

16.08.2023

Dnro 569/03.04.04.00.04/2022

Valittaja Lehtovuori Oy
Vastapuoli Turun kaupunki
Kuultava EWF ECO AB
Asia Hankinta-asia

Päätös, josta valitetaan

Turun kaupungin kaupunkiympäristöjohtajan hankintapäätös 14.11.2022 § 348

Asian tausta

Turun kaupunki (jäljempänä myös hankintayksikkö) on ilmoittanut 4.10.2022 julkaistulla ja 21.10.2022 korjatulla EU-hankintailmoituksella avoimella menettelyllä toteutettavasta pakkaavia roska-astioita koskevasta tavarahankinnasta, ajalle 1.12.2022–30.11.2026, jonka jälkeen sopimus jatkuu toistaiseksi voimassa olevana.

Turun kaupungin kaupunkiympäristöjohtaja on 14.11.2022 tekemällään hankintapäätöksellä § 348 valinnut EWF ECO AB:n tarjouksen.

Hankinnan ennakoitu arvonlisäveroton kokonaisarvo hankintayksikön ilmoituksen mukaan ollut noin 100.000 euroa vuodessa.

Hankintasopimusta ei hankintayksikön ilmoituksen mukaan ole allekirjoitettu.

Asian käsittely markkinaoikeudessa

Valitus

Vaatimukset

Lehtovuori Oy on vaatinut, että markkinaoikeus kumoaa valituksenalaisen hankintapäätöksen, kieltää hankintayksikköä jatkamasta virheellistä hankintamenettelyä ja velvoittaa hankintayksikön korjaamaan virheellisen menettelynsä. Lisäksi valittaja on vaatinut, että markkinaoikeus velvoittaa hankintayksikön korvaamaan sen arvonlisäverottomat oikeudenkäyntikulut 3.487,50 eurolla lisättynä markkinaoikeuden oikeudenkäyntimaksua vastaavalla määrällä viivästyskorkoineen.

Perustelut

Voittanut tarjoaja ei ole täyttänyt tarjouspyynnössä asetettua soveltuvuusvaatimusta referenssien osalta. Tarjouspyynnön mukaan toimitettavien roska-astioiden sisäastian tilavuuden on tullut olla 240 litraa. Valittajan tiedossa on, että voittaneen tarjoajan referenssit ovat koskeneet tilavuudeltaan 120 litran roska-astioiden toimituksia, joten ne eivät ole olleet hankinnan kohteena olevia roska-astioita vastaavia.

Voittaneen tarjoajan tarjous ei ole ollut tarjouspyynnön mukainen. Voittanut tarjoaja on liittänyt tarjoukseensa tuote-esityksen, joka on ollut englanninkielinen, vaikka tarjouspyynnön mukaan tarjous ja sen liitteet on tullut toimittaa suomenkielisinä.

Voittaneen tarjoajan tarjoama tuote on myös ollut tarjouspyynnön vastainen. Tarjottujen pakkaavien roska-astioiden on tullut olla ruostumattomasta teräksestä tai muusta paloturvallisesta materiaalista. Voittaneen tarjoajan tarjoamien roska-astioiden sivupaneelit ja katto-osa ovat olleet muovia.

Toiseksi tullut tarjoaja ei ole täyttänyt tarjouspyynnössä asetettuja soveltuvuusvaatimuksia referenssien osalta. Toiseksi tulleen tarjoajan referenssitoimitukset ovat koskeneet tilavuudeltaan liian pienten 120 litran roska-astioiden toimituksia, minkä lisäksi yhden ilmoitetun referenssin osalta roska-astiat eivät ole olleet ympärivuotisessa käytössä. Toiseksi tullut tarjoaja on ilmoittanut neljä toisen yhtiön referenssiä, vaikka se on tarjouksessaan ilmoittanut, ettei se ole käyttänyt muiden yksiköiden voimavaroja soveltuvuusvaatimusten täyttämiseksi. Toiseksi tullut tarjoaja ei ole myöskään toimittanut yhteistä tarjouspyynnössä edellytettyä eurooppalaista hankinta-asiakirjaa ryhmittymän jäsenen tai voimavara-alihankkijan puolesta.

Vastine

Vaatimukset

Turun kaupunki on vaatinut, että markkinaoikeus hylkää valituksen ja velvoittaa valittajan korvaamaan sen arvonlisäverottomat oikeudenkäyntikulut 780 eurolla viivästyskorkeineen.

Perustelut

Voittanut tarjoaja on täyttänyt tarjouspyynnössä asetetut soveltuvuusvaatimukset. Voittaneen tarjoajan tarjoamat roska-astiat ovat olleet sen toimittaman selvityksen mukaan sen referenssitoimituksissa ilmoittamia roska-astioita vastaavia. Tarjouspyynnössä asetetuissa referenssivaatimuksissa ei ole edellytetty kokemusta täysin samanlaisista tai tilavuudeltaan samankokoisista roska-astioista kuin hankinnan kohteena olevat astiat. Tarjouspyynnössä ei ole myöskään tarkkaan määritelty mitä vastaavilla roska-astioilla on tarkoitettu. Hankintayksiköllä on ollut harkintavaltaa arvioida tarjoajien soveltuvuutta koskevien selvitysten riittävyttä.

