



Julkisten infrahankkeiden hankintaprosessin virheet ja kipukohdat

Juha-Matti Junnonen

Julkisten infrahankkeiden hankintaprosessin virheet ja kipukohdat

ISSN 2669-8838

ISBN 978-952-03-3123-8 (verkkojulkaisu)

Tampereen yliopisto. Rakennustekniikka. Tutkimusraportti 7.

Juha-Matti Junnonen

2023

Kannen kuva: Jonne Renvall / Tampereen yliopisto

Alkusanat

Tämä raportti on osa Tampereen yliopiston tutkimuskeskus Terran johtamaa ProDigial-tutkimusohjelmaa. ProDigial-tutkimusohjelmassa kehitetään infra-alan tuottavuutta parantavia keinoja ja toimintamalleja, edistetään digitalisaation hyödyntämistä infran koko elinkaarella sekä laaditaan niistä kokonaiskuva. Tutkimusohjelma jakaantuu neljään tutkimuskokonaisuuteen: elinkaaren läpäisevä tieto, hankinta ja yhteistyö, toimintakulttuurin muutos sekä tuottavuuden parantaminen.

Tämä raportti liittyy ProDigial-tutkimusohjelman hankinta ja yhteistyö -tutkimuskokonaisuuteen. Innoituksensa raportin laadinta on saanut siitä, että infrahankkeet ovat usein julkisen hankintayksikön toteuttamia, jolloin hankintaprosessissa on noudatettava hankintalainsäädäntöä. Mikäli hankintaprosessissa on epäselvyyksiä, aiheutuu siitä väistämättä hidasteita sekä tehotomuutta hankkeen toteutukseen. Siten raportissa on tuotu esiin infrahankintoihin liittyviä markkinaoikeuden käsittelemiä tapauksia, jotta hankintayksiköt pystyisivät jo etukäteen poistamaan hankintoihin liittyviä potentiaalisia vaaranpaikkoja.

Hankintalaissa ja sen perusteluissa sekä tuomioistuinten, eritoten markkinaoikeuden, ratkaisuissa on annettu suhteellisen täsmällisiä ja yksityiskohtaisia oikeusohjeita siitä, kuinka julkiset hankinnat tulee kilpailuttaa. Hankintayksiköiden tulee noudattaa hankintoja koskevia oikeusohjeita, eikä oikeusohjeiden mukaan toimiminen ole niiden harkinnassa. Tämän vuoksi raportissa on esitetty periaatteita, oppeja ja ohjeistuksia, joiden mukaisesti hankintayksiköiden tulee kilpailuttaa infrahankinnat.

Tampereella 20.9.2023

Juha-Matti Junnonen

Sisällysluettelo

1 Johdanto	1
1.1 Tausta.....	1
1.2 Tavoite	3
2 Hankintalain tavoitteet ja periaatteet	4
3 Valitukset markkinaoikeuteen.....	6
3.1 Valitusten jakaantuminen.....	6
3.2 Ilmoitusmenettely	7
3.3 Tarjouspyynnön laatiminen	8
3.4 Tarjouksen käsittely.....	11
3.5 Hankintapäätös	13
3.6 Menestyneet valitukset	15
4 Opit ja opetukset	16
4.1 Hankintailmoitus.....	16
4.2 Tarjouspyyntö	18
4.3 Soveltuvuusvaatimukset	20
4.3.1 Taloudelliset tiedot	22
4.3.2 Yrityksen referenssit	23
4.4 Tarjousten vertailu	25
4.4.1 Hankintayksikön asettamat tarjouksen vertailuperusteet.....	27
4.4.2 Projektihenkilöstö.....	29
4.4.3 Projekti- ja tuotantosuunnitelmat.....	31
4.4.4 Referenssit.....	32
4.4.5 Muut kriteerit	33
4.5 Muut menettelyvirheet.....	34
4.6 Hankintapäätös	36
5 Johtopäätökset	41
6 Lähdeluettelo	43

1 Johdanto

1.1 Tausta

Julkisiin infrarakennushankintoihin liittyy merkittäviä taloudellisia intressejä, minkä vuoksi niiden tehokas ja toimiva kilpailuttaminen on tärkeää. Julkinen sektori hyödyntää yhä enemmän toiminnassaan yksityisiä palveluntuottajia, minkä myötä myös julkisen sektorin infrahankintojen kilpailuttamisen merkitys on kasvanut (Paavilainen et al. 2023). Julkisen sektorin ei ole taloudellisesti mielekästä tuottaa omana tuotantona kaikkia tarvitsemiaan palveluita, tavaroita ja rakennusurakoita, vaan sen kannattaa – transaktiokustannusten pysyessä kohtuullisina – hankkia näitä kilpailuttamalla yksityiseltä sektorilta (Lundström 2011). Julkisten hankintojen tehokkaan kilpailuttamisen turvaamiseksi tarvitaan yhteneväistä hankintasääntelyä, jonka tavoitteena on tehostaa markkinoiden toimivuutta, syrjimättömyyttä ja läpinäkyvyyttä ja siten turvata julkisten varojen tehokas allokointi.

Hankintayksiköiden eli julkisten tilaajien menettelyjä määrittää hankintalainsäädäntö, ja sen osoittamat menettelytavat ja säännöt¹. Yksityiset tilaajat voivat määrittää tarjouspyyntöjensä sisällön ja tarjousprosessia koskevat menettelytavat pitkälti vapaana lainsäädännöstä. Kuitenkin julkinen hankintalainsäädäntö hyvin pitkälle osoittaa hyvän rakennuttamistavan, ja lainsäädännön osoittamat menettelytavat toimivat myös ohjeena yksityisille tilaajille. Myös rakennusalan urakkakilpailun yleiset periaatteet (RT 16-10182) niveltyvät hyvin hankintalainsäädännön periaatteisiin ja menettelytapoihin.

Hankintasopimus on lähtökohtaisesti yksityisoikeudellinen sopimus kahden oikeushenkilön välillä, jossa pääperiaatteena on sopimusvapaus. Julkisissa hankinnoissa hankintasopimuksen sopimusvapautta on kavennettu sopimuskumppanin valinnanvapauden ja valintamenettelyiden osalta eli hankintalain soveltamisalan mukaiset hankinnat tulee kilpailuttaa hankintalain osoittamien sääntöjen ja periaatteiden mukaisesti. Myös sopimuksen sisältövapaus on julkisissa hankinnoissa rajoittunut, koska hankintapäätöksen tekemisen jälkeen hankintayksikön on tehtävä tarjouspyyntöasiakirjojen mukainen kirjallinen hankintasopimus.

Rakennusallalla kilpailutuksen avulla hankintayksikkö tilaajana pyrkii löytämään parhaimman urakoitsijan tekemään haluttu urakka. Kuitenkin usein samanaikaisesti eri hankintayksiköillä on meneillään kilpailutuksia samojen urakoitsijoiden kesken, joten hankintayksiköt myös kilpailevat keskenään saadakseen kaikkein parhaimman urakoitsijan omille urakoilleen. Siten urakkakilpailu ei ole pelkästään vain hankintayksiköiden keino kilpailuttaa eri urakoitsijoita keskenään vaan myös keino, jolla hankintayksiköt kilpailevat keskenään urakoitsijoista. Tarjouspyyntöjen perusteella urakoitsijat arvioivat hankintayksikköä, ja muodostavat käsityksen hankintayksikön toimintatavoista. Epäselvyydet tarjouspyynnössä aiheuttaa sen, että urakoitsijat päättävät olla tarjoamatta tai lisäävät tarjoushintaan hankintayksiköstä ja tarjouspyyntöjen epäselvyyksistä johtuvan riskipreemion.

Infra-alalla urakkakilpailu ratkaistaan yleisesti vain hinnan perusteella. Pelkän hinnan perusteella tapahtuva kilpailuttaminen on periaatteessa selkeää ja helposti todettavissa, jolloin minimoidaan myös mahdollisuus joutua markkinaoikeuteen². Pelkän hinnan perusteella tapahtuva kilpailuttaminen perustuu pitkälti ajatteluun, jossa keskeisenä tavoitteena on toteutuksen epäonnistumisen todennäköisyyden minimointi. Kilpailutuksessa voidaan myös hyödyntää ns.

¹ Kansainvälisestä sääntelystä kotimaiseen julkisten hankintojen kilpailuttamiseen on vaikuttanut merkittävästi vuoden 2004 hankintadirektiivi (2004/18/EY), joka Suomessa implementoitiin käyttöön vuonna 2007 kansallisen hankintalain (348/2007) muodossa. Uuden hankintadirektiivin (2014/24/EU) myötä kansallinen hankintalaki kokonaisuudistettiin vuonna 2017 (1397/2016).

² Esim. Kuhmonen et al (2013) tekemässä selvityksessä eräänä keskeisenä esteenä käyttää strategisempia hankintakriteereitä oli nimenomaan pelko markkinaoikeuteen joutumisesta kilpailutusosaamiseen puutteen lisäksi.

laadullisia tekijöitä pelkän urakkahinnan ohella. Laadullisten tekijöiden eli pitkälti urakoitsijan kyvykkyyttä indikoivien tekijöiden sisällyttäminen hinnan ohella tarjousten arviointiperustaksi siirtää ajattelutavan niihin tekijöihin, joiden nähdään olevan keskeisiä hankkeen onnistumisen kannalta. Suhteessa pelkästään hinnan perusteella tehtävään vertailuun voidaankin puhua toteutuksen onnistumistodennäköisyyden maksimoinnista.

Tarjousten laadullisten vertailuperusteiden perusteella hankintayksikkö pyrkii muodostamaan käsityksen urakoitsijan tuotantokyvystä niin teknisten kuin myös toiminnallisten tekijöiden suhteen. Tämä on luontevaa, sillä urakoitsijat eivät pysty esittämään lopputuotetta tarjouksessaan ja toteutunutta urakkasuoritusta voidaan arvioida ainoastaan jälkikäteisesti. Siksi laadullisten vertailuperusteiden perusteella pyritään jo etukäteisesti arvioimaan urakoitsijan edellytyksiä suoriutua urakasta hankintayksikön vaatimusten mukaisesti. Koska laadulle ei ole mitään yhteistä ja yleisesti hyväksyttävä objektiivista kriteeristöä, hankintayksikön täytyy yksilöidä tarjouspyynnössä mitä tämä painottaa laatutekijöinä. Laadulliset vertailuperusteet liittyvät usein vastuuhenkilöiden ammatilliseen pätevyYTEEN, kokemukseen ja koulutukseen sekä urakoitsijan toiminnan kuvauksiin esimerkiksi toimintajärjestelmien tai sertifiointien avulla, sillä niistä on mahdollista saada tietoa jo tarjoushetkellä. Täytyy kuitenkin muistaa, että nämä eivät takaa lopputuotteen laatua, mutta saattavat mahdollistaa laadukkaan lopputuloksen.

Urakoitsijan valintatilanne on luonteeltaan monitavoitteinen eli hankintayksikön on arvioitava valintatilanteessa useita erilaisia ja usein vastakkaisiakin ominaisuuksia kuten hinta, laaduntuotokyky ja avainhenkilöiden osaaminen ja kokemus. Siten hankintayksikkö joutuu tapauskohtaisesti valitsemaan käytettävät vertailuperusteet, määrittelemään vertailuperusteiden painoarvot ja yhteismitallistamaan sekä määrällisiä että laadullisia vertailukriteerejä. Valintaprosessin ja valinnassa käytettävien vertailuperusteiden ja -kriteerien muotoutumiseen vaikuttaa merkittävästi muun muassa kulloinkin kyseessä oleva hankintakokonaisuus sekä se, missä vaiheessa hanketta urakoitsija kytketään hankkeeseen. Myös hankkeen koko ja vaikeusaste sekä hankintayksikön ja hankkeen tavoitteet sekä käytettävissä olevat resurssit vaikuttavat osaltaan siihen, millaista vaiheistusta valinnassa voidaan käyttää, kuinka yksityiskohtainen arviointi on tarkoituksenmukainen ja mihin tietolähteisiin sen on syytä perustua. Hankintayksikön onkin syytä suunniteltava hyvissä ajoin ennen hankintailmoituksen ja tarjouspyynnön julkaisemista hankintaprosessin kulku sekä urakkatarjousten vertailussa käytettävät tekijät. Tällaisia ovat esimerkiksi urakkasuoritukseen liittyvät laadulliset näkökulmat, hankinnan kohteen erityispiirteet sekä hinnan ja laadun painoarvot.

Tarjousten vertailua koskevan suunnittelun tuloksena on tarjousten arviointia ja vertailua koskeva dokumentaatio, josta käy ilmi tarjouksen hinta-laatu-suhteen muodostuminen sekä arviointikriteerien kuvaus. Tarjousten arvioinnin ja vertailun suunnittelu on urakkakilpailun onnistumisen kannalta tärkeimpiä vaiheita, sen tulosten määrittäessä millä perusteilla urakoitsija valikoituu. Urakoitsijat saavat tarjousten vertailua koskevan dokumentaation tarjouspyynnössä tai sen liitteiden perusteella käsityksen siitä, millaisia asioita tarjouksissa tulee painottaa urakkakilpailussa menestyäkseen.

Tarjousten vertailuperusteisiin vaikuttaa hyvin vahvasti rakennushankkeen toteutusmuoto. Laajimmillaan laadullisten kriteerien perusteella tapahtuva urakoitsijan arviointi on erityyppisissä yhteisvastuumuodoissa. Vastaavasti suppeimmillaan laadullisten kriteerien käyttö on pääurakkamuotoisissa toteutusmuodoissa eli kokonaisurakoissa ja jaetuissa urakoissa, joissa usein vertailuperusteena käytetään pelkästään urakkahintaan. Pääurakkamuodoissa urakoitsijan valinta tehdään suhteellisen myöhään, juuri ennen rakentamisen aloittamista. Toteutus tapahtuu tilaajan hankkimilla suunnitelmilla, joten urakoitsijalla on enää vähäiset mahdollisuudet vaikuttaa esimerkiksi suunnitteluratkaisuihin ja tuottaa siten lisäarvoa hankkeelle. Toisaalta urakkahinta pystytään määrittelemään tarkasti, ja siten hinnalla kilpailu painottuu, vaikka muitakin

kriteerejä on mahdollista käyttää. Nämä kriteerit painottuvat usein kohtuullisen osaamisen varmistamiseen tuotannon eri näkökulmista.

Infrahankkeiden kilpailuttaminen on keskeinen osa hankkeiden toteuttamista. Hankintayksiköiden kuten myös kilpailuun osallistuvien urakoitsijoiden on tärkeä tuntea hankintalainsäädännön mukaiset menettelytavat. Siten he voivat olla varmoja, että kilpailuttamisprosessi sujuu sekä oikeusohjeiden ja -säädösten mukaisesti eikä hankkeen toteuttamiseen tule häiriöitä, ja että kilpailuun osallistuvia kohdellaan tasapuolisesti ja syrjimättömästi.

1.2 Tavoite

Hankintaprosesseissa tapahtuu joskus hankintalain vastaisia menettelyvirheitä, mitkä saattavat johtaa kalliisiin oikeusprosesseihin sekä hankkeen toteutuksen viivästyksiin. Usein markkinaoikeusprosessiin johtaneet virheet olisivat kuitenkin olleet vältettävissä. Tärkeää on pyrkiä ehkäisemään niiden syntymistä ennakoimalla mahdollisia ongelmakohtia sekä hoitamalla hankintaprosessi huolella.

Tämän raportin tavoitteena on analysoida mitkä hankintaprosessin virheet aiheuttavat hankinta-asioita koskevia markkinaoikeuteen tehtyjä valituksia infra-alalla ja miten virheettömässä hankintaprosessissa tulisi toimia, jotta kyseiset virheet voitaisiin välttää tulevaisuudessa. Tarkoituksena on käydä läpi, jaotella ja systematisoida hankintaprosessia koskevia valituksia ja sitä kautta löytää yleisimpiä syitä hankinnan epäonnistumiseen tai ainakin viivästymiseen. Koskaan ei oikeusprosesseja voida kuitenkaan täysin välttää.

Raportissa etsitään hankintaprosessin kompastuskiviä ja ongelmakohtia tarkastelemalla markkinaoikeuskäytäntöä ja etsimällä tapauksista yhtäläisyyksiä. Täsmällisten prosentti- ja lukumäärien sijaan tarkoituksena on pyrkiä löytämään erityisiä ongelmakohtia hankintaprosessissa. Tarkoitus ei kuitenkaan ole perehtyä jokaiseen markkinaoikeuskäytännössä esiintyneeseen kysymykseen, vaan erityisesti käytännössä toistuviin ongelmiin³. Tutkimuksen kohteena ovat sekä EU-hankinnat että kansalliset hankinnat.

