

8.5.2020

Dnro 2020/186

Naantalin kaupunki
Käsityöläiskatu 2
21100 Naantali

Valittaja

RTC Vahanen Turku Oy

Vastapuoli

Naantalin kaupunki

Asia

Hankinta-asia

Vireille

7.5.2020

Vastinepyyntö

Markkinaoikeus varaa vastapuolelle tilaisuuden vastineen antamiseen oheisen valituksen johdosta. Valituksen liitteitä ei ole oheistettu, mutta tarvittaessa niitä voi tiedustella markkinaoikeudelta.

Markkinaoikeus pyytää hankintayksikköä myös toimittamaan 2.3.2020 tehdyn hankintapäätöksen ja selvityksen sen tiedoksiannosta.

Vastineessa pyydetään lisäksi selvittämään:

- hankinnan ennakoitu arvonlisäveroton kokonaisarvo sinä ajankohtana, jolloin hankintailmoitus on toimitettu julkaistavaksi tai hankintamenettely on muutoin aloitettu
- hankinnan sopimuskausi
- milloin ja miten hankintapäätös on annettu tiedoksi valittajalle ja mitkä asiakirjat tiedoksianto on käsittänyt
- onko hankintasopimus jo allekirjoitettu tai hankintapäätös muutoin pantu täytäntöön

Vastineeseen pyydetään liittämään jäljennös kaikista asiaan oleellisesti vaikuttavista asiakirjoista, joita ovat ainakin seuraavat asiakirjat liitteineen:

- hankinnasta julkaistut hankintailmoitukset tai selvitys siitä, miksi hankintailmoitusta ei ole julkaistu (julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain 7 luku)
- tarjouspyyntö

- saadut tarjoukset
- tarjousvertailu
- hankintapäätös
- hankintasopimus (mikäli jo allekirjoitettu)

Vastapuolen on aina vastineessaan ilmoitettava, sisältyykö **vastineeseen tai sen liitteisiin salassa pidettäviä liikesalaisuuksia**. Mikäli asiakirjoissa on liikesalaisuuksia, ne pyydetään selkeästi merkitsemään asiakirjoihin. Tällöin vastineesta ja sen liitteistä on toimitettava myös sellaiset kappaleet, josta liikesalaisuudet on poistettu. Lisäksi on ilmoitettava kehen nähden tiedot ovat salassa pidettäviä. Vastapuolen on tarvittaessa selvitettävä tarjoajilta, sisältyykö heidän tarjousasiakirjoihinsa liikesalaisuuksia.

Jos vastapuoli esittää vaatimuksen oikeudenkäyntikulujensa korvaamisesta, sen on vastineessaan:

- yksilöitävä vaatimuksensa euromäärä ja
- ilmoitettava, vaaditaanko oikeudenkäyntikulut arvonlisäverottomina vai arvonlisäverollisina.

Mikäli oikeudenkäyntikuluja vaaditaan arvonlisäverollisina, on veron osuus oikeudenkäyntikuluvaatimuksesta eriteltävä ja lisäksi ilmoitettava, saako vastapuoli vähentää veron määrän omassa verotuksessaan.

Vastine pyydetään toimittamaan **viimeistään 22.5.2020**, ja siinä pyydetään mainitsemaan yllä oleva asian **diaarinumero**.

Asia voidaan tämän määräajan jälkeen ratkaista, vaikka vastinetta ei ole toimitettu.

Vastine voidaan toimittaa markkinaoikeudelle jättämällä se virka-aikana kello 8–16.15 markkinaoikeuden kansliaan tai lähettämällä se postissa, faksilla tai sähköpostilla.

Markkinaoikeuden yhteystiedot:

Osoite: Radanrakentajantie 5, 00520 Helsinki

Faksi: 029 56 43314

Sähköposti: markkinaoikeus@oikeus.fi

Yhteydenotot

Lisätietoja antaa allekirjoittanut puh. 029 56 43342.

Notaari


Taina Salmivuori-Hesso



MARKKINAOIKEUDELLE

Asia Valitus julkista hankintaa koskevassa asiassa

Valituksenalainen päätös

Naantalin kaupungin palveluverkon rakennustoimikunnan 21.4.2020 tekemä hankintapäätös § 13

Hankintayksikkö Naantalin kaupunki, palveluverkon rakennustoimikunta
kirjaamo@naantali.fi

Valittaja RTC Vahanen Turku Oy
y-tunnus: 1643714-3

Valittajan asiamies ja prosessiosoite

Oik. maist. Milla Forsman
Asianajotoimisto Lukander Ruohola HTO Oy
Turuntie 1, 24100 Salo
puh: 010 320 8467
milla.forsman@lrhto.fi

Hankintapäätöksen tiedoksisaanti ja valitusajan alkaminen

Hankintapäätös asiassa on annettu tiedoksi valittajalle 23.4.2020 lähetyllä sähköpostilla. Valitusaika päättyy näin ollen 7.5.2020.