Voittaneen tarjoajan tarjous on ollut tarjouspyynnön mukainen, vaikka voittanut tarjoaja on toimittanut tarjouspyynnön edellyttämän tuote-esittelyä koskevan liitteen englannin kielellä. Voittanut tarjoaja on tarjouksessaan antamallaan vakuutuksella ilmoittanut, että sen tarjous on ollut tarjouspyynnön mukainen. Voittanut tarjoaja on toimittanut myös suomenkielisen tuote-esittelyä koskevan liitteen, jossa on selvennetty tarjotun tuotteen ominaisuuksia. Vaikka englanninkielisessä liitteessä on ollut tiettyjä tuotteen mittoja koskevia tietoja, ovat nämä olleet ymmärrettävissä molemmilla kielillä. Voittanut tarjoaja on toimittanut lisäksi tarjoamaansa tuotetta koskevan lisäselvityksen suomeksi.

Voittaneen tarjoajan tarjous on ollut tarjouspyynnön mukainen myös tarjotun tuotteen osalta. Voittanut tarjoaja on tarjouksessaan ilmoittanut sitoutuvansa tarjouspyynnön teknisiin vaatimuksiin ja palvelukuvaukseen. Voittanut tarjoaja on lisäksi hankintayksikön lähettämään selvityspyyntöön antamassaan vastauksessa selventänyt tarjoamaansa tuotteeseen sisältyneen muovin olevan paloturvallista.

Toiseksi tullut tarjoaja on täyttänyt tarjouspyynnön referenssivaatimukset ja toimittanut niistä vaaditun selvityksen. Toiseksi tullut tarjoaja on tarjouksensa liitteenä toimittamassaan selvityksessä ilmoittanut hyödyntävänsä toisen yhtiön referenssejä Pohjoismaissa ja toimivansa kysymyksessä olevan yhtiön maahantuojana Suomessa. Se ei ole turvautunut täysin ulkopuolisen tahon referensseihin. Toiseksi tulleen tarjoajan tarjoamat roska-astiat ovat olleet sen toimittaman selvityksen mukaan vastaavia kuin sen referenssitoimituksissa ilmoittamat roska-astiat.

Kuultavan lausunto

EWF ECO AB on vaatinut, että markkinaoikeus hylkää valituksen ja velvoittaa valittajan korvaamaan sen arvonlisäverottomat oikeudenkäyntikulut 4.687,50 eurolla viivästyskorkeineen.

Kuultava on esittänyt, että se on täyttänyt tarjouspyynnössä asetetut soveltuvuusvaatimukset. Ottaen huomioon, että hankintayksikkö ei ole pyytänyt ilmoittamaan referenssejä täsmälleen samoista tuotteista kuin mitä on hankittu, soveltuvuuden arvioinnissa ei ole ollut merkitystä sillä, että jonkin referenssissä ilmoitetun roska-astian koko tai ulkonäkö on saattanut vaihdella.

Kuultavan tarjous ei ole ollut tarjouspyynnön vastainen sen vuoksi, että yksi sen tarjouksen liitteistä on toimitettu englannin kielellä. Kuultava on antamassaan vakuutuksessa ilmoittanut tarjouksensa olevan tarjouspyynnön mukainen ja sen tarjous on laadittu suomeksi. Kuultava on liittänyt tarjoukseensa kaksi esitettä, joista toinen on ollut suomenkielinen ja toinen englanninkielinen. Suomenkielisestä esitteestä on käynyt ilmi tuotteiden tekniset ominaisuudet sekä lisävarusteet eli tarjouspyynnössä esitettyjen vaatimusten täyttyminen. Tarjouspyynnöstä ei ole muutenkaan käynyt ilmi yksityiskohtaisesti, minkä vaatimusten on tullut käydä ilmi tarjoukseen liitettävästä esitteestä.

Kuultavan tarjous ei ole ollut tarjouspyynnön vastainen myöskään tuotteen rakenteen materiaalin osalta. Tarjottujen tuotteiden sisäastiaa suojaava rakenne on ollut galvanoitua terästä. Tarjotuissa tuotteissa ainoastaan teräksisen rakenteen ulkopuolella kahdella sivulla olevat koristepaneelit ovat olleet ABS-muovia, minkä lisäksi roska-astian päällä olevien aurinkokennojen suojakuori on ollut PC-muovia. Molemmat käytetyt materiaalit on katsottu teollisuudessa paloturvalliseksi materiaaliksi. Kuultava on lisäksi toimittanut hankintayksikölle erillisen lisäselvityksen tarjoamiensa tuotteiden muoviosien paloturvallisuudesta.

