

**Markkinaoikeus**

Sörnäistenkatu 1, 00580 Helsinki
markkinaoikeus@oikeus.fi

Vastine

17.1.2022

Viite: Diaarinumero 20412/03.04.04.00.04/2021

Raahen kaupungin vastine Oulaisten Liikenne Oy:n valitukseen

Raahen kaupungin hankintapalvelut on pyytänyt tarjouksia Raahe-Vihanti-Raahe - välisestä reittipohjaisesta paikallisliikenteestä ajalle 1.12.2021 - 30.11.2022 + optio 2 vuotta (1+1).

Hankinnan ennakoitu arvo hankintailmoituksen julkaisuhetkellä ilman alv:tä on 300 000,00 €.

Alkuperäinen hankintailmoitus julkaistiin 10.9.2021 Hilma-ilmoituspalvelussa ja Tarjouspalvelu.fi – toimittajaportalissa. Tarjouspyyntöä korjattiin ja korjattu tarjouspyyntö julkaistiin Hilma-ilmoituspalvelussa ja Tarjouspalvelu.fi – toimittajaportalissa 15.9.2021 avoimella menettelyllä. Tarjouspyyntöön liittyvät kysymykset tuli lähettää 6.10.2021 klo 12.00 mennessä Tarjouspalvelu.fi -toimittajaportalista. Samasta paikasta löytyivät myös kysymyksiin annetut vastaukset. Tarjoukset pyydettiin toimittamaan viimeistään 20.10.2021 klo 12.00 mennessä.

Tarjouksensa määräaikaan jättivät Oulaisten Liikenne Oy, Raahen Tilausliikenne Oy, Revon turistiliikenne Oy ja Triviabus.

Hankintapäätös

Raahen kaupungin kehittämislautakunta teki hankinnasta päätöksen 17.11.2021 § 135 ja valitsi liikenteenharjoittajaksi (liikennöitsijäksi) kokonaistaloudellisesti edullisimman tarjouksen tehneen tarjoajan, Oulaisten Liikenne Oy:n. Hankintapäätös lähetettiin tiedoksi kaikille tarjouskilpailutukseen osallistuneille 18.11.2021. Päätöksen liitteenä oli ote kehittämislautakunnan pöytäkirjasta muutoksenhakuohjeineen ja tarjousten vertailutaulukko.

Hankintapäätöksen julkaisun jälkeen tarjousten vertailutaulukossa ilmeni epäselvyyksiä ja Raahen kaupunki ilmoitti tarjouskilpailutukseen osallistuneille kilpailutusjärjestelmän kautta 19.11.2021 lähetyllä viestillä ottavansa hankintapäätöksen hankintalain mukaisena itseoikaisuna uudelleen käsiteltäväksi.

Raahen kaupungin kehittämislautakunta käsitteli hankintaa 30.11.2022 § 147, kumosi kehittämislautakunnan 17.11.2022 § 135 päätöksen ja valitsi liikenteenharjoittajaksi (liikennöitsijäksi) kokonaistaloudellisesti edullisimman tarjouksen tehneen Raahen Tilausliikenne Oy:n. Hankintapäätös lähetettiin tarjouskilpailuun osallistuneille 1.12.2021. Päätöksen liitteenä oli ote kehittämislautakunnan pöytäkirjasta muutoksenhakuohjeineen ja tarjousten vertailutaulukko.

Hankintasopimus

Raahe-Vihanti-Raahe - välisestä reittipohjaisesta paikallisliikenteestä on 29.11.2021 solmittu väliaikainen sopimus Raahen Tilausliikenne Oy:n kanssa. Sopimus tuli voimaan 1.12.2021 alkaen ja on sopimuksen mukaisesti voimassa siihen saakka, kunnes kyseisen paikallisliikenteen hankintaa koskevan kilpailutuksen päätös tulee lainvoimaiseksi.

Laki julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista § 153 sallii hankinnan järjestämisen väliaikaisesti, jollei hankintaa sen luonteen vuoksi voi lykätä markkinaoikeuden käsittelyn ajaksi. Koska kyseinen reittipohjainen liikennöinti palvelee mm. Raahen tulevia toisen asteen opiskelijoita, tulee liikennöintiä hoitaa väliaikaisella sopimuksella markkinaoikeuden käsittelyn ajan.

