 euroa.

Voittaneen tarjoajan tarjous on ollut myös teknisten vaatimusten osalta tarjouspyynnön vastainen. Hallin tulisi olla eristetty, jotta se olisi puolilämmin tarjouspyyntökirjeen kohdassa 4 edellytetyllä tavalla. Voittaneen tarjoajan tarjoama halli ei ole sisältänyt eristyksiä, eikä se siten voi olla puolilämmin tila siinä tarkoituksessa, mitä puolilämpimällä hallilla tavanomaisesti tarkoitetaan.

Voittaneen tarjoajan tarjous ei ole sisältänyt selvitystä hallin teräsrungon korroosion kestävydestä tai mainintaa hallin tuuli- ja lumikuormakestävydestä. Voittaneen tarjoajan tarjousasiakirjojen perusteella on jäänyt epäselväksi, onko halli täyttänyt työselosteessa vaaditut tekniset ominaisuudet ja onko tarjous perustunut voimassa oleviin rakentamisen normeihin, määräyksiin ja laatuvaatimuksiin, kuten tarjouspyyntökirjeen kohdassa 5 on edellytetty.

## **Vastine**

Hankintayksikkö on 11.6.2020 pyytänyt voittanutta tarjoajaa toimittamaan tilaajan selvitysvelvollisuudesta ja vastuusta ulkopuolista työvoimaa käytettäessä annetun lain 5 §:n mukaiset selvitykset päätöksentekoa varten. Voittanut tarjoaja on 16.6.2020 toimittanut vaaditut todistukset.

Yrityksen taloudellisia edellytyksiä toteuttaa hanke on arvioitu yrityksen aikaisemmin rakentamien ja hankintahetkellä rakenteilla olevien vastaavien kohteiden kautta. Voittanut tarjoaja on 16.6.2020 pyynnöstä toimittanut Suomen Asiakastieto Oy:n 8.6.2020 päivätyn luottoluokitusraportin, eli luottokelpoisuustodistuksen, sekä todistuksen kohteen vastuuvakuutuksesta.

Voittanut tarjoaja on osoittanut, että sillä on ollut tekniset edellytykset kohteen toteuttamiselle. Yhtiöllä ei ole ollut verovelkaa ja sillä on ollut riittävä luottokelpoisuus näin pieneen hankkeeseen.

Voittanut tarjoaja ei ole ilmoittanut tarjouksessaan hallin pystyttävän alihankkijan nimeä ja y-tunnusta, mutta on 16.6.2020 ilmoittanut hankintayksikölle käyttävänsä pystytyksessä alihankkijaa. Hankintayksikkö edellyttää aina toimittajalta tiedot aliurakoitsijasta kirjattavaksi urakkasopimukseen tai urakan aloituskokouksen pöytäkirjaan. Jos työn aikana urakoitsija haluaa esittää alihankkijoita hyväksyttäväksi, niin se on normaalia työn aikaista toimintaa. Tässä yhteydessä toimittajan tulee toimittaa lakisääteiset todistukset oman alihankkijansa osalta tilaajan hyväksyttäväksi.

Voittaneen tarjoajan tarjous on ollut tarjouspyynnön mukainen. Tekniset edellytykset toteuttaa hanke on varmistettu markkinakartoituksella vuodesta 2018 alkaen. Hankintayksikkö on pyytänyt voittaneelta tarjoajalta selvityksiä hallin kelpoisuudesta suhteessa Suomessa voimassa olevaan rakennuslainsäädäntöön puhelimitse vuonna 2018. Voittanut tarjoaja on 15.2.2018 toimittanut pyydetyt selvitykset. Hankintayksikkö on 28.8.2018 tutustunut pystytettyyn vastaavan rakenteen omaavaan halliin. Kaupungille on 28.7.2020 lisäksi myönnetty rakennuslupa, jonka käsittelyä varten voittanut tarjoaja on 2.7.2020 toimittanut hallin pääpiirustukset ja lujuuslaskelmat. Laskelman mukaan halli on ollut Suomen rakennuslainsäädännön mukainen. Voittaneen tarjoajan tarjoaman hallin rakenne on täyttänyt tarjouspyynnön vaatimuksen puolilämpimästä tilasta, mikä on tässä yhteydessä tarkoittanut pressupintaa ulko- ja sisäpinnassa. Voittaneen tarjoajan tarjoaman hallin teräsrunko on ollut kokonaisuudessaan galvanoitu, mikä on selvitetty jo markkinakartoitusvaiheessa vuonna 2018.