Vastaselitys

Valittaja on esittänyt, että tarjouspyynnössä asetettua referenssivaatimusta vastaavana tuotteena ei voida pitää sellaista roska-asiaa, jonka tilavuus on ollut puolet pienempi kuin tarjouspyynnön kohteena ollut tuote. Näin ollen voittaneen tarjoajan referenssitoimitusten mukainen tuote ei ole ollut hankinnan kohteena olleita tuotteita vastaava.

Referenssivaatimus on ollut epäselvä ja tämä epäselvyys on jättänyt huomattavaa tulkinnanvaraa sekä hankintayksikölle että tarjoajille. Soveltuvuusvaatimus on osoittautunut epäselväksi eikä hankintayksikön menettely ole ollut omiaan varmistamaan tarjoajien tasapuolista ja syrjimätöntä kohtelua. Referenssivaatimus on jättänyt hankintayksikölle lähes rajoittamattoman harkintavallan tarjoajien soveltuvuuden arvioinnissa. Hankintayksikön olisi tullut tarjouspyynnössä määritellä, mikä on ollut hankinnan kohdetta vastaava referenssi.

Voittaneen tarjoajan tarjous ei ole ollut tarjouspyynnön mukainen, koska suomenkielisestä tarjouksen liitteestä ei ole käynyt ilmi sisäästian mittatietoja. Voittaneen tarjoajan tarjouksessa on viitattu erilaisiin roska-astiamalleihin eikä tarjouksesta ole käynyt ilmi, mitä mallia voittanut tarjoaja on tarjonnut. Voittaneen tarjoajan englanninkielisessä liitteessä ollut tuote on ollut tarjouspyynnön vastainen, koska se on ollut kooltaan tarjouspyynnössä edellytettyä pienempi.

Koska toiseksi tullut tarjoaja ei ole tarjouksessaan ilmoittanut käyttävänsä muiden yksiköiden voimavaroja, ei yhteistyösuhde toiseen yritykseen ole ollut peruste arvioida mainitun tarjoajan täyttäneen referenssejä koskevia soveltuvuusvaatimuksia. Kolmannen tahon referenssejä ei ole tullut ottaa huomioon toiseksi sijoittuneen tarjoajan referenssejä arvioitaessa.

Muut kirjelmät

Hankintayksikkö on antanut kaksi lausumaa ja esittänyt, että valittajan oikeudenkäyntikululaskuun sisältyviä kuluja valituksen laatimisesta ei tule kaikilta osin korvata, koska valittajan oikaisuvaatimus on ollut pääsääntöisesti samansisältöinen kuin markkinaoikeudelle toimitettu valitus.

Kuultava on lausumassaan esittänyt, että referenssivaatimus on ollut kaikille tarjoajille selvä, eikä sen perusteella ole suljettu yhtäkään tarjoajaa tarjouskilpailun ulkopuolelle. Tarjouspyynnön mukaan hankintayksikkö on pyytänyt tarjouksia 240 litran kokoisista pakkaavista roska-astioista puistokäyttöön. Lisäksi hankintayksikkö on pyytänyt mahdollisena optiohankintana tarjouksia myös pienemmistä 120 litran astioista. Referenssivaatimuksessa on korostettu roska-astioiden ominaisuuksia ympärivuotiseen käyttöön soveltuvina.

Kuultavan tarjoamat tuotteet ovat olleet tarjouspyynnön mukaisia. Sen tarjoamien tuotteiden mitat on esitetty tarjouksen liitteissä. Englanninkielisessä liitteessä ollut tuote on tarjottu optiona, jota on koskenut eri tilavuusvaatimukset kuin hankinnan varsinaisena kohteena olleita tuotteita.

Hankintayksikkö on antanut lisälausuman.

Valittaja on antanut lausuman.

Kuultava on antanut lisälausuman.

Valittaja on antanut lisälausuman.

Markkinaoikeuden ratkaisu

Asian arviointi

Kysymyksenasettelu ja oikeusohjeet

Valittajan esittämän perusteella asiassa on ensiksi arvioitava, onko tarjouspyyntö ollut epäselvä. Asiassa on seuraavaksi tarvittaessa arvioitava, onko hankintayksikkö menetellyt valittajan esittämällä tavalla hankintasäännösten vastaisesti voittaneen tarjoajan soveltuvuuden ja voittaneen tarjoajan tarjouksen tarjouspyynnön mukaisuuden arvioinnin osalta.

Julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain (hankintalaki) 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 67 §:n 1 momentin mukaan tarjouspyyntö, neuvottelukutsu ja niiden liitteet on laadittava niin selviksi, että niiden perusteella voidaan antaa keskenään vertailukelpoisia tarjouksia.

Hankintalain 74 §:n 1 momentin mukaan tarjoajan tulee tarjouksessaan osoittaa tarjoamansa tavaran, palvelun tai rakennusurakan olevan tarjouspyynnössä ja muissa hankinta-asiakirjoissa esitettyjen vaatimusten mukainen. Hankintayksikön on suljettava tarjouspyyntöä tai tarjousmenettelyn ehtoja vastaamattomat tarjoukset tarjouskilpailusta.