Tarkastelun kohteena oli kaikkiaan 104 hankinta-asioita koskevaa Markkinaoikeuteen tehtyä valitusta, jotka koskevat infra-alaa. Aineisto on kerätty markkinaoikeuden sivustolta olleista tapauksista. Hakusanoina on käytetty ”infra*” sekä ”maarakent*”. Näiden hakusanojen avulla saatiin kaikkiaan 130 hakutulosta, joista poistettiin 26 tapausta joko sen vuoksi, että ne liittyivät suunnittelua koskeviin hankintoihin tai eivät muuten kohdistunut urakkasuoritukseen.

Ratkaisujen määrällisen jaottelun ja systematisoinnin jälkeen määritetään, millä tavoin virheettömässä hankintaprosessissa tulisi toimia. Tässä kohdassa raportin työvälineinä ovat oikeuskäytäntö ja oikeuskirjallisuus. Saatujen tulosten perusteella pyritään lopuksi tuomaan esille myös mahdollisia keinoja hankintaprosessin ongelmien ennaltaehkäisyyn.

Markkinaoikeuden ratkaisuilla ei ole vastaavaa ennakkoratkaisuarvoa kuin korkeimman hallinto-oikeuden päätöksillä. Kuitenkin markkinaoikeus on erityistuomioistuin, jossa ratkaisuja antavat tuomarit ovat perehtyneet erityisesti hankinta-asioihin, ja usein markkinaoikeuteen valittaneista tyytyy markkinaoikeuden ratkaisuun. Siten korkein hallinto-oikeus käsittelee suhteellisen vähän hankinta-asioihin liittyviä tapauksia, jolloin markkinaoikeuden ratkaisujen painoarvo kasvaa.

³ Kattavampi yleisesitys hankintalainsäädännön vaikutuksista rakentamisen kontekstissa on Mika Pohjonen: Hankintalaki ja tilaajavastuulaki rakentamisessa – Opas tilaajalle ja tarjoajalle. Rakennustieto Oy. 2017

2 Hankintalain tavoitteet ja periaatteet

Julkisissa hankintoja ohjaavia periaatteita ovat ehdokkaiden ja tarjoajien yhdenvertainen ja syrjimätön kohtelu sekä avoimuus- ja suhteellisuusperiaate. Hankintaperiaatteita tulee noudattaa kaikissa hankintalain soveltamisalaan kuuluvissa hankinnoissa sekä kaikissa hankintamenettelyn vaiheissa. Hankintalain keskeisenä tavoitteena on tehostaa EU:n sisämarkkinoiden toimivuutta, syrjimättömyyttä ja läpinäkyvyyttä sekä estää kansallisten tai paikallisten yritysten suosiminen julkisissa hankinnoissa. Lisäksi hankintalaissa kilpailumahdollisuuksien hyödyntäminen on nostettu periaatteen asemaan.

Periaatteilla on julkisten hankintojen sääntelyssä ja laintulkinnassa suuri merkitys. Niiden tarkoituksena on täydentää lainsäädäntöä ja sen tulkintaa tuomalla esiin oikeuteen sisältyviä tavoitteita ja arvoja (Karhu 2022). Lain tavoitteen ja periaatteiden kirjaaminen säädökseen toimii yleensä myös lain varsinaisten ja velvoittavien säännösten tulkinnan tukena, sillä tavoitteella kuvataan lainsäätäjien omaksumaa tahtoa ja kehityksen suunta (Määttä 2021). Käytännössä hankintamenettelyssä esille tulevia lukuisia yksittäisiä tulkintatilanteita ei voida kattavasti säätää johtuen hankintatilanteiden laajasta kirjosta. Siksi hankintamenettelyn eri vaiheissa tehtävien ratkaisujen tulee perustua toimintavelvoitteiden taustalla olevien periaatteiden soveltamiseen. Periaatteet on hankintalakiin kirjoitettu yleisluonteisiksi ja joustaviksi, koska muutoin ne eivät toimi tulkintaohjeina asianomaista lakia kokonaisuudessaan tulkittaessa. Toisaalta periaatteiden joustavuus vaikeuttaa niiden hyödyntämistä muiden säännösten tulkinnassa.

Hankintalainsäädäntö on luonteeltaan menettelyllistä ohjeistusta, jonka tarkoituksena on säännellä julkisten hankintojen kilpailuttamista, ei hankinnan sisältöä tai tarkoituksenmukaisuutta. Hankintalain tavoitteiden ja periaatteiden osoittamissa rajoissa hankintayksiköllä on määräysvalta, mitä hankitaan ja minkälaiseksi yksittäinen hankinta muodostuu. Hankintalainsäädäntöön on hankintojen sujuvan toteuttamisen turvaamiseksi jätetty mahdollisuuksia tapauskohtaiselle, oikeusperiaatteiden mukaiselle harkinnalle. Myös hankintalakiin kirjatut tavoitteet eivät ole sanktion uhalla velvoittavia vaan hankintalain tulkinnan välineitä.

Hankintalain avulla pyritään edistämään tehokasta kilpailua avaamalla yrityksille mahdollisuuksia tarjota tuotteitaan ja palveluitaan julkiselle sektorille kilpailuttamisen kautta sekä samalla kilpailun lisääminen ja yritysten kilpailukyvyyn parantaminen markkinoilla. Yhtenä vapaata kilpailua edistävänä tekijänä ovat syrjimättömyyden ja avoimuuden periaatteiden toteutumisen turvaaminen julkisissa hankinnoissa. Hankintayksikön on kohdeltava hankintamenettelyyn osallistuvia yrityksiä syrjimättä ja tasapuolisesti. Tarjoajien syrjimätön kohtelu edellyttää, että hankintamenettelyn kaikissa vaiheissa ehdokkaita ja tarjoajia kohdellaan samalla tavalla riippumatta sellaisista tekijöistä, jotka eivät liity hankinnan toteuttamiseen. Syrjimättömyysperiaatteen on tulkittu tarkoittavan, että hankinnalle asetetut vaatimukset eivät saa olla paikallisia, tiettyä aluetta tai tietynkokoisia yrityksiä syrjiviä tai suosivia. Tasapuolisen kohtelun vaatimus edellyttää, että samanlaisia tilanteita ei kohdella eri tavoin, eikä myöskään erilaisia tilanteita kohdella samalla tavoin ilman hyväksyttävää ja objektiivisesti perusteltavissa olevaa syytä. Toisin sanoen hankintamenettely on pyrittävä hoitamaan niin tasapuolisesti ja tarjoajia kohtelemaan niin yhdenvertaisesti, ettei kukaan tarjoajista saa perusteetonta etua toisiin nähden. Siten esimerkiksi tarjouspyyntöä ei saa laatia siten että hankinnan kohteen määrittely suosii perusteetta yhtä toimittajaa. Tarjoajien ja tarjousten arvioinnissa tasapuolisuusvaatimus edellyttää, että asetetut vaatimukset koskevat samalla tavoin kaikkia tarjoajia.

Avoimuusperiaatteella ehkäistään hankintayksikön mielivaltaista tai tiettyä tarjoajaa suosivaa toimintaa. Avoimuusperiaatteen mukaan hankinnan ehdot ja säännöt tulee esittää selvästi, täsmällisesti ja yksiselitteisesti, jotta tarjoajat ymmärtävät ja tulkitsevat ne samalla tavalla eli hankintamenettelyn tulee olla ennakoitavaa ja läpinäkyvää. Tämä läpinäkyvyyden ja ennakoitavuuden

vaatimus voi lisätä tarjoajien kiinnostusta tarjota julkisia hankintoja, sillä ennakoimaton hankintamenettely voi aiheuttaa tarjoajille tarjoushinnassa riskinä huomioitavaa epävarmuutta (Karhu 2022). Avoimuusperiaate edellyttää, että kynnysarvon ylittävistä hankinnoista ilmoitetaan julkisesti. Potentiaalisten tarjoajien tiedonsaantimahdollisuuksien parantamisen lisäksi avoimuusperiaatteen korostunut merkitys ilmenee myös hankintamenettelyn osapuolien oikeusturvassa. Jotta hankintamenettelyä voidaan tarvittaessa arvioida oikeudellisesti myös jälkikäteen, on sen oltava riittävän avointa kaikissa vaiheissa. Tämä tarkoittaa sitä, että hankintamenettelyn tietoja ei salata, hankinnasta ilmoitetaan julkisesti, tarjouskilpailun ratkaisu ja sen perustelut ilmoitetaan kaikille siihen osallistuneille, ja että hankintaa koskevat asiakirjat ovat lähtökohtaisesti julkisia. Avoimuusperiaate tarkoittaa myös sitä, että hankintayksikön tulee myös pystyä riittävällä tavalla osoittamaan, että hankintapäätökseen eivät ole vaikuttaneet mitkään sellaiset seikat, jotka eivät ilmene hankintailmoituksesta, tarjouspyynnöstä tai tarjouksista. Lähinnä tämä konkretisoituu hankintapäätöksen huolellisena perusteleminen.

Hankintamenettelyssä asetettujen vaatimusten on oltava syrjimättömyyden ja avoimuuden lisäksi oikeasuhteisia eli ne eivät saa ylittää sitä, mikä on välttämätöntä tavoitellun päämäärän saavuttamiseksi. Suhteellisuusperiaate ohjaa erityisesti hankintayksikön harkintavallan käyttöä, mikä edelleen edistää tarjoajien tasapuolista ja syrjimätöntä kohtelua. Periaate koskee erityisesti tarjouskilpailuun pyrkiville toimittajille asetettavia vaatimuksia sekä tarjousten valintaperusteita. Esimerkiksi julkisissa hankinnoissa hankintayksikön harkintavaltansa puitteissa asettamien tarjoajan taloudellisten ja teknisten soveltuvuusvaatimusten tulee olla hankinnan luonteeseen, laajuuteen ja arvoon nähden oikeassa ja tarpeellisessa suhteessa. Tarjousten vertailu- ja arviointiperusteita asetettaessa ei saa valita hankinnan kohteeseen objektiivisesti liittymättömiä kriteereitä, eikä myöskään kohtuuttomasti painottaa jotain hankinnan kohteen kannalta vähäarvoista kriteeriä. Toisaalta suhteellisuusperiaatteen tarkoitus on myös joustavoittaa hankintasääntelyn tulkintaa ja mahdollistaa siten hankinnan sujuva eteneminen. Hankintayksikkö voi esimerkiksi harkintavaltansa puitteissa sallia tarjouksissa esiintyvien vähämerkityksellisten virheiden ja puutteiden täsmentämisen tai täydentämisen.

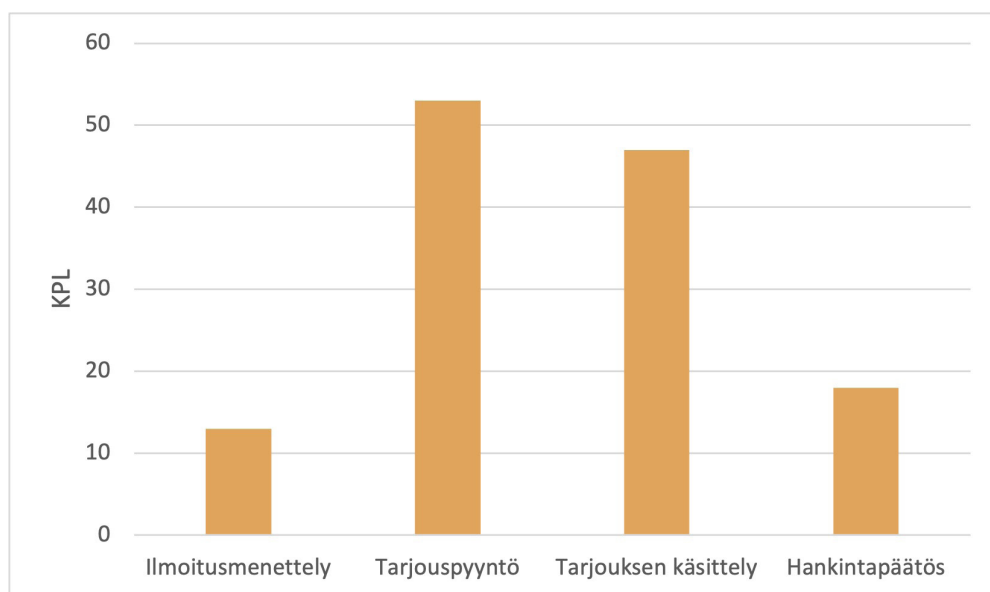
Hankintayksiköiden on käytettävä hyväksi käytettävissä olevat kilpailumahdollisuudet, jotta lain tavoite julkisten varojen tehokkaasta käytöstä toteutuu. Tämä tarkoittaa sitä, että hankintayksikön on pyrittävä suunnittelemaan ja toteuttamaan hankinnan kaikki vaiheet niin, että ne palvelevat markkinoiden vapautta (Karhu 2022). Tehokkaan kilpailuttamisen periaate liittyy hankintojen kilpailuttamisveloitteen täyttämiseen, jolloin se esimerkiksi vahvistaa suoraan hankintojen poikkeuksellisuutta ja asettaa hankintayksikölle vaatimuksen tuntea kilpailutettavan toimialan markkinat. Kilpailumahdollisuuksien hyödyntäminen kytkeytyy läheisesti syrjinnän kiellon päämääriin. Tavoitteena on, ettei vapaata kilpailua pyritä rajoittamaan tai ohjaamaan epäasiallisin keinoin. Olemassa olevien kilpailuolosuhteiden hyödyntämisen on katsottu olevan riittävää, kun hankintayksikkö on muodollisesti toiminut hankintalain mukaisesti.

3 Valitukset markkinaoikeuteen

Tarkasteltavissa 104 valituksesta markkinaoikeus oli 74 tapauksessa hylännyt valituksen tai jättänyt valituksen tutkimatta. Siten 30 tapauksessa markkinaoikeus oli todennut, että hankintayksikkö oli toiminut hankintaa koskevien oikeusohjeiden vastaisesti. Useimmat menestyneet valitukset olivat kohdistuneet siihen, että voittanut tarjous olisi pitänyt hylätä tarjouspyynnön vastaisena tai tarjouksen vertailuperusteet olivat olleet epäselvät ja vertailu oli tehty virheellisesti. Vaikka osa valituksista oli hylätty, on tässä kuitenkin tarkasteltu kaikkia tapauksia jaottele-matta niitä markkinaoikeuden ratkaisun mukaisesti.

3.1 Valitusten jakaantuminen

Tarkasteltavissa valituksista väitetyt hankintavirheet jaoteltiin hankintaprosessin vaiheiden mukaisesti neljään kategoriaan: ilmoitusmenettelyyn, tarjouspyyntövaiheeseen, tarjousten käsittelyvaiheeseen ja hankintapäätösvaiheeseen⁴. Tämän jälkeen kuhunkin vaiheeseen sijoit-tuvia virheitä jaoteltiin tarkemmin kategorioiden sisällä, ja tarkasteltiin hankintaprosessin eri vai-heissa ilmenevien virheiden yleisyyttä. Selvityksessä esitettyjä lukumäärätietoja tarkasteltaessa tulee kuitenkin ottaa huomioon, että useissa tapauksissa virheelliseksi väitetty menettely ulottuu koko hankintaprosessin läpi, eikä rajoitu vain yhteen vaiheeseen. Tällöin tapaus on tässä rapor-tissa merkitty useampaan kategoriaan. Lukumäärällisesti eniten tarkasteltavissa valituksista liittyi tarjouspyynnön laatimiseen sekä tarjousten käsittelyyn (kuva 1).



Kuva 1. Tapausten sijoittuminen hankintaprosessissa.