Hankinta-oikaisu-pyyntö

Oulaisten Liikenne Oy on 10.12.2021 lähettänyt Raahen kaupungille kehittämislautakunnan 30.11.2021 hankintapäätöksestä oikaisuvaatimuksen ja tiedon asian saattamisesta valituksella markkinaoikeuden käsiteltäväksi. Oikaisuvaatimuksessaan Oulaisten Liikenne Oy vaatii, että kehittämislautakunnan päätös kumotaan ja liikenteenharjoittajaksi valitaan kokonaistaloudellisesti edullisimman tarjouksen tehnyt Oulaisten Liikenne Oy.

Raahen kaupungin kehittämislautakunta käsitteli oikaisuvaatimuksen kokouksessaan 19.1.2022.

Hankintaprosessia on kokonaisuudessaan tarkasteltu uudelleen ja todettu, että kilpailutus on epäonnistunut ja prosessi ei ole toteutunut täysin hankintalain mukaisesti ja se tulee keskeyttää.

Oikeuskäytännön mukaan hankintamenettelyn keskeyttämistä ei ole pidetty julkisista hankinnoista annettujen säännösten vastaisena, kun tarjouskilpailun keskeyttäminen perustui todellisiin syihin (esim. KHO 28.9.2006 taltio 2514).

Oikeuskäytännössä todellisina syinä on pidetty muun muassa sitä, että:

- hankintamenettelyssä on havaittu olennainen virhe, eikä virhettä voida korjata muutoin kuin keskeyttämällä hankinta ja käynnistämällä kokonaan uusi tarjouskilpailu;
- tarjouspyyntö on osoittautunut tulkinvaraiseksi taikka virheelliseksi; ja
- tarjouspyyntö on epäonnistunut ja sen perusteella on ollut mahdotonta suorittaa vertailua.

Keskeyttämisen syyn arvioinnissa hankintayksikön tulee kiinnittää huomiota siihen, perustuuko hankintamenettelyn keskeyttäminen todellisiin syihin, ja siihen, vaikuttaako ratkaisu syrjivästi ehdokkasiin tai tarjoajiin.

Hankintayksikkö voi päätyä keskeyttämisen jälkeen toteuttamaan hankinnan omana työnään tai käynnistämään uuden hankintamenettelyn, joka on keskeytettyyn hankintamenettelyyn nähden kuitenkin erillinen ja uusi prosessi. Talousvaliokunnan mietinnössä (TaVM 48/2010 vp s. 4) on todettu, ettei hankintamenettelyn keskeyttäminen edellytä vakavien tai poikkeuksellisten seikkojen olemassaoloa.

Kyseisestä hankinnasta on julkaistu EU-hankintailmoitus. Hankinta olisi kuitenkin pitänyt kilpailuttaa käyttöoikeussopimuksena, jolloin hankinnasta olisi tullut julkaista käyttöoikeussopimusta koskeva ilmoitus perustuen käyttöoikeussopimusdirektiiviin 2014/23/EU. Näin ei ole tehty. Kyseessä on olennainen virhe, jota ei voida poistaa muutoin kuin keskeyttämällä hankinta.

Alkuperäisessä tarjouspyynnössä hinnan vertailuperusteena on ilmoitettu vertailtavan ainoastaan yksittäistä päivähintaa (€/auto/päivä), jota olisi sovellettu jokaisena viikonpäivänä. Tarjouspyyntöä muutettiin hankintamenettelyn aikana kuitenkin siten, että edellä mainitun sijaan tarjoajien tuli antaa hinta päiville maanantai – perjantai (€/auto/päivä). Lisäksi tarjoajien piti antaa erillinen hinta lauantapäiville (€/auto/päivä) ja lisäkilometrien kilometrihintaa (€/km). Alkuperäistä tarjouspyyntöä muutettiin Hilma-palvelussa julkaistulla korjausilmoituksella olennaisesti, ja hankintaprosessi olisi tullut keskeyttää ja julkaista uusi kilpailutus sen sijaan, että tehtiin vain korjausilmoitus. Kyseessä on olennainen virhe, jota ei voida poistaa muutoin kuin keskeyttämällä hankinta.

Hinnan vertailuperusteiden asettaminen epäonnistui tarjouspyynnössä olleen virheen vuoksi, koska tarjouspyynnöstä ei käynyt selkeällä tavalla ilmi se, että päiville maanantai – perjantai pyydetty päivähinta oli tarkoitus kertoa päivien lukumäärällä eli viidellä (5), jolloin saataisiin selville kyseisten päivien todellinen kustannus. Kyseessä on olennainen virhe, jota ei voida poistaa muutoin kuin keskeyttämällä hankinta.