Pykälän 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 83 §:n mukaan hankintayksikkö voi asettaa ehdokkaiden tai tarjoajien rekisteröitymistä, taloudellista ja rahoituksellista tilannetta sekä teknistä ja ammatillista pätevyyttä koskevia mainitun lain 84–86 §:ssä tarkoitettuja vaatimuksia. Vaatimuksista on ilmoitettava hankintailmoituksessa. Vaatimusten tulee liittyä hankinnan kohteeseen ja ne on suhteutettava hankinnan luonteeseen, käyttötarkoitukseen ja laajuuteen. Vaatimuksilla tulee voida asianmukaisesti varmistaa, että ehdokkaalla tai tarjoajalla on oikeus harjoittaa ammattitoimintaa ja että sillä on riittävät taloudelliset ja rahoitusta koskevat voimavarat sekä tekniset ja ammatilliset valmiudet toteuttaa kyseessä oleva hankintasopimus. Ehdokkaat tai tarjoajat, jotka eivät täytä hankintayksikön asettamia vähimmäisvaatimuksia, on suljettava tarjouskilpailusta.

Hankintalain 86 §:n 1 momentin mukaan hankintayksikkö voi asettaa vaatimuksia, joilla varmistetaan, että ehdokkailla ja tarjoajilla on tarvittavat henkilöstö- ja tekniset voimavarat ja kokemusta hankintasopimuksen

toteuttamiseksi hankintayksikön edellyttämällä tasolla. Hankintayksikkö voi vaatia, että riittävä kokemus osoitetaan viittaamalla aiemmin toteutettuihin sopimuksiin.

Hankintalain 86 §:n 1 momentista ja sen esitöistä (HE 108/2016 vp s. 192) ilmenevästi teknistä suorituskkyä ja ammatillista pätevyyttä koskevien vaatimusten on liityttävä ehdokkaan tai tarjoajan mahdollisuuksiin toteuttaa hankinta ja niiden on oltava avoimia, syrjimättömiä ja suhteellisuusperiaatteen mukaisia. Esitöissä on mainittu esimerkkinä, että vaatimukset voivat koskea kokemusta hankinnan kohteena olevan tavarantoimituksen kaltaisista sopimuksista.

Hankintalain 88 §:n 1 momentin mukaan ennen hankintasopimuksen tekemistä hankintayksikön on vaadittava valittua tarjoajaa toimittamaan ajantasaiset todistukset ja selvitykset sen tutkimiseksi, koskeeko sitä mainitun lain 80 §:ssä tarkoitettu pakollinen poissulkemisperuste ja täyttyvätkö hankintayksikön asettamat lain 83 §:ssä tarkoitettut soveltuvuusvaatimukset.

Hankintamenettely merkityksellisiltä osin

Hankintayksikkö on pyytänyt tarjouksia pakkaavista roska-astioista.

Tarjouspyynnön kohdan ”Muut ehdot” alakohdassa ”Muut soveltuvuusvaatimukset” on todettu seuraavaa:

”REFERENSSIVAATIMUS

Tarjoajalla on oltava viimeisen 3 vuoden ajalta toimituksia vähintään kolmelle eri asiakkaalle pohjoismaissa vastaavista ympärivuotisessa käytössä olevista roska-astioista.

Tarjoaja liittää tarjoukseensa selvityksen referenssikohteista, toimitetut tuotteet, toimitusaika ja tilaajan yhteystiedot.”

Tarjouspyynnön kohdan ”Hankinnan kohteen kriteerit” alakohdassa ”Pakkaavat roska-astiat puistokäyttöön” on ollut seuraava maininta: ”Roska-astia, 240 litraa”. Kohdan mukaan tarjoajien on tullut ladata esite tuotteesta, josta käy ilmi esitettyjen vaatimusten täytyminen.

Tarjouspyynnön kohdan ”Hankinnan kohteen kriteerit” alakohdassa ”Optiohankinnat” on todettu muun ohella seuraavaa:

”Ulkomitoiltaan pienempi 120 litrainen roska-astia

Tilaaja varaa mahdollisuuden hankkia valitulta toimittajalta pienissä määrin myös 120 litran sisämitalla varustettuja pienempiä pakkaavia roska-astioita, mikäli valitulla toimittajalla näitä on valikoimissa.

Mikäli tarjoajan valikoimaan kuuluu 120 litran roska-astiat pyydetään tarjoajaa lataamaan tähän esite roska-astiasta sisältäen hintatiedot.”

Tarjouspyynnön kohdan ”Hankinnan kohteen kriteerit” alakohdassa ”Ryhmän yleiset kriteerit” on todettu seuraavaa:

”Palveluntuottaja sitoutuu liitteen 1 Tekniset vaatimukset ja palvelukuvaus mukaiseen palveluun.”

Tarjoajien on tullut vastata kohtaan ”kyllä” vaatimuksen täyttämisen vakuuttamiseksi.