Voittaneen tarjoajan pystyttämää hallimallia on sen ilmoituksen mukaan pystytetty Suomeen tähän mennessä viisi kappaletta, mikä osoittaa, ettei voittaneen tarjoajan tarjoushinta ole ollut poikkeuksellisen alhainen.

## Vastaselitys

Valittaja on esittänyt, että sillä olisi ollut todellinen mahdollisuus voittaa tarjouskilpailu ilman hankintayksikön virheellistä menettelyä. Tarjouskilpailuun on osallistunut vain voittanut tarjoaja ja valittaja. Valittajan tarjous on ollut tarjouspyynnön mukainen. Valittajalle on aiheutunut hankintayksikön virheellisestä menettelystä liikevoiton menetyksenä 57.000 euroa. Vahinkoa on lisäksi aiheutunut asianajokuluista ja asian selvittämisestä. Ottaen huomioon hankintayksikön virheellinen menettely ja tehtyjen virheiden laatu sekä Janus Oy:lle aiheutuneen vahingon määrä, vaaditun hyvitysmaksun määrä 20 prosenttia hankintasopimuksen arvosta on perusteltu.

Hankintayksikkö ei ole lainkaan tuonut esille, onko se arvioinut voittaneen tarjoajan edellytyksiä toteuttaa hankintaa ja mihin perusteltuun johtopäätökseen se on tässä arvioinnissaan päätenyt.

Hankintayksikön esittämät neljä tai viisi vuotta vanhat testausraportit eivät ole luotettava lähde arvioida tarjoajan teknisiä edellytyksiä toteuttaa hanke, eivätkä ne osoita, että halli olisi täyttänyt Suomessa edellytettäviä rakentamista koskevia määräyksiä. Hankintayksikön menettely, jossa se on pyytänyt teknistä selvitystä vain yhdeltä alalla toimivalta ennen hankinnan kilpailuttamista, on ollut vastoin tarjoajien tasapuolisen kohtelun vaatimusta.

## Muut kirjelmät

*Hankintayksikkö* on esittänyt, että se ei ole menetellyt hankintasäännösten vastaisesti, eikä se siten ole velvoitettu maksamaan valittajalle hyvitysmaksua. Vaatimus 20 prosentin hyvitysmaksusta suhteessa hankintasopimuksen arvoon on lainvastainen.

Voittaneen tarjoajan toimittaman Rating Alfa -raportin 8.6.2020 mukaan sen luottoluokitus on ollut A+, maksutapa on ollut ”ei negatiivinen” ja talous tyydyttävä. Voittanut tarjoaja on saanut hankkeelle rahoituksen ja sillä on ollut riittävät taloudelliset edellytykset näin pienen ja aikataulultaan nopean rakennushankkeen toimittamiseksi. Hankintayksiköllä on ollut vuonna 2018 oikeus pyytää voittaneelta tarjoajalta tarvitsemiaan selvityksiä. Hankintayksikön tilaaman tarkastuksen mukaan halli on täyttänyt tarjouspyynnön vaatimukset.

## MARKKINAOIKEUDEN RATKAISU

### Perustelut

#### *Oikeusohjeet*

Asiassa on hankinnan kohteena kansallisen kynnyсарvon ylittävä rakennusurakka.

Hankintalain 99 §:n mukaan sen lisäksi, mitä lain I osassa (1–31 §) ja IV osassa (123–174 §) säädetään hankintasopimuksista, tavara- ja palveluhankintoihin, suunnittelukilpailuihin sekä rakennusurakoihin, jotka ovat arvoltaan 26 §:ssä säädetty EU-kynnyсарvot alittavia, mutta vähintään 25 §:n 1 momentin 1 tai 2 kohdassa säädettyjen kansallisten kynnyсарvojen suuruksia, sovelletaan hankintalain 11 luvun säännöksiä.

Hankintalain 3 §:n 1 momentin mukaan hankintayksikön on kohdeltava hankintamenettelyn osallistujia ja muita toimittajia tasapuolisesti ja syrjimättömästi sekä toimittava avoimesti ja suhteellisuuden vaatimukset huomioon ottaen.