Liikesalaisuudet Tämä valituskirjelmä ei sisällä liikesalaisuuksia

1 VAATIMUKSET

RTC Vahanen Turku Oy (jäljempänä "valittaja" tai "Vahanen") vaatii, että markkinaoikeus

- 1.1 kumoaa valituksenalaisen hankintapäätöksen;
- 1.2 kieltää hankintayksikköä noudattamasta ja soveltamasta virheellistä hankintamenettelyä ja;
- 1.3 velvoittaa hankintayksikön korjaamaan virheellisen menettelynsä;
- 1.4 mikäli edellä kohdassa 1.1.-1.3. vaadittua ei voida määrätä tai hankintayksikkö on jo tehnyt asiassa hankintasopimuksen, sen sijaan määrää hankintayksikön maksamaan hyvitysmaksua, jonka määrä ja tarkemmat perustelut esitetään tarvittaessa erikseen, taikka määrää tehottomuus-seuraamuksen.
- 1.5 Lisäksi markkinaoikeuden tulee velvoittaa hankintayksikön korvaamaan valittajan oikeudenkäyntikulut asiassa myöhemmin esitettävän laskun mukaisesti laillisine viivästyskorkeineen kuukauden kuluttua ratkaisun antamisesta lukien. Tähänastisten oikeudenkäyntikulujen arvonlisäveroton määrä sisältäen markkinaoikeuden oikeudenkäyntimaksun on 3.142,00 euroa.

2 TAUSTATIEDOT

Naantalin kaupunki on julkaissut Luonnonmaan perhetalon uudisrakennuksen kokonaissuunnittelun kilpailutusta koskevan hankintailmoituksen 23.1.2020 (Hilmassa 2020-036759 ja EUVL:ssä 2020/S 017-036753). Hankinta on kilpailutettu avoimella menettelyllä.

Hankintayksikkö on 2.3.2020 tehnyt hankintapäätöksen, jonka mukaisesti palvelun tuottajaksi on valittu Arkkitehtitoimisto Ark' Aboa Oy -niminen toimija (jäljempänä "Ark' Aboa"). Valittaja sekä kilpailutukseen osallistunut toinen tarjoaja Arkkitehtitoimisto Takala Oy (jäljempänä "Takala") ovat tehneet hankintapäätöstä koskien oikaisuvaatimuksen hankintayksikölle.

Hankintayksikkö on 1.4.2020 tekemällään päätöksellä kumonnut aieman hankintapäätöksen ja suorittanut tarjousvertailun uudestaan valiten toimittajaksi jälleen Ark' Aboan. Valittaja on jättänyt kyseistä päätöstä koskien valituksen markkinaoikeudelle 17.4.2020 sekä oikaisuvaatimuksen hankintayksikölle. Tämä valitus koskee hankintayksikön edellä mainitun valituksen ja oikaisuvaatimuksen johdosta oikaistua päätöstä, joka valittajan käsityksen mukaan on edelleen hankintalain vastainen.

Valittajan tiedossa ei ole, onko hankintasopimus asiassa allekirjoitettu. Valituksenalaisesta päätöksessä todetaan rakennustoimikunnan päättäneen, että hankintapäätös saadaan panna täytäntöön valituksista huolimatta. Valittaja on jättänyt oikaisuvaatimuksen hankintayksikölle 5.5.2020 ja ilmoittanut saattavansa asian markkinaoikeuden ratkaistavaksi.

3 PERUSTELUT

3.1 Tarjouskilpailusta yleisesti

Tarjouspyynnön mukaan toimittajaksi valitaan tarjousvertailun perusteella kokonaistaloudellisesti edullisimman tarjouksen tekijä. Kokonaistaloudellisuutta arvioitaessa ja vertailtaessa tarjouksen hinta arvioidaan 40% painoarvolla ja laatutekijät 60 %:n painoarvolla. Tarjouspyynnön mukaan on tarjoajilla ollut mahdollista saada yhteensä 100 laatupistettä. Niistä 30 pistettä on ollut mahdollista saada referenssiportfolioiden perusteella. Referenssiportfolioiden osuus laatupisteistä on näin ollen ollut yhteensä 18 prosenttia.