Tarjouspyynnön kohdan ”Muut tiedot” alakohdassa ”Tarjouksen lähettäminen” on todettu seuraavaa:

”Tarjouspyyntödokumentit ovat saatavilla suomen kielellä. Mikäli tarjoaja haluaa tarjouspyyntödokumentit muulla kielellä, tarjoaja vastaa itse kääntämisestä ja siitä aiheutuvista kustannuksista. Tarjous liitteineen tulee laatia suomen kielellä”.

Tarjouspyynnön liitteessä 1 ”Tekniset vaatimukset ja palvelukuvaus” on todettu muun ohella seuraavaa:

”Roska-astiat

- Ulkomitat enintään 1.700 x 800 x 900 mm (korkeus, leveys, syvyys)
- Rakenne; ruostumaton teräs tai muu paloturvallinen materiaali.
- Ulkokuori oltava väriltään musta
- Graffitisuoja-ainne tms. mikä helpottaa töhryjen putsamista
- Sisältyy tuhka-astia ja panttiputki
- Sisäastian tilavuus; min. 240 l
- Täyttöluukun toiminta; toimii sekä jalkapolkimella että käsikahvalla
- Astian tyhjennys edestä
- Jätteet puristava toiminto, joka toimii ilman verkkovirtaa esim. aurinkopaneelit.
- Akun tulee kestää ympärivuotisessa käytössä.
- Tilaaja varaa mahdollisuuden neuvotella mahdollisista uusista roska-astia malleista sopimuskauden aikana.”

Hankintayksiköltä on esitetty tarjouskilpailun aikana seuraava kysymys, johon hankintayksikkö on antanut seuraavan vastauksen:

”Voiko runko-osa olla normaali terästä ruostumattoman teräksen sijaan?”

”Voi olla. Vaatimuksena on ruostumaton teräs tai muu paloturvallinen materiaali. Normaali teräs on paloturvallista.”

Hankintayksikkö on 14.11.2022 tekemällään hankintapäätöksellä valinnut voittaneen tarjoajan tarjouksen. Valittajan tarjous on päätöksen perusteella sijoittunut tarjouskilpailussa kolmanneksi.

Tarjouspyynnön epäselvyys

Valittaja on esittänyt, että tarjouspyynnön referenssivaatimus siltä osin kuin siinä on viitattu ”hankinnan kohdetta vastaavaan referenssiin” on ollut epäselvä. Valittajan mukaan kyseinen referenssivaatimus on jättänyt hankintayksikölle lähes rajoittamattoman harkintavallan tarjoajien soveltuvuuden arvioinnissa ja hankintayksikön olisi tullut tarjouspyynnössä määritellä, mitä tarjouspyynnössä on tarkoitettu hankinnan kohdetta vastaavalla referenssillä.

Hankintayksikkö on esittänyt, että tarjouspyyntö ei ole ollut epäselvä. Hankintayksikön mukaan sen menettely ei ole ollut tarjoajia kohtaan syrjivää tai epätasapuolista. Hankintayksikön mukaan sillä on ollut harkintavaltaa soveltuvuusvaatimuksen asettamisessa. Hankintayksikön mukaan referenssivaatimus on ollut täsmällinen ottaen huomioon, että tarjoajilla on tullut olla kokemusta nimenomaan ympärivuotisessa käytössä olevista roska-astioista.

Markkinaoikeus toteaa, että tarjoajien soveltuvuutta koskevilla vaatimuksilla hankintayksikkö pyrkii varmistumaan toimittajan kyvystä toteuttaa hankinta. Hankintayksiköllä on laaja harkintavalta määritellä hankintaa koskevat vaatimukset tarkoituksenmukaiseksi katsomallaan tavalla. Hankintayksikön on kuitenkin otettava huomioon hankintasäännösten vaatimukset tarjouspyynnön selvydestä, ja hankintamenettelyssä on aina noudatettava tarjoajien tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun sekä avoimuuden ja suhteellisuuden vaatimuksia. Hankintamenettelyn avoimuus edellyttää, että tarjoajat tietävät jo tarjouksia laatiessaan, millä seikoilla on merkitystä tarjouskilpailua ratkaistaessa.

Tarjouspyynnön mukaan tarjoajien on tullut tarjota 240 litran pakkaavia roska-astioita puistokäyttöön. Optiohankintojen osalta hankintayksikkö on varannut itselleen oikeuden hankkia pieniä määriä myös pienempiä 120 litran roska-astioita. Tarjouspyynnössä on edellytetty, että referenssien osalta tarjoajalla on tullut olla viimeisen kolmen vuoden ajalta toimituksia vähintään kolmelle eri asiakkaalle Pohjoismaissa vastaavista ympärivuotisessa käytössä olevista roska-astioista.