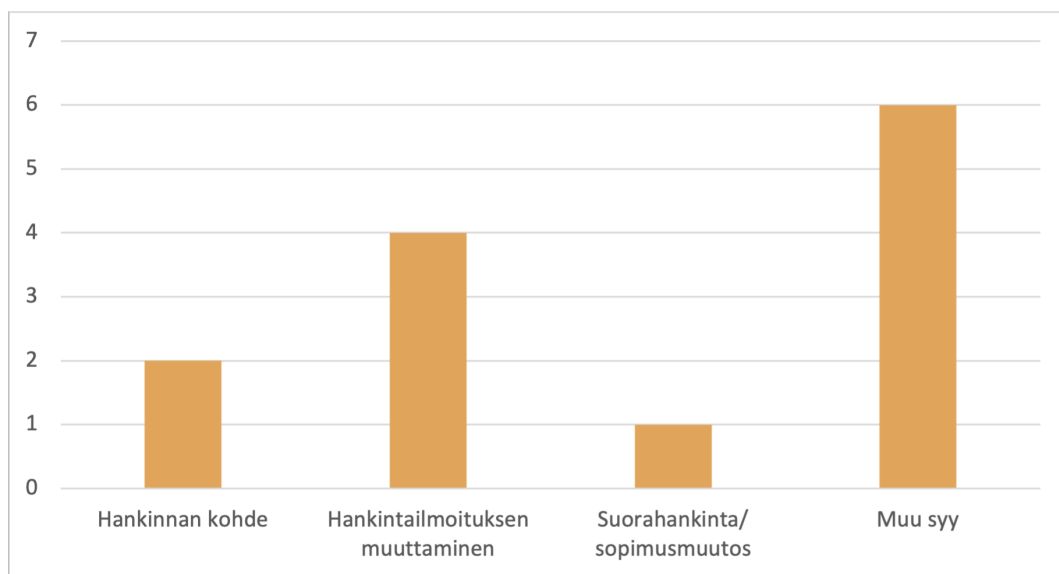
Tyypillisin valituksen aihe tarjouspyynnön laatimisessa oli tarjoajan soveltuvuusvaimusten kuten liikevaihto- tai referenssivaatimusten asettamisessa ja niiden määrittelyssä. Tarjousten käsittelyvaiheessa eniten valituksia aiheutui siitä, etteivät hankintayksiköt sulkeneet tarjouspyynnön vastaista tarjousta tai soveltumatonta tarjoajaa tarjouskilpailun ulkopuolelle, mutta myös siinä, että hankintayksiköt olivat sulkeneet hankinta-asiakirjojen vaatimukset täyttäviä tarjouksia tai tarjoajia tarjouskilpailun ulkopuolelle.

⁴ Jaottelu on sama kuin esim. Suojanen (2020) tekemässä selvityksessä

3.2 Ilmoitusmenettely

Hankintailmoituksia koskevia valituksia oli lukumääräisesti hyvin vähän. Hankintalain mukaan ilmoitusta ei saa julkaista muualla ennen kuin se on julkaistu julkisten hankintojen ilmoituskanavalla. Mikäli hankintayksikkö huomaa hankintailmoituksen julkaisemisen jälkeen, että hankintailmoituksessa on virhe tai hankintayksikön on tarpeen muuttaa ilmoituksessa olevia tietoja, hankintayksikkö voi julkaista korjausilmoituksen.

Tarkastavassa aineistossa kaikkiaan 13 valitusta kohdistui suoranaisesti ilmoitusmenettelyyn (kuva 2). Valitusten aiheet olivat hyvin moninaisia.



Kuva 2. Ilmoitusmenettelyä koskevat valituksen aiheet (n=13).

Hankinnan kohteeseen liittyvät valitukset kohdistuivat siihen, onko kyseessä rakennusurakka vai palveluhankinta⁵. Hankintailmoituksen muuttamiseen liittyvät valitukset kohdistuivat siihen, että:

- tarjoajille ei väitetysti ollut varattu riittävän pitkää määräaikaa reagoida tarjouksissaan hankintayksikön tekemiin muutoksiin⁶
- hankintayksikkö oli väitetysti muuttanut kesken hankintamenettelyn kulkua ehdokkaan soveltuvuusvaatimuksia siten, että valittaja ei olisi voinut osallistua tarjouskilpailuun⁷
- hankintayksikkö oli muuttanut soveltuvuusvaatimuksia helpommin täytettäväksi mutta muutoksista ei kuitenkaan julkaistu hankinnan korjausilmoitusta⁸.

Yhdessä tapauksessa kyse oli, että hankintayksikkö oli hankkinut urakan suorahankintana puitejärjestelyiden piirissä olevalta urakoitsijalta. Valittajan mukaan urakka olisi tullut tilata ensimmäiseltä urakoitsijalta, joka on valittu mainittuun puitejärjestelyyn⁹.

⁵ MAO 178/13, MAO 190/15

⁶ MAO 385/18, MAO 563/18

⁷ MAO 594/17

⁸ MAO 376/18. Tapauksessa hankintayksikkö oli muuttanut soveltuvuusvaatimuksia helpommin täytettäväksi, ja muutetut soveltuvuusvaatimukset olisivat voineet mahdollistaa tarjouskilpailuun osallistumisen sellaisille yrityksille, jotka eivät olisi täyttäneet tarjouspyynnössä alun perin asetettuja korkeampia liikevaihtorajoja. Muutokset olivat markkinaoikeuden mukaan perusteltuja mutta muutoksista ei kuitenkaan julkaistu hankinnan korjausilmoitusta, minkä takia kyseiset muutokset eivät ole välttämättä tulleet kaikkien sellaisten hankinnasta kiinnostuneiden potentiaalisten tarjoajien tietoon, jotka olisivat olleet kiinnostuneita tarjotusta urakasta, mutta ovat jättäneet osallistumatta tarjouskilpailuun tarjouspyynnössä alun perin ilmoitetun liikevaihtovaatimuksen vuoksi.

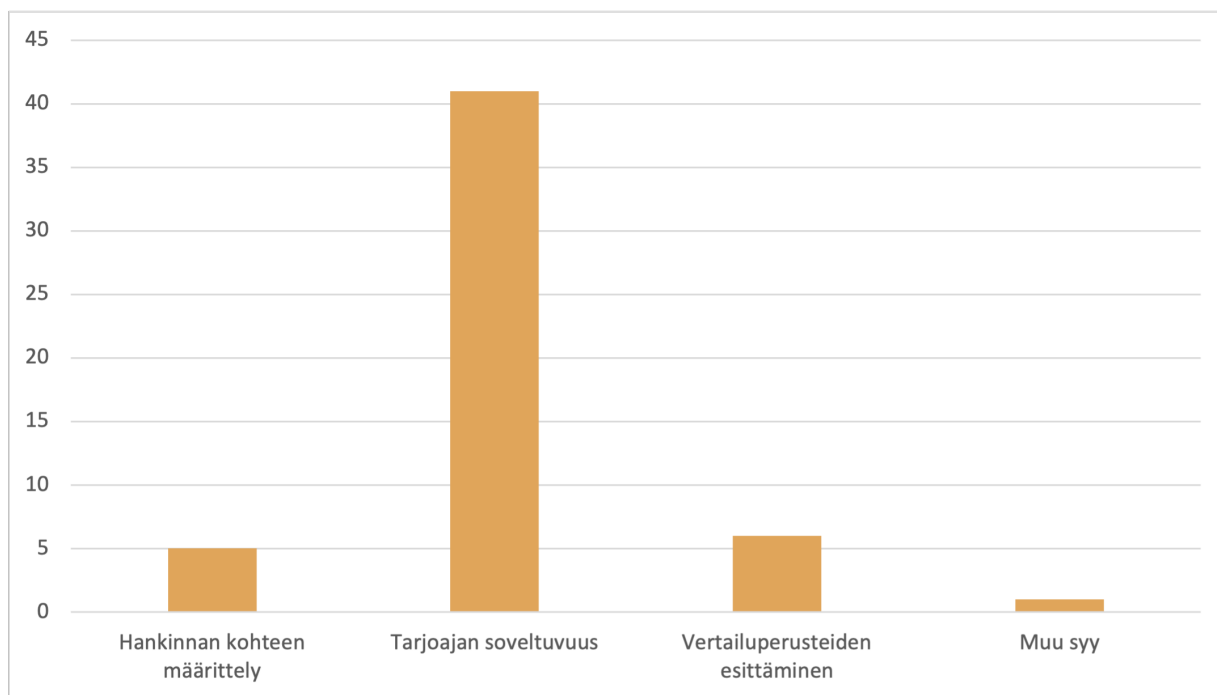
⁹ MAO 24/21

Muina syinä ilmoitusmenettelyä koskeviin valituksiin olivat:

- epäselvyys siitä oliko kyseessä julkinen hankinta ja siten myös hankintalainsäädännön alainen hankinta¹⁰
- kaksi tapausta, jotka tosin liittyvät toisiinsa, kohdistui siihen, oliko hankinta keinotekoisesti jaettu siten, että hankinnan arvo jäi alle rakennusurakoihin sovellettavan kynnsarvon¹¹
- yksi tapaus kohdistui kynnsarvoon ja sen mahdolliseen ylittymiseen¹²
- valittaja oli jättänyt osallistumishakemuksensa vain sähköisesti, vaikka hankintailmoituksessa oli maininta, että osallistumishakemus tulee jättää kirjallisena eikä sähköpostilla toimitettua hakemusta hyväksytä¹³.

3.3 Tarjouspyynnön laatiminen

Lukumäärällisesti valituksia kohdistui eniten tarjouspyyntövaiheen menettelyihin (53 kpl) (kuva 3). Näistä valituksista useat liittyvät tarjoajan soveltuvuuden määrittämiseen. Tarjoajan soveltuvuutta koskevissa tapauksissa hankintayksikkö oli väitetysti asettanut suhteettoman suuren vähimmäisliikevaihtovaatimuksen tai tarjoajan referenssivaatimus oli asetettu epäselvästi¹⁴.



Kuva 3. Tarjouspyyntövaihetta koskevien valituksen aiheet (n=53).

¹⁰ MAO 507/18, MAO 657/18

¹¹ MAO 423/11, MAO 424/11

¹² MAO 579/18. Tapauksessa hankintayksikön ilmoituksen mukaan hankinnan ennakoitu arvonlisäveroton kokonaisarvo oli hankintailmoituksen julkaisemisen ajankohtana ollut noin 100.000 euroa. Hankintayksikkö oli saanut neljä tarjousta, joista kolmen arvonlisäveroton arvo oli alittanut rakennusurakoiden kansallisen kynnsarvon. Markkinaoikeuden mukaan hankinnan ennakoitu kokonaisarvo oli siten alittanut kansallisen kynnsarvon, eikä hankintaan sovelleta hankintalakia.

¹³ MAO 738/17

¹⁴ mm. MAO 69/18, MAO 594/17, MAO 466/20, MAO 194/14, MAO 422/20

Useissa tapauksissa valittajat olivat muodostaneet ryhmittymän, joka oli suljettu pois tarjouskilpailusta. Syinä ryhmittymän poissulkemiseen olivat:

- kaikki ryhmittymän yritykset eivät täyttäneet asetettuja soveltuvuusvaatimuksia¹⁵
- valittajien muodostama ryhmittymä ei ole esittänyt tarjouksessaan selvitystä siitä, mitkä osat rakennusurakasta kuuluvat kullekin ryhmittymän jäsenelle¹⁶
- ryhmittymä ei ole esittänyt tarjouksessaan tarjouspyynnössä vaaditun mukaisesti selvitystä urakkaosuuksien vastuunjaosta, kuten sopimusta, siitä, mitkä osat tai vastuualueet rakennusurakasta kuuluvat kullekin ryhmittymän jäsenelle¹⁷

Valitusten perusteella ongelmia ilmeni erityisesti referenssivaatimuksen asettamisesta, ja valittajan mukaan vaatimus oli asetettu tavalla tai toisella syrjivästi tai suhteellisuusperiaatteen vastaisesti. Referenssivaatimuksena oli esimerkiksi vaadittu, että tarjoajalla oli viimeisen kolmen vuoden ajalta kokemusta vähintään kahdesta pääurakoitsijana tehdystä betonityötä sisältäneestä vesikunnostus- tai vesirakennushankkeesta, joka oli ollut urakkasummaltaan vähintään 300.000 euroa¹⁸. Yksi valitus koskee sitä, että hankintayksikkö oli edellyttänyt, että tarjoaja esittää vähintään kolme referenssikohdetta. Tarjouspyynnössä oli edellytetty referenssikohteiden olevan tarjoajan suorittamia, eikä siinä ollut mahdollistettu henkilöreferenssien esittämistä. Valittajan ilmoittamista referensseistä ainoastaan kaksi oli ollut sen omia referenssikohteita, ja kolmas referenssikohde oli ollut erään toisen yrityksen referenssi¹⁹.

Tapauksessa MAO 642/15 oli kysymys siitä, että tarjouspyyntö oli ollut tulkinnanvarainen sen suhteen, miltä osin hankintayksikön tarkoituksena on ollut arvioida tarjoajien soveltuvuutta ja miltä osin vertailla tarjousten kokonaistaloudellista edullisuutta. Hankintayksikkö ei ollut myöskään referenssejä ja ammattitaitoa koskevassa vertailuperusteessa yksilöinyt hankintasäännösten vaatimalla tavalla tarjoajilta ja tarjouksilta edellytettäviä vähimmäisvaatimuksia ja vähimmäisvaatimukset ylittävän soveltuvuuden arviointi- ja pisteytysperusteita.²⁰

Referenssivaatimukseen kohdistuu joissakin tapauksissa myös epäselvyys RALA-pätevyyksistä²¹. Markkinaoikeus on ratkaisuissaan todennut, että tarjouspyynnössä tarjoajille asetettu soveltuvuusvaatimus koskien vaadittua RALA-pätevyyttä ei ole syrjivä mikäli tarjoajilla on ollut vaihtoehtoisesti mahdollisuus osoittaa vaadittu pätevyys muulla tavoin esimerkiksi toimittamalla vähintään kolme referenssikohdetta viimeisen viiden vuoden ajalta tarjouspyynnön mukaisista töistä.

¹⁵ MAO 66/18, MAO 745/17, MAO 45/18, MAO 856/17, MAO 833/17

¹⁶ MAO 745/17. Markkinaoikeuden päätöksessään totesi, että hankintayksiköllä oli ollut oikeus olettaa, että molemmat ryhmittymän jäsenet osallistuvat kaikkeen toimintaan rakennustyömaalla, ja hankintayksikkö oli tällöin voinut myös edellyttää, että molemmat ryhmittymän jäsenet täyttävät vaaditun soveltuvuuden yrityksen ja sen vastuuhenkilöiden pätevyyden osalta. Siten hankintayksiköllä oli ollut oikeus sulkea valittajien muodostama ryhmittymä tarjouskilpailusta.

¹⁷ MAO 45/18. Markkinaoikeus päätöksessään totesi, että hankintayksiköllä oli ollut siten oikeus sulkea ryhmittymän tarjous tarjouskilpailusta.

¹⁸ MAO 468/18

¹⁹ MAO 522/19. Markkinaoikeus päätöksessään totesi, että ehdokkaan ja tarjoajan referenssit eivät lähtökohtaisesti ole ehdokkaan ja tarjoajan palveluksessa olevien henkilöiden referenssejä vastaavia. Tämä sen vuoksi, että ehdokkaan ja tarjoajan referenssejä koskevilla vaatimuksilla pyritään varmistumaan ehdokkaan ja tarjoajan organisaatiolle kertyneestä riittävästä kokemuksesta aiemmissa urakoissa tai palveluissa, joiden toteuttamiseen on voinut osallistua useita eri henkilöitä eri aikoina. Organisaatiolle kertynyt kokemus voi osoittaa ehdokkaan ja tarjoajan soveltuvuudesta merkityksellistä tietoa, vaikka aiempiin urakoihin osallistuneet henkilöt olisivat sittemmin siirtyneet toisen työnantajan palvelukseen.

²⁰ MAO 642/15. Markkinaoikeus päätöksessään totesi, että mikäli kysymys on hankinnasta, jossa rakennustyöstä vastaavien henkilöiden asiantuntemuksella, ammattitaidolla tai pätevyydellä on erityinen merkitys ja jossa sinänsä voitaisiin käyttää vertailuperusteina hankinnan toteuttamisessa tarvittavaa tarjoajien soveltuvuuden vähimmäisvaatimukset ylittävää pätevyyttä, kokemusta ja ammattitaitoa, on tarjouspyynnössä kuitenkin ilmoitettava, mitä vähimmäisvaatimukset referenssien ja koulutuksen osalta ovat. Tämä sen vuoksi, että tarjoajat voivat tarjouksia antaessaan tietää, millä seikoilla on merkitystä tarjoajien soveltuvuusarvioinnissa ja millä seikoilla tarjousten keskinäisen paremmuuden vertailussa

²¹ MAO 480/17, 745/17, 45/18, 833/17, 34/11, 27/15, 136/21, 31/18, 194/14, 470/18, 291/20, 326/12, 616/18, 946/14, 531/20, 30/19, 203/12, 345/17, 875/14

Soveltuvuusvaatimuksista on usein myös edellytetty, että tarjoajan liikevaihto on tietynsuuruinen suhteessa hankinnan ennakoituihin arvoihin. Hankintalain 85 §:n 2 momentissa vaadittava vuotuinen vähimmäisliikevaihto saa olla enintään kaksi kertaa hankintasopimuksen ennakoidun arvon suuruinen. Vähimmäisliikevaihtoa koskevan valituksen perusteena on ollut mm. valittajalla sen nuoren iän takia ei ole ollut esittää näyttöä hankinta-asiakirjojen mukaisen liikevaihtovaatimuksen täyttymisestä²². Kuitenkaan valitus ei menestynyt markkinaoikeudessa.