Referenssiportfolioiden vertailussa on hankintayksikön asettama arviointiryhmä arvioinut tarjoajan ilmoittamia koulurakennusta koskevia suunnittelureferenssejä. Tarjouspyynnön liitteessä 6 on kuvattu tarkemmin referenssiportfolioiden arvosteluperusteet. Asiakirjassa todetaan seuraavaa:

Arvioinnissa kiinnitetään huomio seuraaviin osa-alueisiin (yhteensä 30 pistettä):

a. Referenssikohteiden suhde kaupunki- ja maisemakuvaan ja ratkaisun kokonaisarkkitehtuuri maisematilassa (20 %),

- kohteiden sopivuus maisematilaan ja tai kaupunkikuvaan.*
- rakennuspaikan toimivuus sekä innovatiiviset ratkaisut suhteessa rakennukseen.*
- toimivat, havainnolliset sekä muuntojoustavat tilasarjat ja reitit ulkoa sisään ja sisältä ulos.*
- alueen identiteetin ilmentäminen suunnittelukohteessa arkkitehtonisin ratkaisuin.*
- piha-alueiden viihtyvyys ja luonteva sekä turvallinen käytettävyys.*

b. Referenssikohteiden suunnitteluratkaisu (40 %),

- valitun rakennejärjestelmän ja päärakennemateriaalien johdonmukainen, luonteva soveltaminen referenssikohteessa.*
- sisä- ja ulkotilojen väliset luontevat / toimivat tilasarjat ja -hierarkiat.*
- sisätilojen suhde ulkotiloihin ja maisemaan.*
- toimintatilojen monikäyttöisyys ja muunneltavuus sekä viihtyvyys.*
- esteettömyys ja tilojen saavutettavuus.*
- tilojen käytettävyys eri käyttäjäryhmien näkökulmasta, myös iltakäyttö.*

c. Referenssikohteiden ratkaisut tekniikan ja turvallisuuden sekä elinkaarren ja ekologisuuden näkökulmista (35 %),

- saattoliikenteelle, huoltoajolle ja pysäköinnille osoitettujen alueiden sijainnin tarkoituksenmukaisuus, toimivuus ja turvallisuus.*
- rakentamisen aikainen kiertotalous-, kierrätys- ja paikallisen raaka-ainneiden käyttö.*
- muut mahdolliset ekologiset valinnat toteutusvaiheessa.*
- uusiutuvan energian käyttö kohteessa ja näiden järjestelmien sovitussuhteet kohteen arkkitehtuuriin.*

d. Taide (5 %)

3.2 Tarjouspyynnössä määritelty laatuvertailun perusteet

Referenssiportfolioiden vertailussa on yhdeksi vertailtavaksi tekijäksi asetettu edellä kuvatuin tavoin ”taide” (osa-alue d.). Osa-alueiden a-c osalta on liitteessä 6 lueteltu yksityiskohtaisemmin ja tarkemmin niitä seikkoja ja tekijöitä, mitä referenssiportfolioissa ilmoitetuissa referenssi-kohteissa arvioidaan ja vertaillaan. Sen sijaan osa-alueen d. osalta ei hankintayksikkö ole tarkemmin kuvannut tai eritellyt, mitä konkreettisia seikkoja arvioidaan. Valittaja katsoo, että vertailuperustetta ”taide” on pidettävä yksilöimättömänä, epätäsmällisenä ja tulkinnanvaraisena. Tarjoajat eivät ole voineet tarjoustaan jättäessään riittävällä tavalla ennakoida, mitä seikkoja osa-alueen d. osalta otetaan tarjousten lopullisessa vertailussa huomioon. On selvä, että käsitteenä ”taide” on erityisen laaja ja voi viitata moniin erilaisiin tekijöihin ja ominaisuuksiin.

Saatuaan hankintapäätöksen tiedoksi on valittaja pyytänyt hankintayksiköltä referenssiportfolioiden sanallisia arviointeja sekä ilmoittanut pitävänsä vertailuperustetta ”taide” hankintalain vastaisena¹. Hankintayksikkö on 29.4.2020 päivätyssä asiakirjassa todennut seuraavaa:

”Taiteen arviointi oli hankintalain tarkoittama laadun vertailuperuste, jolle oli asetettu subjektiivisuuden takia pieni painoarvo. Taiteen arvioinnille ei ollut esitettyä tarjouspyynnössä vertailun alakohtia, koska taiteen kokeminen on subjektiivisesti arvioitava osa. Vertailussa taiteen arvioinnin tarkoitettiin muodostuvan arviointiryhmän keskimääräisen näkemyksen perusteella.

Saatujen referenssiportfolioarvioiden perusteella taiteen arvioinnin todettiin painottuneen eniten rakennustaiteen näkökulmaan: kokemukseen ulkonäöstä, julkisivuista, rakennuksen massoitteesta, persoonallisuudesta ja identiteetistä.”