Markkinaoikeus toteaa, että tarjouspyynnössä ei ole määritelty, mitä referenssivaatimuksen yhteydessä on tarkoitettu ”vastaavalla” roska-astialla. Sen sijaan tarjouspyynnössä on määritelty hankittavien roska-astioiden ominaisuuksia. Tarjouspyynnössä käytetyn ilmaisun ”vastaava” voidaan tulkita tarkoittavan, että referenssikohteiden roska-astioiden on monilta ominaisuuksiltaan tullut olla samanlaisia kuin tarjottavat roska-astiat, mutta että niissä on voinut olla joitakin eroja. Kun asiassa otetaan huomioon se, mitä laissa ja sen esitöissä on ilmaistu soveltuvuutta koskevien vaatimusten kuten referenssivaatimusten tarkoituksesta ja niiden asettamisessa noudatettavista periaatteista sekä asetetun referenssivaatimuksen sanamuoto, markkinaoikeus

katsoo, että alan ammattimaiselle tarjoajille on käynyt selväksi riittävän yhdenmukaisesti ja riittävällä tarkkuudella se, millaisten roska-astioiden toimituksia referenssien on tullut olla. Kyseisen referenssivaatimuksen ei voida myöskään katsoa syrjineen tarjoajia tai antaneen hankintayksikölle liikaa harkintavaltaa soveltuvuusvaatimusten täyttymisen arvioinnissa.

Voittaneen tarjoajan soveltuvuus

Valittaja on esittänyt, että sen tiedossa on, että voittaneen tarjoajan referenssitoimituksissa ilmoittamat roska-astiat eivät ole olleet tarjouspyynnössä asetettujen vaatimusten mukaisia. Valittajan mukaan hankinnan kohteena olevien roska-astioiden on tullut olla tilavuudeltaan vähintään 240 litraa, kun voittaneen tarjoajan referenssitoimitukset ovat koskeneet tilavuudeltaan pienempien 120 litraisten roska-astioiden toimituksia.

Hankintayksikkö on esittänyt, että voittanut tarjoaja on täyttänyt tarjouspyynnössä asetetun soveltuvuusvaatimuksen. Hankintayksikön mukaan tarjouspyynnön mukaan referenssitoimitusten ei ole tullut koskea täsmälleen samanlaisia roska-astioita eikä tarjouspyynnössä ole yksilöity mitä vastaavilla ympärivuotisessa käytössä olevilla roska-astioilla on tarkoitettu.

Markkinaoikeus toteaa, että hankintayksiköllä on harkintavaltaa arvioidessaan tarjoajien soveltuvuutta koskevien selvitysten riittävyttä, kunhan menettely ei ole tarjoajia kohtaan syrjivää tai epätasapuolista eikä suhteellisuusperiaatteen tai avoimuusperiaatteen vastaista. Markkinaoikeus toteaa, että tarjoajat, jotka eivät täytä hankintasäännösten mukaisesti asetettuja ehdottomia soveltuvuusvaatimuksia, on suljettava tarjouskilpailusta.

Edellä todetusti tarjouspyynnössä on edellytetty, että tarjoajilla on tullut olla viimeisen kolmen vuoden ajalta toimituksia vähintään kolmelle eri asiakkaalle Pohjoismaissa vastaavista ympärivuotisessa käytössä olevista roska-astioista. Tarjouspyynnössä ei ole tarkemmin yksilöity sitä, mitä vastaavilla ympärivuotisessa käytössä olevilla roska-astioilla on tarkoitettu, eikä tarjouspyynnössä ole asetettu muutenkaan nimenomaisia vaatimuksia roska-astioiden tilavuudelle referenssitoimitusten osalta. Hankintayksikkö on esillä olevassa hankintamenettelyssä edellyttänyt tarjoajien toimittavan selvityksen referenssivaatimuksen täyttymisestä tarjousten jättämisen yhteydessä. Tarjoajien on tullut liittää tarjoukseensa selvitys referenssikohteista, toimitetuista tuotteista, toimitusajasta ja tilaajan yhteystiedoista.

Asiassa saadun selvityksen mukaan voittanut tarjoaja on toimittanut referensseistä pyydetyn selvityksen tarjouksensa liitteenä. Selvityksestä on käynyt muun ohella ilmi, että referenssiasiakkaat ovat tilanneet voittaneen tarjoajan esillä olevassa hankintamenettelyssä tarjoamia roska-astioita referenssiasiakassuhteiden alusta lukien. Tarjouksen liitteenä toimitetussa selvityksessä on lisäksi todettu mainittujen roska-astioiden olevan vastaavia, kuin mitä voittanut tarjoaja on esillä olevassa hankintamenettelyssä tarjonnut. Kun asiassa otetaan edellä referenssivaatimuksen sisällöstä todettu, hankintayksikön ei voida katsoa menetelleen virheellisesti tai ylittäneen harkintavaltaansa, kun se on arvioinut voittaneen tarjoajan täyttäneen

ilmoittamallaan referenssitoimituksillaan tarjouspyynnössä asetetut soveltuvuusvaatimukset, vaikka voittaneen tarjoajan ilmoittamat referenssitoimitukset eivät olisikaan käsittäneet tilavuudeltaan nyt kyseessä olevan hankinnan varsinaisena kohteena olevia roska-astioita täysin vastaavia tuotteita.