Hankintalain 100 §:n mukaan hankintayksikön on noudatettava hankinnan kilpailuttamisessa sellaista menettelyä, joka on 3 §:n 1 momentissa tarkoitettujen periaatteiden mukainen. Hankintayksikön on kuvattava käyttämänsä hankintamenettely hankintailoituksessa tai tarjouspyynnössä.

Hankintalain 104 §:n 2 momentin mukaan tarjoajan tulee tarjouksessaan osoittaa tarjoamansa tavaran, palvelun tai rakennusurakan olevan hankintailoituksessa ja tarjouspyynnössä esitettyjen vaatimusten mukainen. Hankintailoitusta, tarjouspyyntöä tai tarjousmenettelyn ehtoja vastaamattomat tarjoukset on suljettava pois tarjouskilpailusta. Hankintayksikkö voi pyytää tarjoajaa tai ehdokasta määrääjassa

toimittamaan, lisäämään, selventämään tai täydentämään puutteellisia tai virheellisiä tietoja ja asiakirjoja.

Hankintalain 104 §:n 2 momentin esitöiden (HE 108/2016 vp s. 212 ja 213) mukaan säännöksen periaate jatkaa voimassa ollutta käytäntöä siitä, että tarjoaja vastaa tarjouksestaan ja siitä, että se on hankintayksikön asettamien vaatimusten mukainen. Hankintayksikön on suljettava hankintailmoitusta, tarjouspyyntöä tai tarjousmenettelyn ehtoja vastaamattomat tarjoukset pois tarjouskilpailusta. Hankintayksikkö voi kuitenkin pyytää täydennyksiä ja täsmennyksiä tarjouksiin ja osallistumishakemuksiin 74 §:n 2 momentissa tarkoitetulla tavalla.

EU-kynnysarvon ylittäviä hankintoja koskevan hankintalain 74 §:n 2 momentin mukaan, jos tarjouksessa tai osallistumishakemuksessa olevat tiedot tai asiakirjat ovat puutteellisia tai virheellisiä taikka jotkut asiakirjat tai tiedot puuttuvat, hankintayksikkö voi pyytää tarjoajaa tai ehdokasta toimittamaan, lisäämään, selventämään tai täydentämään tietoja tai asiakirjoja hankintayksikön asettamassa määräajassa. Edellytyksenä on, että menettelyssä noudatetaan lain 3 §:ssä säädettyjä periaatteita.

Hankintalain 74 §:n 2 momentin esitöissä (HE 108/2016 vp s. 173 ja 174) on todettu, että hankintayksikön ei tule sallia osallistumishakemusten taikka tarjousten olennaista muuttamista. Sallittua ei ole pyytää täsmennyksiä, korjauksia ja täydennyksiä siten, että menettelyllä on olennainen vaikutus ehdokkaan tai tarjoajan asemaan. Hankintayksikkö ei voi muun ohella pyytää tarjoajaa toimittamaan kokonaan puuttuvaa olennaista asiakirjaa, joka olisi tullut liittää tarjoukseen. Soveltuvuuteen liittyvien asiakirjojen täydentämiseen ja täsmentämiseen sovelletaan samoja periaatteita kuin tarjouksiin. Siten tarjoajien ei ole sallittua tehdä olennaisia muutoksia toimittamiinsa tietoihin ja asiakirjoihin.

### *Hankintamenettely*

Hankintayksikkö on pyytänyt tarjouksia Pyhäjärven tennis- ja huoltohallin rakennusurakasta.

Tarjouspyyntöasiakirjoihin sisältyneen tarjouspyyntökirjeen kohdan 7 ”Tarjouksen tekeminen” mukaan tarjous on tullut tehdä suomen kielellä täyttämällä ja allekirjoittamalla tilaajan laatimat tarjouslomakkeet, sekä liittämällä tarvittavat muut tarjouksen liitteet.