Hankinnan kohteen määrittelemiseen liittyvät valitukset kohdistuivat:

- Hankintayksikkö ei ollut tarjouspyyntöä laatiessaan käyttänyt hyväkseen olemassa olevia kilpailuolosuhteita, ja oli kieltänyt rinnakkaiset tarjoukset (MAO 806/15)
- Hankintayksikkö oli asetettu lopputuotetta koskevia vaatimuksia mutta ei ollut määritellyt asfalttipaikkauksen työmenetelmään ja massankuljetuskustannusten esittämistapaa (MAO 629/18)
- Tarjouspyynnössä oli edellytetty, että joustavan kestopäällysteen tuli olla tehdasvalmisteinen liimattava matto, jossa on hunajakennorakenteinen pohja, ja siten tällä teknisellä rajauksella on käytännössä suljettu pois kaikki muut käytettävät kenttäpinnoitteet (MAO 122/17)
- Tarjouspyyntöasiakirjojen perusteella oli jäänyt epäselväksi, sisältyikö urakkaan sokkoporaus ja missä laajuudessa sokkoporaus ja injektointi oli suoritettava (MAO 442-443/14)
- ESCO-hankinnan tarjouspyyntö oli rahoituksen osalta ollut epäselvä, kun siinä oli edellytetty, että tarjoaja esitti tarjouksen yhteydessä selvityksen rahoituksen toteutuksesta eikä tätä ollut täsmennetty millään tavalla (MAO 350/15)

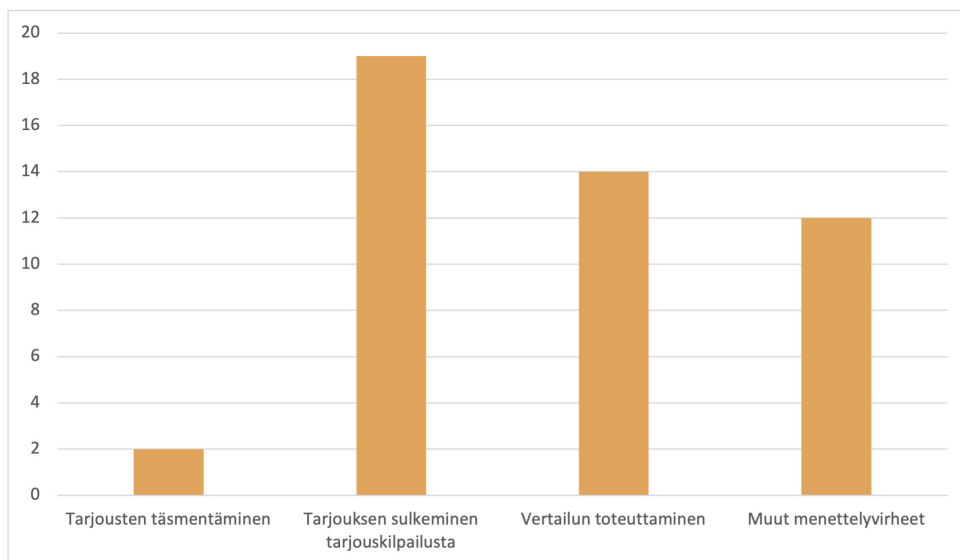
Vertailuperusteiden esittämiseen liittyvät valitukset kohdistuivat:

- Tarjouspyynnössä edellytetty vaatimus kuvata ”tuotannon suunnittelu, riskien hallinta, poikkeamamenettely, urakan laadunvarmistus ja luovutus tilaajalle” oli ollut yleisluonteinen (MAO 326/12)
- Tarjouspyyntö ei ollut selvä referenssejä koskevan vertailuperusteen osalta ja vertailuperusteena oli käytetty pelkästään referenssien lukumäärää (MAO 203/12)
- Tarjouspyynnössä oli tarjoajan soveltuvuuden edellytykseksi asetettu se, että ”yrityksellä on referenssejä kohdetta vastaavista töistä” ja tarjouspyynnössä oli asetettu vertailuperusteeksi ”yrityksen referenssikohteiden määrä ja vastaavuus” (MAO 604/11)
- Tarjouspyynnössä ei ollut yksilöity millään tavalla tarjousten vertailuperusteita (MAO 178/13)
- Tarjouspyynnössä toimintakuvauksessa arvioitaviksi ilmoitetut seikat eivät olleet sellaisia, joita voitaisiin käyttää kokonaistaloudellisen edullisuuden vertailuperusteina, sillä toimintakuvauksessa esitetyillä seikoilla ei ollut vaikutusta kustannuksiin, hankinnan sisältöön, käytettävyyteen tai lopputulokseen (MAO 357-358/12)
- Ruoppauksen työvaihesuunnitelmaa ja urakoitsijan kokemusta vastaavista töistä koskevia vertailuperusteita ei ollut yksilöity eikä ilmoitettu, miten mainittuja vertailuperusteita tullaan arvioimaan, ja pisteytystapa on kuvattu epämääräisesti (MAO 344/14)

Yhden valituksen syynä on ollut tarjouslomakkeen epäselvyys, joka on johtanut siihen, että tarjoaja ei ole laskenut erillishintoja sisältyväksi kokonaishintaan (MAO 463/14).

3.4 Tarjouksen käsittely

Aineiston perusteella toiseksi eniten virheitä ilmeni tarjousten käsittelyssä. Valitukset kohdistuivat erityisesti tarjouksen tai tarjoajan sulkemisesta kilpailusta. Toiseksi suurin valituksen syy oli tarjousvertailun toteutukseen liittyvät epäselvyydet (kuva 4). Valittajana on usein ollut tarjouskilpailussa toiseksi tullut tarjoaja, jonka mielestä voittanut tarjous olisi pitänyt hylätä tai sulkea pois tarjouskilpailusta.



Kuva 4. Tarjouksen käsittelyvaihetta koskevien valitusten aiheet (n=47).

Tarjouksen täsmentämisestä koskevat valitukset kohdistuivat siihen, että

- voittanut tarjoajan oli täydentänyt tarjoustaan alihankkijoiden osalta vaikka tarjouspyynnössä oli edellytetty, että alihankkijat olisi pitänyt nimetä jo tarjouksessa (MAO 314/20)
- voittanut tarjoaja oli täydentänyt tarjoustaan soveltuvuusvaatimusten osalta hankintayksikön pyynnöstä (MAO 142/14)

Tarjouksen tai tarjoajan sulkeminen tarjouskilpailusta oli yleisin valituksen aihe tarjousten käsittelyyn liittyen, ja siitä oli tehty kaikkiaan 19 valitusta. Soveltuvuuteen liittyvissä valituksissa hankintayksikkö oli väitetyä menetellyt virheellisesti sulkiessaan tarjoajan tarjouskilpailusta, vaikka edellytykset hankinnanvaraiseen poissulkemiseen eivät olleet käsillä tai tarjoaja oli tosiasiassa täyttänyt tarjouspyynnössä asetetut soveltuvuusvaatimukset. Valitukset kohdistuivat myös siihen, että tarjouksia oli virheellisesti katsottu tarjouspyynnön vastaisiksi, vaikka ne olivat täyttäneet tarjouspyynnössä asetetut edellytykset. Toisaalta väitettyjä virheitä oli tapahtunut poissulkemisessä myös päinvastaisesti. Tällöin hankintayksikkö ei ollut sulkenut tarjoajia tarjouskilpailusta puutteellisten referenssien takia tai tarjouksia ei suljettu tarjouskilpailusta, vaikka ne olivat tarjouspyynnön vastaisia.

Suurin osa valituksista aiheutui siitä, että hankintayksikkö ei ollut sulkenut yleensä voittanutta tarjousta tarjouskilpailusta, vaikka tarjous ei valittajana näkemyksen mukaan täyttänyt tarjouspyynnön vähimmäisvaatimuksia tai tarjoaja ei ollut toimittanut tarjouksensa mukana vaadittua asiakirjaa²³. Väitettyjä ongelmia oli myös tarjoajan sulkemisesta tarjouskilpailusta: hankintayksikkö vetosi puuttuvaan soveltuvuuteen, vaikka tarjoaja näkemyksensä mukaan täytti tarjouspyynnössä ilmoitetut ja hankintayksikön itse asettamat soveltuvuusvaatimukset²⁴. Joissakin

²³ MAO 610/17, MAO 555/11, MAO 833/17, MAO 385/18, MAO 31/18, MAO 420/11, MAO 631/14, MAO 743/17, MAO 91/19, MAO 534/13, MAO 225/20, MAO 314/20, MAO 78/13, MAO 476/17, MAO 367/22

²⁴ MAO 68/18, MAO 310/18, MAO 291/20, MAO 432/20, MAO 848/15, MAO 657/18, MAO 610/14, MAO 401/19, MAO 790/15

tapauksissa tarjouksessa ei ollut vaadittuja asiakirjoja, joiden perusteella hankintayksikkö hylkäsi tarjouksen²⁵. Tällöin usein valittaja vetosi siihen, että hankintayksikön olisi pitänyt pyytää puuttuvat asiakirjat tai selvitys tapahtuneesta. Tapauksessa 420/11 valituksen aiheena oli, että voittanut tarjous ei sisältänyt kaikkia vaadittuja tietoja, joka oli johtunut siitä, että tarjoaja ei ole saanut tarjouspyynnön yhteydessä ao. asiakirjavaatimusta.

Muita valituksen aiheita oli:

- Valittajan tarjous oli hylätty sen vuoksi, että tarjouksessa esitetty suunnitelmaratkaisu ei täyttänyt tarjouspyynnön suunnitelmien ja muiden hankinta-asiakirjojen vaatimuksia (MAO 165/11)²⁶.
- Hankintayksikkö oli sulkenut tarjoaja tarjouskilpailusta harkinnanvaraisen poissulkemisperusteen perusteella, kun taas valittajan käsityksen mukaan se on suljettu tarjouskilpailusta aloitetun yrityssaneerausmenettelyn vuoksi (MAO 168/21).

Väitettyjä virheitä ilmeni myös tarjousten vertailun toteuttamisessa²⁷. Valitukset kohdistuvat niin pelkästään hinnan perusteella tapahtuvaa hankintaan kuin myös kokonaistaloudellisuuden perusteella tapahtuvaan hankintaan. MAO 629/15 tapauksessa tarjoukset eivät valituksen mukaan olleet hinnoitteluperusteiden osalta vertailukelpoisia, koska ne olivat todennäköisesti perustuneet keskenään vertailukelvottomien paikkausmenetelmien käyttöön ja niistä aiheutuvien kustannusten vertailuun. Tarjoajia oli pyydetty antamaan tarjouslomakkeella tarjousten vertailuhinta, joka oli muodostunut reikäpaikan yksikköhinnasta kerrottuna 50.000 kappaleella. Sopimusasiakirjoissa oli asetettu lopputuotetta koskevia vaatimuksia, mutta jätetty työmenetelmän valinnan pitkälti tarjoajan päätettäväksi²⁸.

Tapauksessa MAO 57/18 kyse oli kokonaistaloudellisesti edullisen tarjouksen valinnasta, ja valitus kohdistui tarjousten laadulliseen arviointiin. Hankintayksikkö oli kilpailuttanut kolme toisiaan vastaavaa alueurakkaa ajallisesti lähekkäin, ja tarjousten laadullisen arvioinnin kriteerit olivat jokaisessa alueurakassa samat. Valittaja oli saanut eri kilpailuttamisen kohteista erilaiset laatupisteet, ja valitus kohdistui siihen, että valittajan saamat laatupisteet olivat vähentyneet samoista vertailuperusteista huolimatta näiden mainittujen kolmen tarjouskilpailun yhteydessä²⁹.

Tapauksessa MAO 367/22 valittajan hankintayksiköltä saama tarjousten vertailutaulukko oli ollut valituksi tulleen tarjouksen osalta hyvin puutteellinen, sillä erityisesti tarjoajan soveltuvuuteen liittyvien arviointiperusteiden kohdalla oli vedottu useassa kohdin yrityssalaisuuteen eikä esimerkiksi tarjoajien muodostaman yhteenliittymän työnjaosta ollut esitetty hankintapäätöksessä mitään konkreettista selvitystä.

²⁵ MAO 361/17, MAO 373/20, MAO 34/11, MAO 463/13

²⁶ Tapauksessa tarjoaja oli esittänyt meluestettä koskevissa suunnitelmissaan tarjouspyynnön edellyttämästä yhtenäisestä kivipinnasta eroavaa ratkaisua siten, että kuuden metrin välein kivipinta katkaistaan teräspilareilla. Esitetty ratkaisu perustui myös siihen, että melueste muodostuu kahdesta päällekkäin asennettavasta elementistä, jolloin tekemällä alimpiin elementteihin lisävaluja tarjouspyynnön mukaiseen vaatimukseen meluesteen korkeusasemasta olisi täyttynyt. Muutokset olisivat edellyttäneet hankintayksiköltä uusien suunnitelmien tekemistä sekä muutoksia ja lisäyksiä rakennetaviin massoihin.

²⁷ MAO 660/17, MAO 377/11, MAO 326/12, MAO 831/15; MAO 342/15, MAO 420/11, MAO 631/14, MAO 56/18, MAO 203/12, MAO 743/17, MAO 99/19

²⁸ Markkinaoikeus ratkaisussaan totesi, että hankinta-asiakirjat olivat epäselvät asfalttipaikkauksessa käytetyn menetelmän ja massankuljetuskustannusten esittämistapojen määrittelyn osalta. Tarjouspyynnön perusteella ei voitu saada keskenään vertailukelpoisia ja yhteismitallisia tarjouksia, mistä oli osoituksina saapuneiden tarjousten hintojen suuret erot sekä se, että poikkeuksellisten alhaisten tarjoushintojen selvitysten yhteydessä oli jouduttu tekemään merkittäviä tarkennuksia hankinnan kohteen kuvaukseen ja hankinnan ehtoihin.

²⁹ Markkinaoikeus päätöksessään katsoi, että hankintayksikkö oli suorittanut tarjousten arvioinnin tarjouspyynnössä esitettyjen perusteiden mukaisesti. Suoritetusta tarjousten laatu-arvioinnista kävi ilmi, mihin tarjousten saamat piste-erot olivat perustuneet. Hankintayksikön perusteluista ilmeni, että muiden enemmän pisteitä saaneiden tarjoajien kuvaukset olivat olleet hyvällä tai asianmukaisella tasolla ja kahden muun tarjoajan kuvauksista oli lisäksi ilmennyt laadunhallinnan ja -tuoton keinoja sisältöineen. Hankintayksikkö oli voinut harkintavaltansa puitteissa pisteyttää laatuosan tekemällä tavalla ja markkinaoikeus hylkäsi valituksen.

Muita tarjouksen käsittelyyn liittyviä menettelyvirheitä oli aineistossa 12 tapausta. Osa niistä liittyi siihen, että voittanut tarjous olisi pitänyt sulkea pois koska tarjousprosessiin tai tarjousten käsittelyyn osallistunut henkilöllä tai yrityksellä oli eturistiriitoja (MAO 385/18³⁰ ja MAO 91/19³¹). Useimmissa tapauksissa oli kyse joko kalustoon tai urakassa käytettävien materiaaliin liittyvistä epäselvyyksistä:

- voittaneella tarjoajalla tarjoamassa maa-aineksessa oli kysymys tarjoajan yhteistyökumppanin omistamalta metsätilalta otettavasta maa-aineksesta, johon ei vielä ole ollut maa-aineksenottolupaa (MAO 631/14).
- voittaneen tarjoajan tarjous ei ollut täyttänyt tarjottavan tekonurmen laadulle asetettuja vaatimuksia eikä tarjous sisältänyt kumirouheen teknistä korttia tai todistusta laadunvarmistuksesta (MAO 78/13).
- voittaneella tarjoajalla ei ollut käytössään tarjouksessa olevia kalustoa vaan työt toteutettiin alihankintoina. Valitus kohdistui osaksi siihen, että voittaneella tarjoajalla ja alihankkijalla ei ole mitään sitoumusta kyseisen kaluston käytössä eikä alihankkija ollut antanut mitään sitoumusta tai tarjousta sen käytettävyydestä (MAO 743/17).
- hankintailmoituksen mukaan tarjoajalla tuli olla kalustona vähintään kivitöiden edellyttämä kaivinkone KKHp05 kuljettajineen, jota ei voittaneella tarjoajalla ollut vaan oli osallistumishakemuksessaan koneeksi traktorikaivurin KKT (MAO 555/11)
- tarjouspyynnön ehtojen mukaan urakoitsijan tai aliurakoitsijan tuli käyttää kevyttä polttoöljyä tai muuta vähemmän ympäristöä kuormittavaa polttoainetta asfaltin valmistuksessa. Valittajan tietojen mukaan voittaneet tarjoajat eivät käyttäneet asfaltin valmistuksessa kevyttä polttoöljyä tai muuta vähemmän ympäristöä kuormittavaa polttoainetta (MAO 225/20).
- voittaneen tarjoajan esittämä tekninen ratkaisu ei valittajan mielestä ollut mahdollista, ja ratkaisu olisi pitänyt tehdä muualla tavalla. Lisäksi voittaneen tarjoajan oli myös sallittu tehdä työmaalla tutkimuksia hankintapäätöksen tekemisen jälkeen, mikä oli valittajan näkemyksen mukaan hankintamenettelyn tasapuolisuusvaatimuksen vastaista (MAO 534/13)
- voittanut tarjoaja oli ilmoittanut tarjouksessaan, ettei se tule käyttämään alihankkijoita. Voittaneen tarjoajan toiminta- ja laatusuunnitelmassa oli kuitenkin todettu mahdollisesti tultavan käyttämään aliurakoitsijoita ja, ettei tässä vaiheessa ole vielä tietoa aliurakoitsijoiden tarpeesta. Voittanut tarjoaja ei ollut nimennyt aliurakoitsijoita (MAO 314/20).