¹ Valittaja on tuonut tämän esiin jo aiemmassa oikaisuvaatimuksessaan sekä 17.4.2020 päivätyssä valituksessaan.

Hankintayksikön edellä mainitusta selvityksestä ilmenee, ettei hankintayksikkö ole itsekään tarjouspyyntövaiheessa tiennyt, mitä kyseisen vertailuperusteen osalta tosiasiallisesti tullaan arvioimaan ja vertailemaan, vaan vertailuperusteen tarkempi sisältö on määräytynyt vasta arviointiryhmän subjektiivisten näkemysten ja kokemusten perusteella. Tämän nojalla on selvää, ettei tarjoajillakaan ole ollut mitään mahdollisuutta tarjousta jättäessään tietää, millä seikoilla on merkitystä referenssiportfolioita vertailtaessa. Hankintayksikön menettelyä on pidettävä hankintalain edellyttämän objektiivisuuden ja avoimuuden vaatimusten vastaisena.

Vertailuperuste on valittajan käsityksen mukaan mahdollistanut syrjivän sekä ”mielivaltaisen” tai ainakin ilman selviä kriteerejä tapahtuvan vertailun. Vertailuperusteen on katsottava jättäneen hankintayksikölle tosiasiallisesti lähes rajoittamattoman harkintavallan tarjousvertailun toteuttamisen suhteen. Pisteytystaulukosta ilmenee, että asiantuntijaraati on arvioinut referenssiportfoliot osa-alueen d. osalta asteikolla 0-5. Tarjouspyyntödokumenteista ei millään tavoin ilmene, minkälaisilla edellytyksillä mikäkin pistemäärä on ollut mahdollista saavuttaa. Yksi arviointiryhmän jäsenistä on antanut valittajalle ja Takalalle osa-alueen d. osalta 0 pistettä, kun taas voittaneelle tarjoajalle on annettu 3 pistettä. Huomionarvoista asiassa on lisäksi, ettei hankintayksikkö ole jäljempänä kohdassa 3.3 kuvatuin tavoin perustellut referenssiportfolioita koskevaa tarjousvertailua ja pisteytystä. Valituksen kohteena olevassa hankintapäätöksessä on voittaneen valittajan valinta ratkennut laskutavasta riippuen noin 0,2 % erolla valittajaan. **Näin ollen edellä mainitun kaltaisilla piste-eroilla on ollut merkitystä kilpailutuksen lopullisen tuloksen kannalta.**

Oikaistussa päätöksessään hankintayksikkö on esittänyt esimerkinomaisen laskelman siitä, mikä tarjousvertailun etusijajärjestys olisi ollut, mikäli osa-alueesta d. olisi annettu kaikille tarjoajille 0 pistettä. Hankintayksikön mukaan osa-alueen poistaminen ei olisi vaikuttanut kilpailutuksen lopputulokseen. Valittaja pitää hankintayksikön perusteluja ja laskelmaa tarkoitushakuisena. Ensinnäkin valittaja huomauttaa, ettei hankintalain 93 §:n 4 momentin mukaan hankintayksikkö saa kesken tarjouskilpailun tai tarjousten vertailuvaiheessa lisätä, poistaa tai muuttaa etukäteen asettamiin vertailuperusteita, niiden osatekijöitä tai painotuksia. Toiseksi valit-

taja toteaa, että poistetun vertailuperusteen painoarvo on ollut 5 prosenttia alkuperäisissä laadullisissa arviointiperusteissa. Vertailuperusteen poistamisen johdosta jäljelle jääneet arviointiperusteet ovat saaneet alkuperäisiä arviointiperusteita suhteellisesti suuremman merkityksen. Tarjoajien etusijajärjestykseen vaikuttaa muun ohella se, ”poistetaanko” osa-alue d. vertailuperusteista antamalla tarjoajille kaikille 0 vai 5 pistettä sekä huomioidaanko poistettu vertailuperuste laadun kokonaispisteissä. Tarjoajien tasapuolinen kohtelu vaarantuisi siis jo siinä vaiheessa, kun hankintayksikkö vasta tarjousten vastaanottamisen jälkeen päättäisi yhden vertailuperusteen poistamisesta.

Koska tarjouspyyntö on osoittautunut edellä kuvatuin tavoin laadullisten vertailuperusteiden osalta hankintalain vastaiseksi, ei hankintayksikölle olisi tosiasiallisesti ollut muuta vaihtoehtoa kuin keskeyttää hankinta ja kilpailuttaa hankinta uudelleen.