Tarjouspyyntökirjeen kohdassa 8 ”Tarjoajan vähimmäisvaatimukset” on todettu muun ohella seuraavaa:

”Tarjoajalta edellytetään tilaajavastuulain mukaista selvitystä. Tarjouksen liitteenä tulee olla todistukset ja selvitykset seuraavista vähimmäisvaatimuksista:

1. Yrityksen tulee olla merkittynä kaupparekisteriin, ennakkoperintälain mukaiseen ennakkoperintärekisteriin, työnantajarekisteriin (mikäli pystytys omalla henkilökunnalla) sekä arvonlisäverolain mukaiseen arvonlisäverovelvollisten rekisteriin.
2. Yrityksen tulee olla suorittanut kaikki lainsäädännön mukaiset verot ja sosiaaliturvamaksut.
3. Pystyttävällä yrityksellä tulee olla voimassa oleva toiminnan vastuuvakuutus. Vakuutuksen tulee kattaa tilaajalle, kolmannelle osapuolelle ja näiden omaisuudelle aiheutuneet vahingot.
4. Yrityksen taloudelliset edellytykset tulevat olla hankinnan kokoon ja laatuun nähden riittävät. Yrityksen taloudellisia edellytyksiä arvioidaan vakavaraisuudesta, maksukykyisyydestä, kannattavuudesta ja luottokelpoisuudesta saatujen tietojen perusteella.
5. Selvitys työhön sovellettavasta työehtosopimuksesta tai keskisistä työehdoista.

[– –]

Vastaavaksi osoitukseksi edellä mainittujen velvoitteiden (1.–5.) täyttämistä hyväksytään voimassa oleva Rakentamisen laatu ry:n (RALA) myöntämä pätevyystodistus tai tilaajavastuu.fi -raportti.

Tarjouksen antajan on annettava vastaavat selvitykset myös tarjouksessa ilmoittamiensa aliurakoitsijoiden osalta. [– –]

[– –]

Tilaajalla ja urakoitsijalla tilaajana on velvollisuus kieltäytyä hyväksymästä sellainen urakoitsija, alitoimija tai näiden alihankkija, joka ei ole toiminut vaadittuja selvityksiä tai jonka toimitettujen selvitysten perusteella voidaan todeta laiminlyöneen mainitut yhteiskunnalliset velvoitteensa.”

Tarjouspyyntökirjeen kohdan 10 ”Tarjouksen toimittaminen” mukaan tarjous ja sen liitteet on tullut toimittaa 16.3.2020 klo 12.00 mennessä.

Tarjouspyyntökirjeen kohdassa 11 ”Tarjouksen käsittely ja valintaperuste” on todettu muun ohella seuraavaa:

”Ennen varsinaiseen käsittelyyn siirtymistä tilaaja vielä tarkistaa voittaneen tarjoajan kelpoisuuden. Mikäli tarjoajaa koskevat selvitykset ovat puutteelliset tai toimitetuissa selvityksissä ilmenee esimerkiksi yhteiskunnallisten velvoitteiden laiminlyöntejä, tilaaja voi jättää tarjoajan hankintamenettelyn ulkopuolelle.

Tarjoaja voidaan jättää hankintamenettelyn ulkopuolelle myös, jos tarjoajalla ei katsota olevan teknisiä tai taloudellisia edellytyksiä urakan toteuttamiseksi tai tarjoaja on syyllistynyt ammatin harjoittamisessa rikolliseen toimintaan, vakavaan virheeseen tai vilppiin, esittänyt puutteellisia tai harhaanjohtavia tietoja tai jättänyt esittämättä sellaisia tietoja, jotka olisivat olennaisesti vaikuttaneet tilaajan arvioon esivalinnan ja tarjouskilpailun aikana.”

Tarjouspyyntökirjeen kohdassa 12 ”Tarjouksen hylkääminen” on todettu muun ohella, että tilaaja hylkää tarjouksen, jos se ei ole tarjouspyynnön mukainen.

Tarjouspyynnön liitteenä olleessa urakkaohjelmassa on kohdassa 15 ”Työnantajavelvoitteet ja rekisteri-ilmoitukset” niin ikään edellytetty, että urakoitsija liittyy tarjoukseensa tilaajavastuulain mukaiset selvitykset ja muut tilaajan vaatimat selvitykset.

Voittanut tarjoaja on toimittanut tarjouksensa liitteenä ”TARJOUS Pyhäjärven Tennis- ja Huoltohalli” otsikoidun asiakirjan, joka on sisältänyt tietoja tarjottavasta hallista ja urakan sisällöstä sekä tarjoushinnan, sekä lisäksi kuvia hallista.