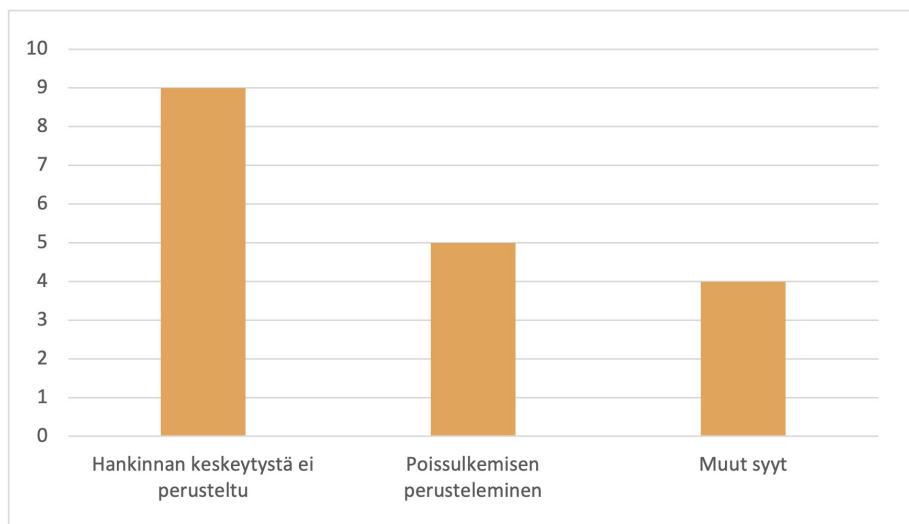
Tapauksessa MAO 208/22 valittaja oli epäillyt voittaneen tarjoajan kykyä suoriutua urakasta, ja siten tämä olisi pitänyt poissulkea tarjouskilpailusta. Valittaja perusteli epäilyään sillä, että rakennusurakka ei tule toteutumaan aikataulussa, koska voittanut tarjoaja ei ollut saanut suoritettua aikaisemmin voittamaansa urakkaa loppuun aikataulussa. Voittaneella tarjoajalla oli myös muita kohteita, joissa aikataulu on tiukka. Lisäksi voittaneella tarjoajalla oli pula henkilöstöstä.

3.5 Hankintapäätös

Hankintapäätösvaiheeseen liittyviä valituksia ilmeni vähiten. Suurin osa hankintapäätöstä koskevista valituksista kohdistuivat hankinnan keskeyttämiseen ja sen perusteluihin. Näitä valituksia oli puolet kaikista hankintapäätöstä koskevista valituksista (kuva 5).

³⁰ Voittanut tarjoaja oli paikallinen yritys, jonka toimintaa johtavaan henkilöön sukulaisuussuhteessa oleva henkilö toimi voittaneen tarjoajan kiinteistö- ja kehityspäällikkönä ja oli samalla jäsenenä hankintayksikön päättävissä elimissä.

³¹ Voittanut tarjoaja oli laatinut hankinnan kohteena olevan pääurakkana toteutettavan kokonaisurakan suunnitelmat eli osallistunut olennaisesti hankkeen valmisteluun. Vaikka kyseistä asiakirjaa ei ollut kuitenkaan määritelty sitovaksi suunnittelua koskeneessa tarjouspyynnössä, niin markkinaoikeus katsoi, että voittaneella tarjoajalla oli ainakin jossain määrin vaikutusvaltaa siihen, mitä vaatimuksia skeittiparkille suunnitelma-asiakirjoissa asetetaan.



Kuva 5. Hankintapäätöstä koskevien valitusten aiheet (n=18).

Hankintayksikkö oli keskeyttänyt hankinnan, koska

- hankintayksikön määrärahat eivät riittäneet³²
- hankintamenettelyssä oli sellainen virhe, jonka oikaisu ei olisi mahdollista³³
- tarjouskilpailussa oli saatu vain yksi hyväksyttäväksi katsottava tarjous³⁴

Valitukset kohdistuvat siihen, että hankintamenettely oli valittajan näkemyksen mukaan aiheellisesti keskeytetty, ja hankintamenettely voidaan keskeyttää vain todellisesta ja perustellusta syystä. Sellaisena ei valitusten perusteella ole ollut hankinnan keskeyttämiseen johtaneet syyt vaan valitusten mukaan hankintasopimus olisi pitänyt tehdä alkuperäisen tarjousmenettelyn perusteella. Hankinnan keskeyttämisen syyn arvioinnissa hankintayksikön tulee kiinnittää huomiota siihen, perustuuko hankintamenettelyn keskeyttäminen todellisiin syihin ja siihen, vaikuttaako ratkaisu syrjivästi ehdokkaisiin tai tarjoajiin. Keskeyttämisestä on tehtävä kirjallinen päätös, joka on valituskelpoinen.

Hankintapäätöksiä toiseksi yleisin valituksen aihe liittyi pisteytyksen perustelemiseen. Väitetty virheet liittyivät tarjousvertailun laadullisten vertailuperusteiden pisteytyksen puutteellisiin sanallisiin perusteluihin³⁵ tai tarjouksen pois sulkemispäätöksen perusteluihin, kun hankintayksikkö ei ollut ilmoittanut täsmällisiä perusteita sille, miksi tarjoaja ei ollut täyttänyt soveltuvuusvaatimuksia³⁶.

Muista hankintapäätökseen liittyviä valituksen aiheita olivat sopimuksen jälkeen tapahtuneet sopimusmuutokset, joissa välittömästi sopimuksen solmimisen jälkeen urakkaan oli tehty sellaisia muutoksia, jotka tarjouspyyntöasiakirjoissa olivat olleet nimenomaisesti kiellettyjä³⁷ tai hankintapäätös oli poikennut tarjouspyynnöstä ilmoitetusta³⁸. Muut yksittäiset valituksen aiheet liittyivät ylipäänsään hankintapäätöksen perustelujen ja pisteytysasiakirjojen puutteelliseen toimittamiseen sekä päätöksen tiedoksiannon laiminlyöntiin³⁹.

³² MAO 644/189, MAO 293/19, MAO 531/20, MAO 582/18, MAO 136/11

³³ MAO 479/19, MAO 478/17, MAO 614/17

³⁴ MAO 244/22

³⁵ MAO 790/15, MAO 31/23

³⁶ MAO 310/18, MAO 401/19, MAO 357/12

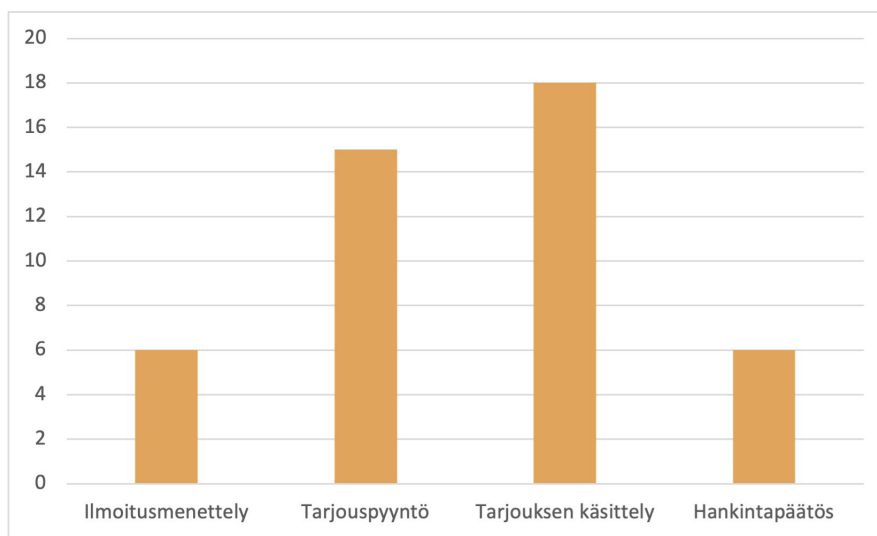
³⁷ MAO 854/17

³⁸ MAO 69/15

³⁹ MAO 271/19, MAO 273/18

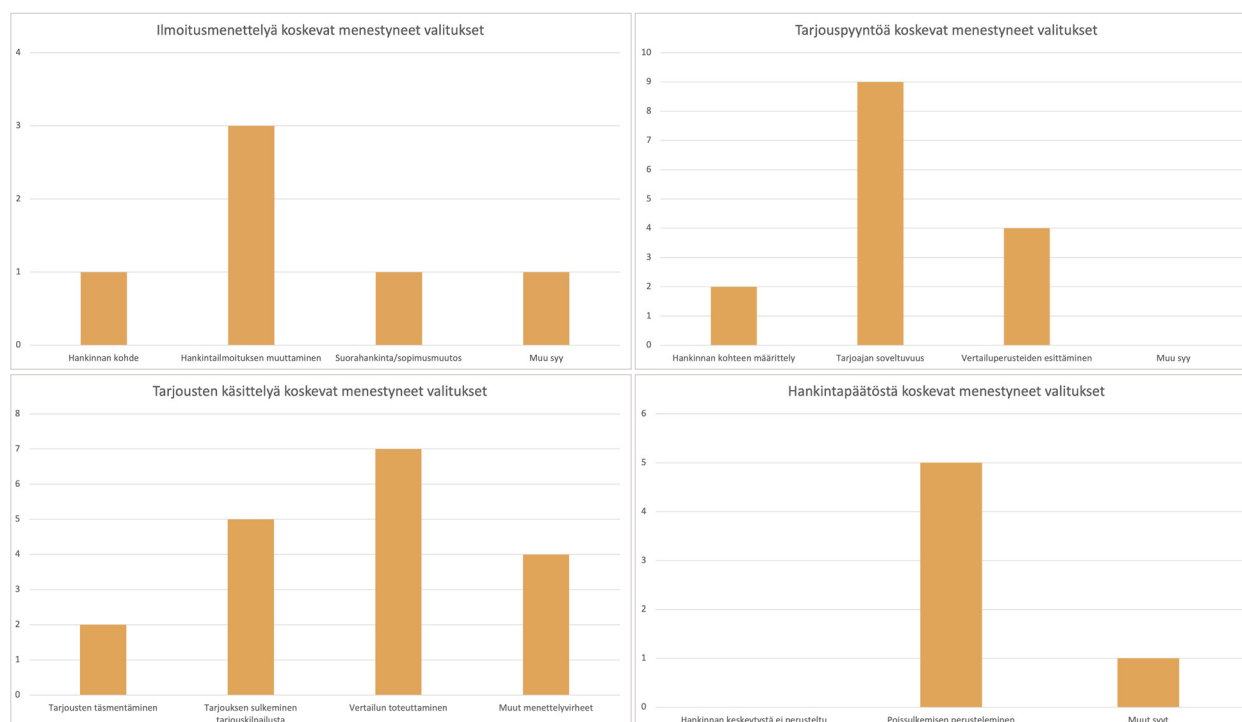
3.6 Menestyneet valitukset

Markkinaoikeus oli todennut, että hankintayksikkö oli toiminut hankintaa koskevien oikeusohjeiden vastaisesti 30 tapauksessa. Useimmat menestyneet valitukset ovat liittyneet tarjousten käsittelyyn (kuva 6).



Kuva 6. Menestyneiden valitusten kohdentuminen hankintaprosessin vaiheisiin.

Useimmat ilmoitusmenettelyä koskevat menestyneet valitukset (3 tapausta) liittyivät hankintailmoituksen muuttamiseen kesken kilpailutuksen (kuva 7). Tarjouspyyntöä koskevat menestyneet valitukset kohdistuivat useimmiten tarjoajan soveltuvuuteen ja sen arviointiin (9 tapausta). Myös vertailuperusteiden esittämiseen liittyvät valitukset oli neljässä tapauksessa menestyneet. Tarjousten käsittelyä koskevat menestyneet valitukset useimmiten liittyivät vertailun toteuttamiseen (7 tapausta). Myös tarjouksen sulkeminen pois tarjouskilpailusta oli viidessä tapauksessa oikeusohjeiden vastaisesti tehty. Hankintapäätökseen liittyvät menestyneet tapaukset liittyivät poissulkemisen perusteluihin (5 tapausta).



Kuva 7. Menestyneiden valitusten kohdentuminen hankinnan vaiheisiin.

4 Opit ja opetukset

4.1 Hankintailmoitus

Hankintayksiköllä on laaja harkintavalta sen suhteen, miten se määrittelee hankinnan kohteen hankintailmoituksessa ja tarjouspyynnössä. Se ei muuta hankinnan kohdetta esimerkiksi rakennusurakasta palveluhankinnaksi, vaikka tarjouspyynnössä olisi pyydetty koneiden tuntihintoja eikä kokonaishintaa (MAO 178/13)⁴⁰.

Toiminnallisesti ja taloudellisesti hankintayksikön on tarkoituksenmukaista pyrkiä määrittelemään hankinnan sisältö ja ehdot mahdollisimman toimivalla tavalla. Epätarkoituksenmukaiset vaatimukset voivat heikentää tarjousten tasoa ja niiden hinta-laatu-suhdetta, mikäli tarjoajat joutuvat sisällyttämään ja hinnoittelemaan tarjouksiinsa itselleen ongelmallisia toimintoja, riskejä tai vastuita. Mikäli tarjoajan tai sen palveluksessa olevan henkilön osallistuu tarjouskilpailun valmisteluun tai hankintayksikön avustamiseen hankintamenettelyssä, saattaa vaarantaa hankintamenettelyn avoimuuden tai tarjoajien tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun periaatteiden toteutumisen (MAO 385/15).

Hankinnan kohteelle tarjouspyynnössä asetettavien vaatimusten tulee olla hankinnan kannalta perusteltuja eivätkä mainitut vaatimukset saa perusteettomasti rajoittaa kilpailua tai suosi tai syrji joitakin tarjoajia. Hankinnan teknisessä määrittelyssä on lähtökohtana se, ettei tiettyä valmistajaa tai tiettyä alkuperää olevia tavaroita saa mainita vain poikkeuksellisesti, jos hankintasopimuksen kohdetta ei ole mahdollista muutoin kuvata riittävän täsmällisesti ja selvästi. Tapauksessa MAO 190/15 hankintayksikön oli tarjouspyyntöasiakirjoissa esittänyt vaatimuksen siitä, että nimettyjä valaisintyyppejä vastaavista vaihtoehtoisista valaisintyypeistä piti esittää laajempaa selvitystä kuin hankintayksikön käytössä jo olevista valaisimista. Tämä asetti tarjouskilpailuun osallistumista harkitsevat tarjoajat eriarvoiseen asemaan, ja siten hankintayksikkö perusteettomasta rajoitti kilpailua.