Edellä mainittujen perusteiden vuoksi hankintayksikön tarjouspyyntö on ollut hankintalain vastainen ja epäonnistunut. Hankintamenettelyn keskeyttämiseen on olemassa todellinen ja perusteltu syy. Hankintamenettelyn keskeyttäminen ei vaikuta syrjivästi tarjoajiin.

Raahen kaupungin kehittämislautakunta kumosi 19.1.2022 kokouksessaan kehittämislautakunnan päätöksen 30.11.2021 § 147 ja päätti hankintalain 125 §:n perusteella keskeyttää hankinnan. Lisäksi kehittämislautakunta päätti järjestää reittipohjaisesta paikallisliikenteen hankinnasta välille Raahe-Vihanti-Raahe uuden tarjouskilpailun.

Koska Raahen kaupungin kehittämislautakunta 19.1.2022 kokouksessaan korjasi hankintapäätöksen niin, ettei valituksen tehneellä ole enää oikeussuojan tarvetta, esittää Raahen kaupunki markkinaoikeudelle valituksen poistamista käsittelystä antamatta pääasiassa ratkaisua. (Julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annettu laki, § 134)

Hyvitysmaksun määrääminen

Oulaisten Liikenne Oy vaatii valituksessaan 25 000 € hyvitysmaksua, mikäli väliaikaisena liikenteenharjoittajana toimii joku muu kuin valittajayhtiö.

Raahen kaupunki vastustaa Oulaisten Liikenne Oy:n vaatimusta hyvitysmaksun määräämisestä.

Jos hankinnasta on tehty valitus markkinaoikeuteen, hankintayksikkö voi järjestää hankinnan väliaikaisesti, jollei hankintaa voida sen luonteen vuoksi lykätä markkinaoikeuden käsittelyn ajaksi. (Laki Julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista, § 153). Hankintalaissa ei rajoiteta sitä joukkoa, jonka kanssa väliaikainen järjestely voidaan toteuttaa. Hankintayksikkö voi kussakin yksittäistapauksessa hankinnan luonne huomioon ottaen valita toimittajan tarkoituksenmukaisella tavalla. Koska kyseisestä hankinnasta on solmittu väliaikainen sopimus Raahen Tilausliikenne Oy:n kanssa ja sopimus on kirjattu päättymään, kun hankintapäätös on saanut lainvoiman, ei Raahen kaupunki ole toiminut väliaikaisen sopimuksen osalta hakintalain vastaisesti ja olisi kohtuutonta määrätä kaupungille hyvitysmaksu maksettavaksi sen osalta.

Hyvitysmaksun määräämiselle ei ole perusteita senkään vuoksi, että tosiasiasa Oulaisten Liikenne Oy:n tarjous ei ole kokonaistaloudellisesti edullisin, vaikka se niin valituksessaan esittää. Kun tarjouksessa annetut hinnat lasketaan yhteen koko viikon ajalta, tulee nähtäväksi, että Raahen Tilausliikenne Oy:n tarjous on 78,75 €/vko edullisempi kuin Oulaisten Liikenne Oy:n tarjous, eli se on kokonaistaloudellisesti edullisin ja olisi tullut valituksi toimijaksi alun perin, jos tarjouspyynnöllä olisi ollut hinnan laskentakaava oikein.

Vaatus oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta

Raahen kaupunki vaatii, että markkinaoikeus velvoittaa Oulaisten Liikenteen korvaamaan Raahen kaupungin oikeudenkäyntikulut markkinaoikeudessa myöhemmin esitettävän selvityksen mukaan sekä suorittamaan oikeudenkäyntikuluille korkolain 4 § 1 momentin mukaista viivästyskorkoa siitä lukien, kun kuukausi on kulunut korvauksen tuomitsemisesta.

Vaatus vastineen täydentämismahdollisuudesta

Mikäli markkinaoikeus jatkaa Raahen kaupungin vaatimuksesta huolimatta asian käsittelyä, pyytää Raahen kaupunki mahdollisuutta täydentää vastinettaan pääasiavaatimuksen osalta.

Liikesalaisuudet

Vastine tai sen liitteet eivät sisällä salassa pidettäviä liikesalaisuuksia.

Liitteet

- hankinnasta julkaistut hankintailmoitukset
- tarjouspyyntö
- saadut tarjoukset
- tarjousten vertailutaulukot
- hankintapäätökset
- väliaikainen hankintasopimus