Voittaneen tarjoajan tarjouksen tarjouspyynnön mukaisuus

Valittaja on esittänyt, että voittaneen tarjoajan tarjous ei ole ollut tarjouspyynnön mukainen. Valittajan mukaan voittanut tarjoaja on ensinnäkin toimittanut tarjouksensa liitteenä englanninkielisen tuote-esitteen, vaikka tarjouspyynnön mukaan tarjous ja sen liitteet on tullut laatia suomen kielellä. Valittajan mukaan voittaneen tarjoajan englanninkielisestä liitteestä ei ole käynyt ilmi kaikkia pyydettyjä tietoja mukaan lukien tuotteiden mittatiedot, minkä lisäksi osa voittaneen tarjoajan tarjouksessa ja tuote-esitteissä mainituista tuotteista ei ole täyttänyt tarjouspyynnön vaatimuksia eikä tarjouksen perusteella ole ollut selvää, mitä tuotteita voittanut tarjoaja on tarjonnut.

Hankintayksikkö on esittänyt, että voittaneen tarjoajan tarjous on ollut tarjouspyynnön mukainen, vaikka voittanut tarjoaja on toimittanut tarjouspyynnön edellyttämän tuote-esittelyä koskevan liitteen englannin kielellä. Hankintayksikön mukaan voittanut tarjoaja on tarjouksessaan antamallaan vakuutuksella ilmoittanut, että sen tarjous on ollut tarjouspyynnön mukainen. Hankintayksikön mukaan voittanut tarjoaja on toimittanut myös suomenkielisen tuote-esittelyä koskevan liitteen, jossa on selvennetty tarjotun tuotteen ominaisuuksia. Hankintayksikkö on lisäksi esittänyt, että tarjouspyynnössä ei ole asetettu tarkempia vaatimuksia sille, mitä tuote-esitteiden on tullut sisältää.

Markkinaoikeus toteaa, että tarjoaja kantaa vastuun siitä, että sen tarjous on tarjouspyynnön sisällöltään selvinä pidettävien vaatimusten mukainen. Tarjousten vertailussa tarjoajien tasapuolinen kohtelu voi toteutua ainoastaan, mikäli tarjoukset ovat keskenään yhteismitallisia ja vertailukelpoisia. Oikeuskäytännössä on vakiintuneesti katsottu, että sisällöltään tarjouspyyntöä vastaamattoman tarjouksen sulkeminen tarjouskilpailusta ei ole ainoastaan hankintayksikön oikeus, vaan hankintayksikkö on tarjoajien tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun turvaamiseksi velvollinen sulkemaan tarjouskilpailusta tarjouspyyntöä vastaamattoman tarjouksen silloin, kun tarjouksen puutteellisuus tai tarjouspyynnön vastaisuus vaarantaa tarjoajien tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun tarjousvertailussa, ja kyseessä ei ole epäolennainen puute tai virhe.

Edellä todetusti tarjouspyynnössä on pyydetty tarjouksia 240 litran pakkaavista roska-astioista puistokäyttöön, minkä lisäksi hankintayksikkö on optiohankintojen osalta varannut itselleen oikeuden hankkia pieniä määriä myös pienempiä 120 litran roska-astioita. Tarjouspyynnön liitteenä on ollut ”Tekniset vaatimukset ja palvelukuvaus” -niminen asiakirja, jossa on muun ohella yksilöity hankinnan kohteena oleville roska-astioille asetetut vaatimukset. Tarjoajien on tullut tarjouksissaan ”kyllä” ilmoituksella vakuuttaa sitoutuvansa

tarjouspyynnön liitteenä 1 ”Tekniset vaatimukset ja palvelukuvaus” mukaiseen palveluun.

Tarjouspyynnön mukaan tarjoajien on tullut ladata tarjoustensa liitteeksi tuotteista esitteet, joista on käynyt ilmi tarjouspyynnössä hankinnan kohteita koskevista tavaroista esitettyjen vaatimusten täyttyminen. Tarjouspyynnön mukaan tarjous ja sen liitteet on tullut laatia suomeksi.

Asiassa saadun selvityksen mukaan voittanut tarjoaja on toimittanut tarjouksensa liitteeksi kolme esitettä, joista kaksi on ollut englanninkielisiä ja yksi suomenkielinen.