Hankintailmoituksessa on oltava muun muassa hankinnan kokonaan ja laatuun nähden kohtuullinen määräaika, johon mennessä tarjoukset tai osallistumishakemukset on viimeistään toimitettava hankintayksikölle. Tarjousten jättämiselle asetetun määräajan noudattaminen varmistaa sen, että kaikilla tarjoajilla on sama aika tarjousten valmisteluun tarjouspyynnön julkaisemisen jälkeen. Vastaavaa periaatetta sovelletaan myös hankintailmoituksessa osallistumishakemuksen jättämiselle asetetun määräajan noudattamiseen. Mikäli hankintayksikkö tekee korjauksia tarjouspyyntöön, tarjoajilla on oltava kohtuullinen aika näiden muutosten huomioon ottamiseen. Kohtuullinen aika on aina tapauksittain arvioitava mutta sen on oltava realistinen, jotta tarjoaja pystyy rationaalsiin arviointeihin. Esimerkiksi tapauksessa MAO 385/15 hankintayksikkö oli lisäkirjeellä muuttanut tarjouspyynnön hinnoittelua siten, että tarjoajan on tullut antaa yksikkö hinnat kahdesta pinnoitemateriaalivaihtoehdosta. Kyse oli ollut hinnoittelun kannalta oleellisesta seikasta, joka tarjoajien oli tullut ottaa huomioon tarjoushintojaan laskiessaan. Hankintayksikkö ei kuitenkaan muuttanut tarjousten jättämiselle asetettua määräaikaa, vaan oli pysyttänyt tarjousten jättämiselle asetetun määräajan, ja tarjoajille oli jäänyt ainoastaan yksi kokonainen arkipäivä tarjouspyynnön muutosten huomioon ottamiseen. Kun lisäksi tarjouspyynnön mukaan

⁴⁰ Tapauksessa valittaja katsoi, että hankinnassa kyse ei ollut rakennusurakasta vaan palveluhankinnasta, ja hankinnan arvo oli ylittänyt palveluhankintojen kansallisen kynnyksarvon ja hankinnasta olisi näin ollen tullut julkaista kansallinen hankintailmoitus. Lisäksi tarjouspyynnössä oli ilmoitettu, että töiden tekemiseen tarvitaan kaivinkonetta, minikaivinkonetta sekä kuorma-autoa. Urakoitsijalla oli ollut oikeus käyttää alihankkijoita työn suorittamisessa. Työ oli tarjouspyynnön mukaan ollut tuntiveloitukseen perustuva. Lisäksi laskutus tapahtui kuukausittain jälkikäteen ja maksun suorittamisen edellytykseksi oli ilmoitettu se, että työ on hyväksytysti suoritettu. Työn hyväksymisen arviointiperusteeksi oli tarjouspyynnössä ilmoitettu hankintayksikön edustajien suorittama tarkastus. Markkinaoikeus katsoi, että hankinnassa oli ollut kysymys rakennusurakasta eikä merkitystä asiassa ole sillä, onko hankinnan kohteena olevista rakennustoista maksettavan korvauksen peruste tuntilaskutus vai kertakorvaus.

tarjous oli tullut toimittaa hankintayksikölle suljetussa kirjekuoressa, menettely ei ollut omiaan turvaamaan tarjoajien tasapuolista ja syrjimätöntä kohtelua.

Myös mikäli hankintayksikkö on edellyttänyt, että tarjouksen yhteydessä toimitetaan joitain asiakirjoja esimerkiksi joitain tuotantosuunnitelmia kuten työaikataulu, on sellainen myös saatava. Esimerkiksi MAO 385/18 voittaneen tarjoajan tarjouksesta oli puuttunut tarjouspyynnössä edellytetty työaikataulu, jossa on tullut kuvata työvaiheiden keskinäiset riippuvuudet. Kyse oli sellaisen asiakirjan puuttumisesta, jota tarjouspyynnössä oli ehdottomasti vaadittu. Tarjoajien tasapuolisen kohtelun turvaamiseksi tarjouspyynnössä ehdottomasti vaadittua asiakirjaa ei ole voinut esittää myöskään tarjousten jättämisen jälkeen käydyssä selonottoneuvottelussa. Siten hankintayksikön menettely oli ollut virheellistä, kun se ei ole sulkenut voittaneen tarjoajan tarjousta tarjouskilpailusta puuttuneen aikataulun vuoksi.

Hankintayksikkö voi määritellä miten hankintamenettelyyn liittyvä tietojenvaihto tehdään. Valittujen viestintävälineiden on kuitenkin oltava yleisesti käytettävissä, eikä välineen valinta saa vaarantaa toimittajien mahdollisuutta osallistua hankintamenettelyyn. Siten hankintayksiköllä on oikeus ottaa hankintailmoitukseensa ehto, että ”osallistumishakemus tulee jättää kirjallisena ja että faksilla ja sähköpostilla toimitettua hakemusta ei hyväksytä.” Kuitenkin tässä on hankintayksikön oltava johdonmukainen, sillä MAO 738/17 tapauksessa hankintailmoituksen kohdassa ”Hankintamenettelyä koskevat lisätiedot” oli todettu, että osallistumishakemus tulee jättää kirjallisena ja että faksilla tai sähköpostilla toimitettua hakemusta ei hyväksytä. Toisaalta tätä ennen hankintailmoituksen alussa oli todettu, että osallistumishakemukset tulee toimittaa tiettyyn osoitteeseen, jonka jälkeen osoitetietona oli ilmoitettu paitsi postilokero-osoite myös sähköpostiosoite. Siten hankintayksikkö oli toiminut virheellisesti, kun se oli sulkenut valittajan tarjouskilpailusta, kun valittajan osallistumishakemus oli toimitettu määrääjassa vain sähköpostiosoitteeseen.

Hankintayksikkö voi asettaa vaatimuksia tarjoajan soveltuvuudelle. Hankintayksikön tulee ilmoittaa käyttämänsä vaatimukset hankintailmoituksessa tai tarjouspyynnössä. Mikäli hankintayksikkö huomaa tarjouskilpailun aikana, että hankintailmoituksessa tai tarjouspyynnössä on puutteita tai epäselviä kohtia, hankintayksikön tulee korjata nämä puutteet ja toimittaa tästä tieto kaikille tarjoajille. Koska vertailukelpoisten tarjousten tekeminen on riippuvainen hankintailmoituksesta ja tarjouspyynnöstä ja niiden sisältö vaikuttaa myös potentiaalisten tarjoajien kiinnostukseen osallistua tarjouskilpailuun, olennaisista tarjouspyynnön muutoksista tulisi ilmoittaa hankintailmoituksen korjausilmoituksella. Vähäisistä tarjouspyynnön ja muiden hankinta-asiakirjojen muutoksista tulee ilmoittaa tarjouskilpailuun osallistuneille tarjoajille. Esimerkiksi tapauksessa MAO 376/18 tarjouspyynnössä oli muun ohella ilmoitettu, että mikäli urakkaa tarjoaa työyhteisöliittymä, tulee kaikkien liittymän jäsenten osoittaa kelpoisuutensa sekä ilmoitettu, että tarjoavalla yrityksellä viimeisen kolmen vuoden liikevaihdon oli oltava vähintään 500.000 euroa vuodessa. Hankintamenettelyn aikana hankintayksikkö oli toimittanut tarjoajille lisäkirjeen, jossa se oli helpottanut liikevaihtovaatimuksen täyttämistä. Kyseiset muutetut soveltuvuusvaatimukset olisivat siten voineet mahdollistaa tarjouskilpailuun osallistumisen joko yksin tai ryhmittymän osana myös sellaisille yrityksille, jotka eivät ole täyttäneet alun perin asetettuja korkeampia liikevaihtorajoja. Siten hankintayksikön menettely ei ollut omiaan turvaamaan kaikkien hankinnasta kiinnostuneiden tarjoajien tasapuolista ja syrjimätöntä kohtelua.

Hankintayksikkö voi asettaa ryhmittyminä tarjoaville soveltuvuusvaatimuksia sekä objektiivisesti perusteltuja ja oikeasuhteisia ehtoja, joita ei sovelleta yksittäisiin osallistujiin. Ryhmittymä on kahden tai useamman yrityksen perustama työyhteisöliittymä, jossa yritykset yhdistävät väliaikaisesti resurssinsa määrätyn hankkeen toteuttamista varten. Osallistuminen ryhmittymän jäsenenä voi mahdollistaa pk-sektorin toimijan pääsyn suuriinkin tarjouskilpailuihin, mikäli toimijan kapasiteetit tai resurssit eivät muutoin niihin riitä. Ryhmittymiä koskeva ehto voi olla

esimerkiksi vaatimus nimetä yhteinen edustaja tai johtava kumppani hankintamenettelyä varten. Hankintayksikkö ei kuitenkaan saa edellyttää ryhmittymältä tarjousvaiheessa tiettyä oikeudellista muotoa. Mikäli tietyn oikeudellisen muodon, kuten osakeyhtiön, edellyttäminen ryhmittymältä on tarpeen esimerkiksi taloudellisten ja oikeudellisten velvoitteiden ja vastuiden vuoksi, voi ryhmittymältä edellyttää sitä sopimusaikana.

4.2 Tarjouspyyntö

Tarjouspyynnön tarkoitus on löytää kyvykäs ja halukas urakoitsija toteuttamaan halutun rakennussuorituksen. Kun urakan kohdetta ei ole olemassa tarjouksentekohetkellä, rakennussuoritus joudutaan kuvaamaan tarjouspyyntöasiakirjoissa. Tarjouspyyntöasiakirjat on laadittava niin täsmällisiksi ja yksityiskohtaisiksi, että urakoitsijat voivat niiden perusteella määrittää työsuorituksensa ja laskea urakkahintansa riittävän tarkasti. Siten hankintayksikkö saa yhteismitallisia ja keskenään vertailukelpoisia tarjouksia. Hankintayksikön on kiinnitettävä tarjouskilpailussa erityistä huomiota siihen, että se kuvaa tarjouspyynnössään hankinnan sisällön ja ehdot selkeästi ja konkreettisesti sekä syrjimättömästi. Hankintayksikön on annettava tarjoajille mahdollisimman kattavasti ja tarkasti kaikki ne tiedot, joilla on merkitystä olennaista merkitystä tarjouksen tekemisessä. Tarjouspyynnössä hankintayksikkö kuvaa urakassa noudatettavat pelisäännöt, määrittää omat keinonsa vaikuttaa urakoitsijan toimintaan ja torjuu ennalta rakennussuoritukseen liittyviä ongelmia varmistamalla, että urakoitsijalla on edellytykset selviytyä urakkasuorituksesta. Tarjouspyyntö osoittaa myös ne asiakohdat, joita hankintayksikkö pitää itselleen tärkeänä.

Hankinnan sisältöä kuvaavat tekniset eritelmät on esitettävä tarjouspyynnössä. Teknisten eritelmien on mahdollistettava tarjoajille yhtäläiset mahdollisuudet osallistua tarjouskilpailuun. Tekniset eritelmät eivät saa perusteettomasti rajoittaa kilpailua ja ne on laadittava sellaisten suorituskäytännön tai toiminnallisten ominaisuuksien koskevien vaatimusten perusteella, jotka ovat riittävän täsmällisiä hankinnan kohteen määrittämiseen ja tarjouksen valintaan. Teknisissä eritelmissä ei saa mainita tiettyä valmistajaa tai tiettyä alkuperää olevia tavaroita. Teknisessä eritelmissä ei myöskään saa viitata tavaramerkkiin, patentiin, tuotetyyppiin, alkuperään, erityiseen menetelmään tai tuotantoon siten, että viittaus suosii tai syrjii tiettyjä tarjoajia tai tavaroita. Tällainen viittaus on poikkeuksellisesti sallittu vain, jos hankintasopimuksen kohdetta ei ole mahdollista riittävän täsmällisesti ja selvästi kuvata muutoin. Viittaukseen on liitettävä ilmaisu ”tai vastaava”. Kuitenkaan teknistä vaatimusta ei voida lähtökohtaisesti pitää syrjivänä, vaikka alalla olisi vain yksi tai muutama vaaditunlaisen tuotteen tarjoaja. Hankintayksikön ei tarvitse sopeuttaa tarjouspyynnön ehtoja olemassa olevaan tarjontaan, jos hankkeessa perustellusti pyritään hankintayksikön tarpeita palvelemaan lopputulokseen. Hankintamenettelyä ei voida pitää virheellisenä myöskään sen vuoksi, että yksittäisen tarjouskilpailuun osallistuneen yrityksen tuotevalikoima ei sisällä hankintayksikön tarvetta vastaavaa tuotetta (MAO 122/17)⁴¹.

Myöskään hankintayksiköllä ei ole hankinnan kohdetta määrittellessään velvollisuutta valita hankinnan kohteeksi esimerkiksi teknisesti edistyneimmintä ratkaisua tai edellyttää, että esimerkiksi katuvalaisimet olisivat lähitulevaisuudessa vähäisin kustannuksin vaihdettavissa toisenlaisiin valaisimiin (MAO 806/15). Tarjouspyyntöön sisältyvää vaatimusta, jonka mukaan laskelmat on tullut suorittaa määrättyillä ohjelmilla, ei myöskään ole pidettävä syrjivänä, mikäli kysymyksessä

⁴¹ Tapauksessa hankinnan kohteena oli stadionin joustavan kestopäällysteen uusiminen. Tapauksessa valittaja oli esittänyt, että tarjouspyyntö oli ollut syrjivä muun ohella päällystemateriaalin teknisten vaatimusten, asentajia koskevan vaatimuksen sekä päällystemateriaalin valmistajan referensseille asetettujen vaatimusten vuoksi. Valittajan mukaan hankintayksikkö oli tarjouspyynnössään käytännössä asettanut voittaneen tarjoajan maahantuomat tuotteet hankinnan kohteeksi. Markkinaoikeus totesi, että tarjouspyynnön vaatimukset hunajakennorakenteisesta liimattavasta matosta sekä valmistajan referenssejä koskevat vaatimukset olivat perustuneet hankintayksikön tarpeisiin ja kokemuksiin päällysteen käytettävyydestä pohjoismaisissa olosuhteissa sekä arvokisoissa. Tarjouspyyntöasiakirjoissa ei ole mainittu tiettyä valmistajaa tai tiettyä alkuperää olevia tavaroita. Siten markkinaoikeus katsoi, että hankinnan kohde huomioon ottaen hankintayksikkö oli voinut harkintavaltansa rajoissa vaatia edellä mainitun kaltaista päällystettä, eikä asiassa esitetyn selvityksen perusteella ole pääteltävissä, että sanottu vaatimus olisi ollut valittajaa syrjivä.

olevat laskentaohjelmat ovat vapaasti ja maksutta saatavilla sekä yleisesti alalla ammattimaisesti toimivien yritysten käytössä (MAO 806/15).

Tarjouspyynnössä tai soveltuvien osien hankintailmoituksessa on oltava muun ohella hankinnan kohde sekä tarjouksen valintaperuste ja käytettäessä valintaperusteena kokonaistaloudellista edullisuutta vertailuperusteet ja niiden tärkeysjärjestys. Hankintailmoituksessa ja tarjouspyynnössä olevilla hankinnan kohteen kuvauksella ja vähimmäisvaatimuksilla pyritään puolestaan varmistamaan hankintasopimuksen toteuttaminen hankintayksikön haluamalla tavalla ja laadullisella. Hankintayksikön on käytettävä hyväksi olemassa olevat kilpailuolosuhteet, kohdeltava hankintamenettelyn osallistujia tasapuolisesti ja syrjimättä sekä toimittava avoimesti ja suhteellisuuden vaatimukset huomioon ottaen. Kuitenkin tarjoajan on käytettävä hyväkseen omaa ammattitaitoa urakassa noudatettavissa periaatteissa erityisesti urakan sisällön suhteen. Esimerkiksi tapauksessa 350/15 markkinaoikeus katsoi, että vaikka tarjouspyynnössä esitetty vaatimus selvityksen esittämisestä ESCO-hankkeeseen liittyvästä rahoituksesta oli ollut yleisluonteinen, tarjoajien oli katsottava ammattitoimintansa perusteella olleen selvillä ESCO-hankkeiden rahoitusjärjestelyjä koskevista periaatteista. Myös tapauksessa MAO H121/21 markkinaoikeus katsoi, että kun otetaan huomioon tarjouspyyntöasiakirjoissa esitetyt sopimuskauden aikana suoritettavat tehtävät, tarjoajien on tullut ymmärtää, että tarjouspyynnössä edellytetyllä aikaisemmalla kokemuksella tarkoitetaan nimenomaan erilaisten sähkö- tai koneteknisten vikojen, häiriöiden ja puutteiden korjaamista sekä erilaisia sähkö- tai koneteknisiä tarkastus- ja huoltotoimenpiteitä.

Oikeuskäytännössä on vakiintuneesti katsottu, että hankintayksikkö on velvollinen sulkemaan tarjouspyyntöä vastaamattoman tarjouksen tarjouskilpailusta silloin, kun tarjouksen puutteellisuus tai tarjouspyynnön vastaisuus vaarantaa tarjoajien tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun tarjousvertailussa. Vastaavasti tarjoaja vastaa tarjouksensa sisällöstä ja hankintayksiköllä on lähtökohtaisesti oikeus luottaa siihen, että tarjoajan tarjouksessaan ilmoittama pitää paikkansa, ellei sillä ole perusteltua syytä muuta epäillä. Hankintayksiköllä on myös oikeus turvata oma asemansa muun muassa sen varalta, että tarjoajat tarjoavat urakatyötä hinnalla, jolla hankintaa ei voida toteuttaa hankinta-asiakirjoissa kuvatun mukaisesti tai jonka takia hankinnan toteuttamisessa syntyy taloudellisia riskejä. Tämän vuoksi hankintayksiköllä on oikeus pyytää selvitystä muun muassa poikkeuksellisen alhaisen tarjoushinnan syistä ja tarvittaessa sulkea tarjous tarjouskilpailusta, mikäli selvitys tai muu toimitettu näyttö ei tyydyttävästi selitä tarjottujen hintojen poikkeuksellisen alhaista tasoa (MAO 629/18)⁴².