Hankintayksikkö on 11.6.2020 lähettänyt voittaneelle tarjoajalle pyynnön toimittaa ennen hankintapäätöksen tekemistä ajantasaiset tilaajavastuulain mukaiset selvitykset 15.6.2020 mennessä. Voittanut tarjoaja on 16.6.2020 toimittanut sitä koskevat selvitykset. Antamassaan selvityksessä voittanut tarjoaja on lisäksi esittänyt, että kohteen työntekijät tulevat sopimuskumppaneilta, eli aliurakointina. Jos kohde toteutetaan omana työnä, kaikki lakisääteiset asiat tullaan järjestämään sen mukaisesti.

#### *Asian arviointi*

Valittaja on ensinnäkin esittänyt, että voittaneen tarjoajan tarjous on ollut tarjouspyynnön vastainen, koska voittanut tarjoaja ei ole toimittanut lainkaan tarjouspyyntöasiakirjoissa pyydettyjä tarjoajaa koskevia selvityksiä ja todistuksia.

Markkinaoikeus toteaa, että hankintalain 104 §:n 2 momentissa todetuin tavoin tarjoajan tulee tarjouksessaan osoittaa tarjoamansa rakennusurakan olevan tarjouspyynnössä esitettyjen vaatimusten mukainen. Hankintailmoitusta, tarjouspyyntöä tai tarjousmenettelyn ehtoja vastaamattomat tarjoukset on suljettava pois tarjouskilpailusta. Tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun periaate edellyttää, että tarjouksia arvioidaan lähtökohtaisesti sellaisina kuin ne on toimitettu hankintayksikölle tarjousten jättämiselle asetettuun määräaikaan mennessä. Annettujen tarjousten jälkikäteinen muuttaminen tai tarkentaminen on sallittua ainoastaan hankintalain 74 §:n 2 momentin mukaisissa rajoissa.



Tarjouspyyntöasiakirjoissa edellä esitettyjen vaatimusten mukaan tarjoajan on tullut liittää tarjoukseensa tilaajavastuulain mukaiset selvitykset ja muut tilaajan vaatimat selvitykset ja todistukset soveltuvuusvaatimusten täyttymisen osoittamiseksi.

Asiassa esitetyn selvityksen perusteella voittaneen tarjoajan tarjoukseen ei ole liitetty lainkaan vaadittuja selvityksiä ja todistuksia. Hankintayksikön olisi tullut jo tämän perusteella sulkea voittaneen tarjoajan tarjous tarjouskilpailusta. Hankintayksikkö on sen sijaan tarjousten jättämiselle varatun ajan jälkeen ennen hankintasopimuksen tekemistä pyytänyt voittanutta tarjoajaa toimittamaan sen soveltuvuutta koskevat tilaajavastuulain mukaiset selvitykset. Voittanut tarjoaja on tässä yhteydessä toimittanut vaaditun sisältöisen soveltuvuutta koskevan selvityksen omalta osaltaan ilmoittaen samalla käyttävänsä hankinnan toteuttamisessa aliurakoitsijaa. Asiassa saadun selvityksen mukaan voittanut tarjoaja ei ole kuitenkaan toimittanut tarjouksensa yhteydessä tai sen jälkeen hankintayksikölle tarjouspyyntökirjeen kohdassa 8 edellytettyä selvitystä aliurakoitsijoiden osalta.

Markkinaoikeus katsoo, että voittaneen tarjoajan tarjous ei ole ollut edellä mainittujen tarjoukselle tarjouspyyntöasiakirjoissa asetettujen vaatimusten mukainen. Hankintayksikkö on siten menetellyt virheellisesti, kun se ei ole sulkenut voittaneen tarjoajan tarjousta tarjouskilpailusta tarjouspyynnön vastaisena.

#### *Johtopäätös*

Edellä mainituilla perusteilla hankintayksikkö on menetellyt hankinnassaan hankintasäännösten vastaisesti. Asiassa on näin ollen harkittava hankintalaissa säädettyjen seuraamusten määräämistä.

Edellä mainittu hankintamenettelyn virheellisyys sekä jäljempänä seuraamusten osalta lausuttu huomioon ottaen asiassa ei ole tarpeen lausua muista hankintamenettelyn virheellisyyttä koskevista väitteistä.