3.3 Hankintapäätöksen perusteleminen

Lisäksi valittaja katsoo, ettei hankintapäätöstä ole perusteltu hankintalain edellyttämällä tavalla vielä hankintaoikaisunkaan yhteydessä. Hankintapäätöksen oheen liitetystä referenssiportfolioita koskevasta pisteytystaulukosta ei millään tavoin käy ilmi, mihin konkreettisiin tarjouksesta ilmenneisiin seikkoihin ja sisällöllisiin eroavaisuuksiin tarjousten väliset piste-erot ovat kyseisessä asiassa perustuneet. Hankintapäätös ei ole sisältänyt tarkempia perusteluja sille, miksi voittaneen tarjoajan tarjous oli esimerkiksi osa-alueesta d saanut 3 pistettä ja valittaja 0 pistettä. Minkään muunkaan osa-alueen osalta tarkempia perusteluja ei ole esitetty. Valittaja ei ole saanut hankintayksiköltä referenssiportfolioiden sanallisia arviointeja pyynnöstään huolimatta.

Edellä esitetty huomioon ottaen hankintayksikkö on menetellyt hankinnassaan hankintasäännösten vastaisesti, kun se ei ole toteuttanut tarjousten vertailua referenssiportfolioiden osalta hankintalain edellyttämällä tavalla siten, että hankintapäätöksestä tai tarjousvertailusta olisi ilmennyt, miten tarjouksia on laatu koskeneiden tekijöiden osalta arvioitu suhteessa toisiinsa ja mihin seikkoihin tarjouksille annetut piste-erot ovat perustuneet. Tarjoajien tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun vaatimus

edellyttää, että hankintayksikkö soveltaa vertailuperusteita kaikkiin tarjouksiin tasapuolisesti ja syrjimättä. Hankintapäätöksessä tulee tämän vuoksi perustella se, miten vertailuperusteita on sovellettu.

4 OIKEUDELLINEN ARVIOINTI JA JOHTOPÄÄTÖKSET

Hankintalain 93 ja 94 §:n mukaisesti asetettujen vertailuperusteiden on liityttävä hankinnan kohteeseen, ne eivät saa antaa hankintayksikölle rajoittamatonta valinnanvapautta, ja niiden on oltava syrjimättömiä ja varmistettava todellisen kilpailun mahdollisuus. Hankintalain esitöissä (HE 108/2016 s. 202) todetaan, että kansallisessa oikeuskäytännössä liian yleisinä ja yksilöimättöminä vertailuperusteina on pidetty esimerkiksi ilmaisuja ”käyttökustannukset”, ”yhteistyökyky”, ”palvelun järjestämisen toimintamalli”, ”työturvallisuus”, ”huoltopalvelut, tekninen tuki, toimitus”, ”toimintavarmuus” ja ”koneen tekniset ominaisuudet”.

Naantalin kaupunki on edellä kuvatuin tavoin menetellyt asiassa hankintasäännösten vastaisesti. Tarjousten vertailuperusteena on käytetty kriteeriä (taide), joka on kohdassa 3.2 kuvatuin tavoin ollut yksilöimätön ja epämääräinen antaen Naantalin kaupungille rajoittamattoman valinnanvapauden tarjousvertailussa.

Hankintalain 123 §:n mukaan hankintayksikön on tehtävä ehdokkaiden ja tarjoajien asemaan vaikuttavista ratkaisuksista sekä tarjousmenettelyn ratkaisusta kirjallinen päätös, joka on perusteltava. Päätöksestä tai siihen liittyvistä asiakirjoista on käytävä ilmi ratkaisuun olennaisesti vaikuttaneet seikat, joita ovat ainakin ehdokkaan, tarjoajan tai tarjouksen hylkäämisen perusteet sekä keskeiset perusteet, joilla hyväksytyjen tarjousten vertailu on tehty. Valittaja katsoo kohdassa 3.3 mainituin perustein, ettei hankintayksikkö ole perustellut päätöstään hankintalain edellyttämällä tavalla.

Valittaja varaa mahdollisuuden täydentää valitustaan.

Päiväys ja allekirjoitus

Turussa, 7. päivänä toukokuuta 2020

RTC VAHANEN TURKU OY

Laati

A handwritten signature in blue ink, consisting of a series of loops and a long horizontal stroke extending to the right.

Milla Forsman
oik. maist., Salo

LIITTEET

- 1) Naantalin kaupungin hankintapäätös 21.4.2020
- 2) Tarjouspyyntö
- 3) Referenssiportfolioiden pisteytystaulukko
- 4) Naantalin kaupungin selvitys 29.4.2020