⁴² Tapauksessa MAO 629/18 valittajan tarjous oli suljettu tarjouskilpailusta muun ohella siksi, että sen toimittama selvitys asfalttipaikkauksessa käytettävän menetelmän ja massankuljetuskustannusten osalta ei ollut riittävä ja uskottava. Hinnan poikkeuksellisen alhaisuuden selvittämisen yhteydessä hankintayksikkö oli useilta osin täsmentänyt ja antanut lisää tietoja hankinnan kohteesta ja hankinnan toteuttamistasosta. Valittajan kykyä toteuttaa hankintasopimus antamallaan hinnalla ei ollut arvioitu suhteessa hankinta-asiakirjojen määritelmään, vaan suhteessa siihen, millaisena hankinta oli kuvattu täsmentynein tiedoin poikkeuksellisen alhaisen hinnan selvityspyynnöissä. Alkuperäiset hankinta-asiakirjat olivat siis olleet siten yleisluonteisia, että hankintayksikön oli joutunut täsmentämään niitä arvioidakseen, olisiko valittaja voinut tarjoamallaan hinnalla toteuttaa hankintasopimuksen. Hankinnan kannalta keskeisiä tietoja hankinnan kohteesta oli siten annettu vasta poikkeuksellisen alhaisen tarjoushinnan selvittämisen yhteydessä ja vain niille tarjoajille, joiden antamat tarjoushinnat hankintayksikkö oli katsonut poikkeuksellisen alhaisiksi. Siten tarjouspyynnön perusteella ei ole voitu saada keskenään vertailukelpoisia ja yhteismitallisia tarjouksia, sillä poikkeuksellisten alhaisten tarjoushintojen selvitysten yhteydessä oli jouduttu tekemään merkittäviä tarkennuksia hankinnan kohteen kuvaukseen ja hankinnan ehtoihin. Siten hankintayksikkö oli menettänyt hankintoja koskevien oikeusohjeiden vastaisesti.

4.3 Soveltuvuusvaatimukset

Hankintayksikkö voi asettaa tarjoajille soveltuvuusvaatimuksia, jotta hankintayksikkö pystyy arvioimaan, onko tarjoajalla tekniset, taloudelliset ja muut edellytykset hankinnan toteuttamiseksi. Vasta tämän jälkeen hankintayksikön on vertailtava tarjousten paremmuutta niiden tarjoajien tekemien tarjousten kesken, joita ei ole suljettu tarjouskilpailusta puuttuvan soveltuvuuden vuoksi tai joiden tarjousta ei ole katsottu tarjouspyynnön vastaiseksi. Hankintamenettelyn vaiheittaisuus on otettava huomioon jo tarjouspyynnössä, eikä tarjoajien soveltuvuuteen liittyviä seikkoja saa lähtökohtaisesti käyttää tarjousten vertailuperusteina.

Urakoitsijan valinnassa tulee käyttää sellaisia kelpoisuuden ja soveltuvuuden vertailuperusteita, joilla arvioidaan urakoitsijan valmiuksia toteuttaa urakkasopimus. Tarjouksen vertailussa käytettävien vertailuperusteiden tulee olla luonteeltaan sellaisia, että niillä voidaan arvioida ja vertailla eri urakoitsijoiden tarjouksia ja urakoitsijoiden urakkasuorituksen toteuttamiseen liittyviä tekijöitä. Tarjousten vertailussa voidaan ottaa huomioon vain ne vertailuperusteet ja -kriteerit, jotka käyvät ilmi tarjouspyynnössä. Tarjoajien soveltuvuusvaatimusten ja tarjousten vertailuperusteiden välillä voidaan tehdä karkea ero sen perusteella, voidaanko vertailuperusteen avulla luoda mitattavia eroja tarjoajien välillä, vai onko kysymys vain vastauksesta kyllä tai ei (Virtanen 2008). Mikäli kysymys on tyyppiä kyllä tai ei, tällaista kriteeriä voidaan pitää ainoastaan tarjoajien soveltuvuusehtona.

Hankintayksikön asettamien soveltuvuusvaatimusten on oltava syrjimättömiä, välttämättömiä ja oikeasuhteisia eli ne eivät saa ylittää sitä, mikä on välttämätöntä tavoitellun päämäärän saavuttamiseksi. Hankintayksikön laaja harkintavalta soveltuvuusvaatimusten asettamisen suhteen mahdollistaa hankintayksikölle tilannekohtaisen liikkumavaran. Hankintayksikön on siten harkintavallastaan huolimatta oltava soveltuvuusvaatimuksia asettaessaan kohtuullinen. Suhteellisuusperiaatteen mukaan tarjoajalle asetettujen soveltuvuusvaatimusten on oltava hankinnan luonteeseen ja arvoon nähden oikeassa ja tarpeellisessa suhteessa. Vaihtoehtoisista soveltuvuusvaatimuksista tulee valita halutun tavoitteen saavuttamiseksi keveimmät mahdolliset. Soveltuvuusvaatimukset eivät myöskään saa antaa hankintayksikölle rajoittamatonta valinnanvapautta tai mahdollistaa hankinnan kohdentamista niiden avulla halutulle tarjoajalle. Hankintayksikön on noudatettava soveltuvuusvaatimuksia asettaessaan syrjimättömyys- ja yhdenvertaisuusperiaatteita, joiden mukaan tarjoajilla ei saa olla etulyöntiasemaa muihin tarjoajiin verrattuna vaan tarjoajien tulee olla samanarvoisia ja kaikkia tarjouskilpailuun osallistuvia tulee kohdella samalla tavalla. Soveltuvuusvaatimusten ilmoittaminen jo hankintailmoituksessa tehostaa yhdenvertaisuusperiaatteen toteutumista, koska se voi estää hankintayksikön mielivaltaisen tai suosivan toiminnan hankintamenettelyn aikana. Hankintayksikkö voi vaatia, että tarjoajat antavat tarjouksensa osana vakuutuksen, että ne täyttävät hankintayksikön asettamat soveltuvuutta koskevat vaatimukset. Vakuutuksessa annettujen tietojen paikkansapitävyys tulee tarkastaa tarjouskilpailun voittajan osalta ennen hankintasopimuksen allekirjoittamista.

Soveltuvuusvaatimuksilla hankintayksikkö pyrkii ennakolta varmistumaan, että ehdokas tai tarjoaja kykenee tekemään taloudellisesti ja teknisesti urakkasuorituksen. Taloudellisella kyvykkyydellä tarkoitetaan urakoitsijan toiminnan taloudellista vakautta ja kykyä selviytyä toimeksiantajan edellyttämistä taloudellisista panostuksista. Teknisen kyvykkyyden arvioinnilla tarkoitetaan puolestaan urakoitsijan resurssien ja osaamisen riittävyyden arviointia suhteessa urakan vaatimuksiin. Hankintayksiköllä on harkintavaltaa sen suhteen, milloin se katsoo, että hankinnan kokoon ja laatuun nähden riittävät edellytykset täyttyvät, kunhan menettely ei ole tarjoajia

kohtaan syrjivää tai epätasapuolista eikä suhteellisuus- tai avoimuusperiaatteen vastaista⁴³. Hankintayksikkö voi arvioida ehdokkaan soveltuvuutta vain osallistumishakemuksessa ja sen liitteissä esitettyjen tietojen perusteella. Hankintayksikkö ei voi käyttää ehdokkaan soveltuvuutta arvioidessaan omia tietojaan⁴⁴.

Soveltuvuusvaatimusten merkitys on keskeinen potentiaalisten urakoitsijoiden valinnassa. Tarjoajalle asetetuilla vaatimuksilla karsitaan tarjoajajoukkoa. Vaatimusten tarkoituksena on varmistaa tarjoajien taloudellisten voimavarojen ja ammatillisen osaamisen olevan hankinnan toteuttamisen kannalta vaaditulla tasolla, karsia hankinnan toteutukseen sopimattomat, riskialttiit ja kokemattomat tarjoajat sekä varmistaa hankinnan toteutusvarmuus ja riittävä laatutaso. Infrarakennushankkeet ovat usein taloudellisesti merkittäviä kokonaisuuksia, joten tarjoajien soveltuvuusvaatimusten asettaminen on hankintayksikön riskinhallinnan kannalta perusteltua. Hankintayksikön on harkittava kuinka paljon vaatimukset vaikuttavat kilpailuun ja mikä on esimerkiksi keskisuuren toimijan mahdollisuus osallistua julkisten hankintojen tarjouskilpailuihin. Jotta hankintayksikkö ei tarpeettomasti rajaa kilpailua, on hankintalaissa rajoitettu tarjoajalle asetettavia vähimmäisliikevaihtovaatimuksia. Toisaalta hankintayksikkö voi asianmukaisesti perustelluissa tapauksissa poiketa vähimmäisliikevaihtorajoituksesta, minkä ansiosta hankintayksiköllä säilyy rajoituksesta huolimatta itsenäinen päätösvalta liikevaihtovaatimuksen asettamisen suhteen.

Soveltuvuusvaatimusten asettamisella hankintayksikkö pyrkii osaltaan ohjaamaan urakoitsijoita tarjoamaan vain sellaisia urakoita, joihin hankintayksikön näkemyksen mukaan yrityksillä on potentiaalisia mahdollisuuksia toteuttaa menestyksekkäästi. Ensisijainen tarkoitus on varmistaa, että kaikilla varsinaiseen valintaan osallistuvilla urakoitsijoilla on perusedellytykset, eli riittävä kyvykkyys tietyntyyppisen ja -kokoisen sekä suoritusvelvollisuudeltaan määritellyn urakan tai sen osan toteuttamiseksi. Hankintayksikön on arvioitava myös vaikutukset tarjoajien määrään. Mitä tiukemmat soveltuvuusvaatimukset hankintayksikkö asettaa, sitä vähemmän on potentiaalisia tarjoajia. Soveltuvuusvaatimuksilla pyritään siis varmistamaan, että sopimus ylipäätään toteutuu ja urakoitsija pystyy suoriutumaan urakasta; niillä ei siis voida arvioida sitä, miten hyvin jokin urakoitsija työnsä tulisi suorittamaan. Sinällään soveltuvuusvaatimuksilla ei estetä uusien yritysten markkinoille tuloa, sillä hankintayksikön järjestämä tarjouskilpailu ei ole ainoa mahdollisuus harjoittaa liiketoimintaa.

Yleensä soveltuvuusvaatimukset ovat ns. vähimmäisvaatimuksia. Pelkän vähimmäistason turvaavien soveltuvuusvaatimusten avulla ei pyritä etsimään urakkaan parhaiten soveltuvaa urakoitsijaa vaan pyritään minimoimaan epäonnistumisen todennäköisyys. Luottaminen pelkkiin soveltuvuusvaatimuksiin urakoitsijan kyvykkyuden takeena ja suoritettaessa lopullinen valinta pelkän tarjoushinnan perusteella takaa vain tietyn vaatimustason ylittymisen eikä kyseiselle

⁴³ Esimerkiksi tapauksessa MAO 136/21 hankintayksikkö oli tarjouspyynnössä asettanut tarjoajan toimialakohtaista pätevyyttä, laadunvarmistustoimenpiteitä ja tarjoajan aikaisempaa kokemusta koskevat soveltuvuusvaatimukset. Mainituissa vaatimuksissa oli muun ohella edellytetty, että tarjoajan pätevyys sekä laadunhallintaa koskevat sertifikaatit ovat "tähän urakkaan" soveltuvia ja että aikaisempaa kokemusta osoittava referenssi "vastaa hankintaa". Tarjouspyynnössä ei ole kuitenkaan määritelty yksityiskohtaisemmin sitä, mitä hankintayksikkö on tarkoittanut viitatessaan edellä mainittujen vaatimusten osalta "tähän urakkaan" soveltuvaan pätevyYTEEN tai sitä vastaaviin referensseihin taikka "tähän urakkaan" soveltuvaan laadunhallintaa koskevaan sertifikaattiin tai muuhun vastaavaan näyttöön, eikä asetettu tarkempia vaatimuksia hyväksyttävälle hankintaa vastaavalle referenssikohteelle esimerkiksi referenssien arvon tai teknisten vaatimusten osalta. Siten markkinaoikeus päätyi ratkaisuihinsa siihen, että tarjouspyyntöasiakirjoista oli katsottava jääneen ilmenemättä riittävän selvästi erityisesti se, mitä hankintayksikkö oli tarkoittanut viitatessaan kysymyksessä olevaan urakkaan soveltuvaan pätevyYTEEN ja laadunvarmistustoimenpiteisiin, ja minkälainen referenssi oli ollut urakkaa vastaava. Asetetut soveltuvuusvaatimukset eivät olleet omiaan antamaan tarjoajille riittävän selvää kuvaa niiden sisällöstä, ja niiden oli katsottava jättäneen hankintayksikölle tältä osin käytännössä lähes rajoittamattoman harkintavallan mainittujen vaatimusten soveltamisessa.

⁴⁴ MAO 875/14 tapauksessa valittaja oli esittänyt, että kunnan viranomaisten on täytynyt tietää valittajan ammatillinen pätevyys ja tekninen suorituskyky, koska valittaja on paikkakunnalla kauan toiminut yritys. Kuitenkin markkinaoikeus päätöksessään totesi, että hankintayksikkö voi arvioida ehdokkaan soveltuvuutta vain osallistumishakemuksessa ja sen liitteissä esitettyjen tietojen perusteella. Hankintayksikkö ei voi käyttää ehdokkaan soveltuvuutta arvioidessaan omia tietojaan.

hankkeelle todennäköisimmin parasta urakoitsijaa. Yleisesti ottaen voidaankin sanoa, että soveltuvuusvaatimusten asettamisen avulla pyritään estämään hankkeen epäonnistuminen.

Hankintayksikön tulee ilmoittaa täsmälliset ja konkreettiset vähimmäisvaatimukset, jotka tarjoajan yrityksenä tulee ylittää. Vähimmäisvaatimukset on asetettava harkitusti ja täsmällisesti, koska ne ovat ehdottomia. Siten ehdolliset ilmaisut kuten ”tulisi” tai ”mahdolliset” ei ole suotavaa käyttää, koska niistä ei käy selvästi ilmi niiden ehdottomuus. Vähimmäisvaatimusten paremmuutta ei verrata eikä yhtä vaaditun tason alle jäävää ominaisuutta voi korvata jollakin toisella ominaisuudella. Ehdokas tai tarjoaja, joka ei täytä kaikki hankintailmoituksessa tai tarjouspyynnössä asetettujen vähimmäisvaatimuksia, on suljettava urakkakilpailusta.

Lähtökohtaisesti tarjouskilpailusta tulee sulkea pois ehdokas tai tarjoaja, jolla ei ole teknisiä, taloudellisia tai muita edellytyksiä hankinnan toteuttamiseksi⁴⁵. Kaikissa poissulkemisperusteiden käyttämisilanteissa on kuitenkin syytä varmistua, että perusteita sovelletaan kaikkiin ehdokkaisiin tai tarjoajiin samalla tavalla. Hankintayksikön on myös perusteltava poissulkeminen sekä varauduttava siihen, että poissulkemisperuste pystytään näyttämään toteen.

Hankintayksikön asettamia vähimmäisvaatimuksia koskevien vaatimusten lisäksi poissulkemisperusteet jakautuvat pakollisiin sekä harkinnanvaraisiin perusteisiin. Sekä pakollisten että harkinnanvaraisten poissulkemisperusteiden osalta hankintalaissa on lueteltu tyhjentävästi tilanteet, eikä hankintayksikön tarvitse niihin erikseen viitata esimerkiksi hankintailmoituksessa. Pakolliset poissulkemisperusteet liittyvät tarjoajan tai ehdokkaan rikolliseen toimintaan. Harkinnanvaraiset poissulkemisperusteet liittyvät pitkälti yritystoiminnan häiriötilanteisiin, joita ovat esimerkiksi tarjoajan laiminlyöntejä verojen tai sosiaaliturvamaksujen maksamisessa. Koska tarjoajan sulkeminen tarjouskilpailusta on ankara toimenpide, tulee poissulkemista koskevassa harkinnassa ottaa huomioon esimerkiksi laiminlyönnin vakavuus, laatu ja laajuus, yhteys hankinnan kohteeseen, kulunut aika, mahdolliset muut aiheutuneet seuraamukset sekä laiminlyöntiin syyllistyneen mahdolliset korjaavat teot. Tasapuolisen kohtelun ja syrjimättömyyden periaatteet edellyttävät, että poissulkemisperusteita sovelletaan samalla tavalla kaikkiin ehdokkaisiin ja tarjoajiin.