#### *Tiedon antaminen asiakirjasta*

Kun otetaan huomioon asiassa annettu pääasiantarkaisu, markkinaoikeus katsoo, ettei valittajan pyytämällä voittaneen tarjoajan tarjoaman hallin ominaisuuksia koskevilla todistuksilla ole merkitystä asian arvioinnissa sillä tavalla, että tiedon antamatta jättäminen vaarantaisi oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumisen. Siten markkinaoikeus hylkää tiedon antamista asiakirjasta koskevan vaatimuksen.

### **Seuraamusten määrääminen**

Hankintasopimus on allekirjoitettu 16.7.2020. Hankintalain 155 §:n 1 momentista johtuen ainoana seuraamuksena hankintayksikön

virheellisestä menettelystä voi siten tulla kysymykseen hyvitysmaksun määrääminen.

Hankintalain 154 §:n 1 momentin 4 kohdan mukaan markkinaoikeus voi määrätä hankintayksikön maksamaan hyvitysmaksun asianosaiselle, jolla olisi ollut todellinen mahdollisuus voittaa tarjouskilpailu virheettömässä menettelyssä.

Hankintalain 155 §:n 1 momentin mukaan hyvitysmaksua määrättäessä otetaan huomioon hankintayksikön virheen tai laiminlyönnin laatu, valituksen kohteena olevan hankinnan tai käyttöoikeussopimuksen arvo ja valittajalle aiheutuneet kustannukset ja vahinko. Pykälän 2 momentin mukaan hyvitysmaksun määrä ei saa ilman erityistä syytä ylittää kymmentä prosenttia hankintasopimuksen arvosta.

Hankintalain 155 §:n esitöiden (HE 108/2016 vp s. 240) mukaan mainittu pykälä vastaa aiemmin voimassa olleen julkisista hankinnoista annetun lain (348/2007) 95 §:ssä säädettyä. Kyseistä 95 §:ää koskevissa esitöissä (HE 190/2009 vp s. 69) on tuotu esiin hyvitysmaksun määräämisen edellytyksenä olevan, että hankintamenettelyssä on tapahtunut virhe ja että ilman tätä virhettä valittajalla olisi ollut todellinen mahdollisuus päästä hankinnan toimittajaksi. Jotta hyvitysmaksu voidaan määrätä, molempien edellytysten tulee täytyä. Hyvitysmaksua voidaan määrätä maksettavaksi sellaiselle asianosaiselle, jolla olisi ollut todellinen mahdollisuus voittaa tarjouskilpailu. Valittajan on tämä osoitettava.

Hyvitysmaksun määräämisen edellytyksiä tulee arvioida sen perusteella, millaiseksi tarjouskilpailu ja valittajan asema siinä olisi muodostunut virheettömässä menettelyssä.

Virheettömässä menettelyssä hankintayksikön olisi edellä todetuin tavoin tullut sulkea voittaneen tarjoajan tarjous tarjouskilpailusta tarjouspyyntöä vastaamattomana. Valittajan tarjous on sijoittunut tarjouskilpailussa toiseksi. Koska asiassa ei ole ilmennyt, että valittaja tai sen tarjous olisi tullut sulkea tarjouskilpailusta, markkinaoikeus katsoo, että valittajalla olisi virheettömässä menettelyssä ollut todellinen mahdollisuus voittaa tarjouskilpailu. Hankintayksikkö on näin ollen määrättävä maksamaan valittajalle hyvitysmaksu.

Tehdyn hankintasopimuksen arvo on ollut 172.400 euroa. Tähän nähden ja kun otetaan huomioon hankintayksikön virheen laatu, markkinaoikeus harkitsee hankintalain 155 §:n 1 momentissa tarkoitetun hyvitysmaksun määräksi 17.000 euroa.

### **Oikeudenkäyntikulujen korvaaminen**

Hankintalain 149 §:n 2 momentin mukaan hankinta-asiassa oikeudenkäyntikulujen korvaamiseen sovelletaan muutoin, mitä oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetun lain 95–101 §:ssä säädetään, ei kuitenkaan 95 §:n 3 momenttia.

Oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetun lain 95 §:n 1 momentin mukaan oikeudenkäynnin osapuoli on velvollinen korvaamaan toisen osapuolen oikeudenkäyntikulut kokonaan tai osaksi, jos erityisesti asiassa annettu ratkaisu huomioon ottaen on kohtuutonta, että tämä joutuu itse vastaamaan oikeudenkäyntikuluistaan. Pykälän 2 momentin mukaan korvausvelvollisuuden kohtuullisuutta arvioitaessa voidaan lisäksi ottaa huomioon asian oikeudellinen epäselvyys, osapuolten toiminta ja asian merkitys asianosaiselle.

Asiassa annettu ratkaisu ja hankintayksikön hankintasäännösten vastainen toiminta huomioon ottaen olisi kohtuutonta, mikäli valittaja joutuisi itse vastaamaan oikeudenkäyntikuluistaan. Hankintayksikkö on näin ollen velvoitettava korvaamaan valittajan määrältään kohtuulliset oikeudenkäyntikulut.

## **Lopputulos**

Markkinaoikeus määrää Pyhäjärven kaupungin maksamaan Janus Oy:lle hyvitysmaksuna 17.000 euroa.

Markkinaoikeus velvoittaa Pyhäjärven kaupungin korvaamaan Janus Oy:n oikeudenkäyntikulut 3.491,80 eurolla viivästyskorkeineen. Viivästyskorkoa on maksettava korkolain 4 §:n 1 momentissa tarkoitetun korkokannan mukaisesti siitä lukien, kun kuukausi on kulunut tämän päätöksen antamisesta.

Muilta osin valitus hylätään.

## **MUUTOKSENHAKU**

Julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain 165 §:n mukaan tähän päätökseen saa hakea muutosta valittamalla korkeimpaan hallinto-oikeuteen vain, jos korkein hallinto-oikeus myöntää valitusluvan.

Julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain 168 §:n 1 momentin nojalla markkinaoikeuden päätöstä on valituksesta huolimatta noudatettava, jollei korkein hallinto-oikeus toisin määrää. Markkinaoikeuden päätös hyvitysmaksun, tehottomuusseuraamuksen, seuraamusmaksun ja sopimuskauden lyhentämisen määräämisestä voidaan kuitenkin panna täytäntöön vasta, kun päätös on lainvoimainen.

Valitusosoitus on liitteenä.



Puheenjohtaja

Pertti Virtanen

Asian ovat yksimielisesti ratkaisseet markkinaoikeustuomarit Pertti Virtanen, Esko Pakka ja Jenni Poropudas.

**JAKELU**

Janus Oy; oikeudenkäyntimaksu 2.050 euroa  
Pyhäjärven kaupunki; maksutta



Jaana Mäkinen  
Notaari



## VALITUSOSOITUS (hankinta-asiat)

Markkinaoikeuden päätökseen saa hakea muutosta valittamalla **korkeimpaan hallinto-oikeuteen** kirjallisella valituksella vain, jos korkein hallinto-oikeus myöntää valitusluvan.

Kuitenkin päätökseen, jolla markkinaoikeus on määrännyt hankintayksikön maksamaan valtiolle seuraamusmaksun, saa hakea muutosta valituslupaa pyytämättä valittamalla **korkeimpaan hallinto-oikeuteen**.

### Valitusluvan myöntämisperusteet

Oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetun lain 111 §:n 1 momentin mukaan valituslupa on myönnettävä, jos:

- 1) lain soveltamisen kannalta muissa samanlaisissa tapauksissa tai oikeuskäytännön yhtenäisyyden vuoksi on tärkeitä saattaa asia korkeimman hallinto-oikeuden ratkaistavaksi;
- 2) asian saattamiseen korkeimman hallinto-oikeuden ratkaistavaksi on erityistä aihetta asiassa tapahtuneen ilmeisen virheen vuoksi; tai
- 3) valitusluvan myöntämiseen on muu painava syy.

Valituslupa voidaan myöntää myös siten, että se koskee vain osaa muutoksenhaun kohteena olevasta markkinaoikeuden päätöksestä.

### Valitusaika

Valitus on tehtävä **30 päivän kuluessa** markkinaoikeuden päätöksen tiedoksisaantipäivästä, sitä päivää lukuun ottamatta.

Tiedoksisaantipäivän osoittaa vastaanotto- tai saantitodistus. Jos kysymyksessä on sijaistiedoksianto, tiedoksisaannin katsotaan tapahtuneen kolmantena päivänä sijaistiedoksiantotodistuksen osoittamasta päivästä.