Tarjouspyynnössä on todettu, että tarjoajien tarjoustensa liitteeksi toimitetuista tuote-esitteistä on tullut käydä ilmi esitettyjen vaatimusten täyttyminen, millä on katsottava tarkoitettuna ainakin tarjouspyynnön liitteessä 1 hankinnan kohteelle asetettuja keskeisiä vaatimuksia. Asiassa saadun selvityksen mukaan suuri osa tarjouspyyntöasiakirjoissa asetettujen vaatimusten täyttymisestä on käynyt ilmi voittaneen tarjoajan suomenkielisestä tarjousaineistosta ja siihen kuuluneesta suomenkielisestä esitteestä. Voittaneen tarjoajan suomenkielisestä tarjousaineistosta ja siihen kuuluneesta suomenkielisestä esitteestä ei kuitenkaan ole käynyt ilmi tarjouspyyntöasiakirjojen vaatimusten täyttymisen osoittavat hankinnan kohteena olevia tuotteita koskevat materiaali- ja lämpötilatiedot. Vaikka voittaneen tarjoajan englanninkielisten tuote-esitteiden tiedot ovat olleet monin osin numeraalisia tai kuvina esitettyjä, on esitteistä ollut myös tarjoustensa tarjouspyynnön mukaisuuden arvioinnin kannalta merkityksellistä tekstiä. Koska voittaneen tarjoajan tarjouksen suomenkielisestä tarjousaineistosta ja siihen kuuluneesta suomenkielisestä esitteestä ei ole käynyt ilmi esitettyjen vaatimusten täyttyminen tarjouspyynnössä edellytetyllä tavalla, on voittaneen tarjoajan tarjous ollut tältä osin tarjouspyynnön vastainen. Kun asiassa otetaan huomioon, että hankintayksikkö on tarjouspyynnössä itse asettanut ehdon, jonka mukaisesti tarjoukset ja niiden liitteet on tullut toimittaa suomen kielellä, on hankintayksiköllä ollut tarjoajien tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun turvaamiseksi velvollisuus noudattaa tarjouspyynnössä asettamiaan ehtoja. Tähän nähden markkinaoikeus katsoo hankintayksikön menetelleen 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.

Seuraamuksen määrääminen

Hankintasopimusta ei hankintayksikön ilmoituksen mukaan ole allekirjoitettu eikä hankintapäätöstä ole muutoinkaan pantu täytäntöön. Näin ollen muutoksenhaun kohteena oleva hankintapäätös voidaan hankintalain 154 §:n 1 momentin nojalla kumota ja sen täytäntöönpano kieltää.

Hankintalain 161 §:n 1 momentin mukaan markkinaoikeus voi asettaa kiellon tai veloitteen noudattamisen tehosteeksi uhkasakon.

Hankintayksikön virheellinen menettely voidaan tässä tapauksessa korjata siten, että hankintayksikkö arvioi tarjoajien soveltuvuuden uudelleen, vertailee kaikki hyväksyttävät tarjoukset uudelleen ja tekee uuden perustellun hankintapäätöksen. Hankintayksikön tulee ottaa tarjoajien soveltuvuuden arvioinnissa ja tarjousten vertailussa huomioon kaikki tarjouspyynnössä asettamansa vähimmäisvaatimukset.

Mikäli Turun kaupunki aikoo edelleen toteuttaa pakkaavien roska-astioiden hankinnan kysymyksessä olevan tarjouskilpailun perusteella, sen on arvioitava tarjoajien soveltuvuus ja vertailtava kaikki tarjoukset uudelleen sekä tehtävä uusi perusteltu hankintapäätös ottaen huomioon tässä päätöksessä mainitut seikat.

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 huomioon ottaen olisi kohtuutonta, mikäli valittaja joutuisi itse vastaamaan oikeudenkäyntikuluistaan. Hankintayksikkö on näin ollen velvoitettava korvaamaan valittajan määrältään kohtuulliset oikeudenkäyntikulut. Asian näin päättyessä hankintayksikkö ja kuultava saavat itse vastata oikeudenkäyntikuluistaan.

Lopputulos

Markkinaoikeus kumoo Turun kaupungin kaupunkiympäristöjohtajan 14.11.2022 tekemän hankintapäätöksen § 348. Markkinaoikeus kieltää Turun kaupunkia tekemästä hankintasopimusta sanotun päätöksen perusteella tai panemasta sitä muutoin täytäntöön nyt asetetun 50.000 euron sakon uhalla.

Markkinaoikeus velvoittaa Turun kaupungin korvaamaan Lehtovuori Oy:n oikeudenkäyntikulut 5.607,50 eurolla viivästyskorkeineen. Viivästyskorkoa on maksettava korkolain 4 §:n 1 momentissa tarkoitettun korkokannan mukaisesti siitä lukien, kun kuukausi on kulunut tämän päätöksen antamisesta.

Markkinaoikeus hylkää Turun kaupungin ja EWF ECO AB:n vaatimukset oikeudenkäyntikulujensa korvaamisesta.

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.

Valitusosoitus on liitteenä.

Puheenjohtaja Petri Rinkinen

Asian ovat yksimielisesti ratkaisseet markkinaoikeustuomarit Petri Rinkinen, Markus Ukkola ja Mika Kuuppo.

Tämä asiakirja on sähköisesti varmennettu tuomioistuimen asianhallintajärjestelmässä.

Jakelu

Lehtovuori Oy; oikeudenkäyntimaksu 2.120 euroa
Turun kaupunki; maksutta
EWF ECO AB; maksutta

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 tärkeää 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 lähettämispäivää, 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 aukioloajan päättymistä. Aukiolo päättyy kello 16.15.

Korkeimman hallinto-oikeuden osoite:

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

Faksi: 029 564 0382

Sähköposti: korkein.hallinto-oikeus@oikeus.fi

Hallinto- ja erityistuomioistuinten asiointipalvelu:

<https://asiointi.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.