Jos kysymyksessä on asianosaisen suostumuksen perusteella tapahtuva sähköinen tiedoksianto, tiedoksiannon katsotaan tapahtuneen sinä päivänä, jolloin asiaa koskeva viesti on viestin vastaanottajan vastaanottolaitteessa siten, että viestiä voidaan käsitellä. Tällaisena ajankohtana pidetään viestin lähettämissä päivää, jollei asiassa esitetä luotettavaa selvitystä tietoliikenneyhteyksien toimimattomuudesta tai vastaavasta muusta seikasta, jonka johdosta sähköinen viesti on saapunut vastaanottajalle myöhemmin.

Jos päätös on toimitettu todisteellisena sähköisenä tiedoksiantona hallinto- ja erityistuomioistuinten asiointipalvelussa, tiedoksisaantipäivä on päivä, jolloin asiakirja on noudettu sähköisestä asiointipalvelusta.

### Valituksen toimittaminen

Valitus on toimitettava valitusajassa **korkeimmalle hallinto-oikeudelle**. Valituksen tulee olla perillä myös sähköpostia tai sähköistä asiointipalvelua käytettäessä valitusajan viimeisenä päivänä ennen tuomioistuimen aukioaloajan päättymistä. Aukiolo päättyy kello 16.15.

Korkeimman hallinto-oikeuden osoite:

Postiosoite:	Käyntiosoite:	Käyntiosoite 1.2.2021 alkaen:
PL 180 00131 Helsinki	Fabianinkatu 15 00130 Helsinki	Paasivuorenkatu 3 00530 Helsinki

Faksi: 029 564 0382

Sähköposti: korkein.hallinto-oikeus@oikeus.fi

Hallinto- ja erityistuomioistuinten asiointipalvelu:

<https://asiointi2.oikeus.fi/hallintotuomioistuimet>

## Valituksen sisältö

Valituksessa, joka on osoitettava korkeimmalle hallinto-oikeudelle, on ilmoitettava:

- valittajan nimi ja yhteystiedot;
- postiosoite ja mahdollinen muu osoite, johon oikeudenkäyntiin liittyvät asiakirjat voidaan lähettää (*prosessiosoite*);
- päätös, johon haetaan muutosta (*valituksen kohteena oleva päätös*);
- kun valittamiseen vaaditaan valituslupa, peruste, jolla valituslupaa pyydetään, sekä syyt, joiden vuoksi valittaja katsoo, että valitusluvan myöntämiseen on edellä tarkoitettu peruste;
- miltä kohdin päätökseen haetaan muutosta ja mitä muutoksia siihen vaaditaan tehtäväksi (*vaatimukset*);
- vaatimusten perustelut;
- mihin valitusoikeus perustuu, jos valituksen kohteena oleva päätös ei kohdistu valittajaan.

Jos puhevaltaa käyttää valittajan laillinen edustaja tai asiamies, myös tämän yhteystiedot on ilmoitettava.

Yhteystietojen muutoksesta on valituksen vireillä ollessa ilmoitettava viipymättä korkeimmalle hallinto-oikeudelle.

## Valituksen liitteet

Valitukseen on liitettävä:

- markkinaoikeuden päätös valitusosoituksineen;
- selvitys siitä, milloin valittaja on saanut päätöksen tiedoksi, tai muu selvitys valitusajan alkamisen ajankohdasta (esimerkiksi vastaanotto- tai saantitodistus);
- asiakirjat, joihin valittaja vetoaa vaatimustensa tueksi, jollei niitä ole jo aikaisemmin toimitettu viranomaiselle tai markkinaoikeudelle.

Asiamiehen, jollei hän ole asianajaja, julkinen oikeusavustaja tai luvan saanut oikeudenkäyntiavustaja, on liitettävä valitukseen valtakirja. Valtakirjaa ei kuitenkaan tarvitse esittää, jos asiamies on toiminut asiamiehenä asian aikaisemmassa käsittelyvaiheessa hallintomenettelyssä tai tuomioistuimessa.

## Valituksen käsittelystä perittävät maksut

Valituksen käsittelystä korkeimmassa hallinto-oikeudessa peritään oikeudenkäyntimaksu sen mukaan kuin tuomioistuinmaksulaissa tarkemmin säädetään.