4.3.1 Taloudelliset tiedot

Hankintayksikkö voi asettaa vaatimuksia, joilla varmistetaan, että ehdokkailla ja tarjoajilla on hankintasopimuksen toteuttamiseen tarvittavat taloudelliset ja rahoitusta koskevat voimavarat. Tätä varten hankintayksikkö voi asettaa vaatimuksia vähimmäisliikevaihdesta tai varojen ja velkojen välisestä suhteesta. Hankintayksikkö voi myös vaatia riittävää vastuuvakuutusta. Ehdokkailta ja tarjoajilta vaadittava vuotuinen vähimmäisliikevaihto saa olla enintään kaksi kertaa hankintasopimuksen ennakoitun arvon suuruinen⁴⁶. Perustellusta syystä vähimmäisliikevaihtoa koskeva vaatimus voi olla korkeampi. Hankintayksikön on mainittava tällaista vaatimusta koskevat perustelut tarjouspyynnössä tai hankintapäätöksessä. Tällaisissa tapauksissa saattaa olla kyse hankintasopimuksen toteuttamiseen liittyvistä suurista riskeistä tai siitä, että hankintasopimuksen

⁴⁵ Esim. MAO 314/20: Tarjouspyynnössä oli edellytetty tarjoajilta ilmoitusta siitä, aikooko tarjoaja teettää osan hankintasopimuksesta kolmansilla osapuolilla. Mahdolliset aliurakoitsijat oli tullut myös nimetä. Voittanut tarjoaja oli tarjouksessaan ilmoittanut käyttävänsä mahdollisesti tarpeesta riippuen aliurakoitsijoita niitä kuitenkaan tarjouksessaan nimeämättä. Voittanut tarjoaja oli tarjousten jättämiselle varatun määräajan jälkeen hankintayksikön täsmennyskehotuksen johdosta ilmoittanut käyttävänsä hankinnan toteuttamisessa kahta yksilöimäänsä aliurakoitsijaa. Markkinaoikeus totesi, että aliurakoitsijoiden ilmoittamisella oli ollut merkitystä tarjoajien soveltuvuuden ja hankintalain poissulkemisperusteiden olemassaolon arvioinnissa. Siten alihankkijoiden ilmoittamatta jättämistä ja siihen liittyvää tarjoajan alihankintamahdollisuudella spekulointia ei voitu pitää sellaisina epäolennaisina seikkoina, jotka olisi voitu korjata tarjousta täydentämällä tai täsmentämällä.

⁴⁶ Esim. MAO 594/17 tapauksessa hankintayksikön ilmoituksen mukaan hankinnan ennakoitu arvonlisäveroton kokonaisarvo on ollut 200.000–300.000 euroa. Hankintayksikkö oli kuitenkin asettanut vuotuisiksi vähimmäisliikevaihdoksi 700.000 euroa viimeisen kahden vuoden ajalta eikä hankintayksikkö ollut tarjouspyynnössä tai hankintapäätöksessä esittänyt perusteltua syytä vähimmäisliikevaihtoa koskevalle vaatimukselle. Markkinaoikeus katsoi hankintayksikön menetelleen virheellisesti.

oikea-aikainen ja asianmukainen toteuttaminen on ratkaisevan tärkeää esimerkiksi sen vuoksi, että se on välttämätön edellytys muiden hankintasopimusten toteuttamiselle.

Rakennusurakkahankinnat ovat usein joko pitkäaikaisia tai arvoltaan suuria, joten tarjoajia koskevat vakavaraisuusvaatimukset ovat hankintayksikön kannalta ymmärrettäviä. Vaatimusten tulisi olla kohtuullisessa suhteessa hankinnan toteuttamiseen liittyvien riskien minimointitavoitteen kanssa. Hankintayksiköt ovat usein edellyttäneet tarjoajilta tietyn suuruista vähimmäisliikevaihtoa vakavaraisuuden todistamiseksi. Liikevaihtotiedoilla pyritään varmistamaan se, että urakoitsija on riittävän toimituskykyinen hankittavaan urakasuoritukseen nähden. Liikevaihtovaatimuksiin liittyy kuitenkin hankintayksikön kannalta muutamia ongelmia, sillä suuri liikevaihto ei välttämättä merkitse sitä, että tarjoaja on vakavarainen. Korkeasta liikevaihdosta huolimatta tarjoaja on voinut kärsiä merkittäviäkin tappioita, jolloin vähimmäisliikevaihdon vaatimus voi olla tarjoajien vakavaraisuuden varmistamisen kannalta toimimaton väline. Lisäksi rakennusyhtiön liikevaihto voi tavanomaisten rakennusurakoiden ohella koostua muun toiminnan tuloista. Lisäksi rakennusalalla työ tuloutetaan liikevaihtoon pääsääntöisesti vasta silloin, kun urakasuorituksen kohde luovutetaan valmiina hankintayksikölle.

Jos vakavaraisuusvaatimus on hankinnan kannalta tärkeä, tarjoajilta tulee vaatia taloudellisen toimintakyvyn yksityiskohtaisesti todistavia asiakirjoja⁴⁷. Tuloslaskelman, taseen ja muiden tilinpäätösasiakirjojen käyttäminen taloudellisen tilanteen todistavana asiakirjana on mahdollista niiltä yrityksiltä, joiden kotimaassa nämä ovat julkisia. Hankintayksikkö siis voi edellyttää edellä mainittujen asiakirjojen esittämistä suomalaisilta urakoitsijoilta todellisen vakavaraisuuden varmentamiseksi. Abstrakti ilmaisu tarjouspyynnössä, kuten tarjoajalta edellytettävä ”riittävä taloudellinen toimintakyky urakan toteuttamiseen”, ei tulkinnanvaraisuutensa vuoksi kelpaa soveltuvuusvaatimukseksi.

Hankintayksikkö voi päätöksellään sulkea tarjouskilpailun ulkopuolelle ehdokkaan tai tarjoajan, joka on konkurssissa tai purettavana tai keskeyttänyt liiketoimintansa taikka jonka velkoja on vahvistetulla akordilla, saneerausohjelmalla tai muussa vastaavassa lainsäädäntöön perustuvassa menettelyssä järjestetty. Samoin hankintayksikkö voi päätöksellään sulkea tarjouskilpailun ulkopuolelle ehdokkaan tai tarjoajan, jonka konkurssiin asettaminen tai purkaminen taikka muu vastaava menettely on vireillä. Perusteen käyttäminen ei edellytä siitä mainittavan hankinta-asiakirjoissa. Kuitenkin ehdokas tai tarjoaja voi esittää näyttöä luotettavuudestaan siitä huolimatta, että sitä rasittaa harkinnanvarainen poissulkemisperuste. Jos hankintayksikkö katsoo näytön ja luotettavuuden riittäväksi, se ei saa sulkea kyseistä ehdokasta tai tarjoajaa pois tarjouskilpailusta⁴⁸. Myös merkittävä verovelvollisuuden laiminlyönti on pätevä syy tarjoajan sulkemiselle tarjouskilpailusta.

4.3.2 Yrityksen referenssit

Tarjoajan teknisen pätevyyden arvioimiseksi tarjoajalta voidaan pyytää esimerkiksi selvitystä tarjoajan referensseistä, laadunvarmistusmenettelyistä, henkilöstömäärästä ja kalustosta.

⁴⁷ Tapauksessa MAO 273/18 valittaja oli liittännyt tarjoukseensa luottotietoraportin, josta on ilmennyt yrityksen rekisteröitymistietojen lisäksi, että yrityksellä ei ole ollut maksuhäiriintämerkintöjä. Tarjouspyynnössä oli vaadittu Suomen Asiakastieto Oy:n Rating Alfa luottoluokitusraporttia. Luottotietoraportista ei ole ilmennyt tietoa valittajan liiketoiminnan kehityksestä, luottokelpoisuudesta tai kyvystä selviytyä normaaliin liiketoimintaan liittyvistä sitoumuksista. Markkinaoikeus katsoi, että valittajan esittämä selvitys siitä, että sillä ei ole ollut maksuhäiriömerkintöjä, ei ole sisältänyt hankintayksikön edellyttämää selvitystä valittajayrityksen taloudellisesta tilanteesta siten, että hankintayksikkö olisi voinut varmistua siitä, että valittajalla on riittävät taloudelliset voimavarat hankinnan toteuttamiseen.

⁴⁸ Tapauksessa MAO 168/21 hankintayksikkö oli sulkenut tarjoajan pois tarjouskilpailusta aloitetun yrityssaneerauksen vuoksi. Kuitenkaan hankintayksikkö ei ollut ennen päätöksen tekemistä varannut valittajalle tilaisuutta esittää näyttöä, eikä siten arvioinut sitä. Markkinaoikeus katsoi, että valittajalta ei ole voitu edellyttää tämän näytön toimittamista oma-aloitteisesti. Asiassa ei ole ilmennyt, että hankintayksikkö olisi muutenkaan saanut tietoa valittajan mahdollisista korjaavista toimenpiteistä. Siten, vaikka saneerausmenettelyn aloittaminen oli ilmennyt jo valittajan tarjousasiakirjoista, hankintayksikön olisi tullut kuitenkin antaa valittajalle mahdollisuus esittää näyttöä luotettavuudestaan. Hankintayksikkö oli menettellyt hankintasäännösten vastaisesti, kun se on sanottua selvitystä pyytämättä sulkenut valittajan hankintamenettelystä.

Referenssi on viittaus tarjoajan aiempiin työn tuloksiin. Referenssejä on rakennusalalla käytetty sekä tarjoajien soveltuvuuden arviointiin että tarjouksien vertailuun. Molemmat käyttötarkoitukset ovat tietyn edellytyksin mahdollisia, kunhan niiden käyttötarkoitus eritellään selkeästi.

Rakennusalalla referenssien käyttö tarjoajien soveltuvuuden mittarina on relevanttia, sillä työntekijöiden ammattitaito ja kokemus ovat olennaisessa osassa työn tuloksen onnistumisen ja kestävyyskannalta. Tarjoajalta edellytettävien referenssien tulee olla nimenomaan yrityksen referenssejä eikä jonkin sen työntekijän aikaisemman työnantajansa palveluksessa suorittamia työkohteita⁴⁹. Kuitenkin pelkästään referenssien lukumäärän perusteella ei voida osoittaa tarjoajien soveltuvuutta vaan referenssiluettelossa on myös oltava kuvaus toteutetuista sopimuksista ja niiden toteutuksesta.

Referenssivaatimusten tulee olla hankinnan kannalta tarpeellisia. Haastavan rakennusurakan yhteydessä vaadittavat referenssit vastaavan kaltaisista urakoista auttavat hankintayksikköä selvittämään hankinnan toteuttamiseen pystyvät tarjoajat. Käyttäessään referenssejä urakoitsijan soveltuvuuden arvioinnissa hankintayksikön on tarkoin määriteltävä, millaiset ja miten toteutetut urakat otetaan arvioinnissa huomioon sekä millä aikavälillä toteutetut urakat otetaan huomioon. Mikäli hankintayksikkö haluaa, että urakoitsija on toiminut esimerkiksi pääurakoitsijana referenssikohteissa, on se syytä mainita. Vähimmäisvaatimukseksi voidaan asettaa esimerkiksi tietty määrä tiettyntyyppisiä tai tietyn kokoisia urakoita. Vaatimuksilla tulee siis olla jotakin sisältöä, jonka perusteella niitä voidaan arvioida eikä niiden tule olla pelkästään luettelo tehdyistä urakoista^{50 51}. Hankintayksikkö voi pyytää myös kuhunkin referenssiin soveltuvia varmennuksia, kuten muun hankintayksikön vahvistusta. Aikavälin asettamiseen vaikuttavat pyydettävien referenssien ominaisuudet. Esimerkiksi tavallisuudesta, joko toteutusmuodoltaan tai teknisiltä ominaisuuksiltaan, poikkeavissa urakoissa pidempi aikaväli on perusteltua ja taas tavanomaisissa urakoissa lyhyempi aikaväli voi olla perusteltua. Hankintalain mukaan EU-kynnysarvon ylittävissä hankinnoissa referenssitietoja voidaan pyytää rakennusurakoissa enintään edellisten viiden vuoden ajalta. Mikäli rakennusurakka on poikkeuksellinen, niin riittävän kilpailun varmistamiseksi hankintayksikkö voi pyytää referenssitietoja myös urakoista, jotka on toteutettu yli viisi vuotta aiemmin.

49 MAO 399/22 markkinaoikeus totesi, että tarjoavan yrityksen referenssit eivät lähtökohtaisesti ole tarjoajan palveluksessa olevien henkilöiden referenssejä vastaavia, sillä tarjoajan referenssejä koskevilla vaatimuksilla pyritään varmistamaan tarjoajan organisaatiolle kertyneestä riittävästä kokemuksesta aiemmissa urakoissa, joiden toteuttamiseen on voinut osallistua useita eri henkilöitä eri aikoina. Organisaatiolle kertynyt kokemus voi osoittaa tarjoajan soveltuvuudesta merkityksellistä tietoa, vaikka aiempiin urakoihin osallistuneet henkilöt olisivat sittemmin siirtyneet toisen työnantajan palvelukseen.

50 MAO 69/15 tapauksessa hankintayksikkö oli edellyttänyt, että tarjoajien oli tullut liittää tarjoukseensa selvitys tarjouspyynnön edellyttämällä toimialalla vastaavan kokoluokan töistä enintään kolmelle edelliselle vuodelle ajoittuvista referensseistään, joihin tarjoaja "haluaa vedota". Markkinaoikeus totesi, että tarjouspyynnöstä ei ole ensinnäkään yksiselitteisesti käynyt ilmi, kuinka monta referenssiä tarjoajan on tullut tarjouspyynnön perusteella ilmoittaa. Lisäksi markkinaoikeus totesi, että "tarjouspyynnön edellyttämältä toimialalta" oleva ilmaisu oli ollut monitulkintainen, sillä pelkästään tarjouspyynnön perusteella ei ole voitu luotettavasti arvioida sitä, millaisten referenssien voidaan katsoa kuuluvan edellytettyyn toimialaan. Siten markkinaoikeus katsoi, että tarjouspyynnön soveltuvuusvaatimukset ovat referenssien osalta olleet epäselvät. Referenssivaatimusten epäselvyys sekä hankintayksikölle pidätetty oikeus arvioida referenssin vastaavuus hankinnan kanssa olivat yhdessä jättäneet hankintayksikölle lähes rajoittamattoman harkintavallan tarjoajien soveltuvuuden arviointiin, mikä ei ollut omiaan turvaamaan tarjoajien tasapuolista ja syrjimätöntä kohtelua. Näin ollen hankintayksikkö oli menetellyt virheellisesti tarjouspyyntöä laatiessaan.

51 MAO 136/21 hankintayksikkö oli tarjouspyynnössä asettanut tarjoajan toimialakohtaista pätevyyttä, laadunvarmistustoimenpiteitä ja tarjoajan aikaisempaa kokemusta koskevat soveltuvuusvaatimukset. Mainituissa vaatimuksissa oli muun ohella edellytetty, että tarjoajan pätevyys sekä laadunhallintaa koskevat sertifikaatit ovat "tähän urakkaan" soveltuvia ja että aikaisempaa kokemusta osoittava referenssi "vastaa hankintaa". Tarjouspyynnössä ei ole kuitenkaan määritelty yksityiskohtaisemmin sitä, mitä hankintayksikkö on tarkoittanut viitattaessaan edellä mainittujen vaatimusten osalta "tähän urakkaan" soveltuvaan pätevyyteen tai sitä vastaaviin referensseihin taikka "tähän urakkaan" soveltuvaan laadunhallintaa koskevaan sertifikaattiin tai muuhun vastaavaan näyttöön, eikä asetettu tarkempia vaatimuksia hyväksyttävälle hankintaa vastaavalle referenssikohteelle esimerkiksi referenssien arvon tai teknisten vaatimusten osalta. Siten asetetut soveltuvuusvaatimukset eivät olleet omiaan antamaan tarjoajille riittävän selvää kuvaa niiden sisällöstä, ja niiden oli katsottava jättäneen hankintayksikölle tältä osin käytännössä lähes rajoittamattoman harkintavallan mainittujen vaatimusten soveltamisessa.

Korkeimman hallinto-oikeuden vuosikirjaratkaisussa KHO 2019:145 on arvioitu Rakentamisen Laatu Rala ry:n niin sanotun RALA-pätevyysraportin esittämistä koskevaa tarjouspyynnön vaatimusta. Asiassa on ollut kysymys tilanteesta, jossa tarjoajan soveltuvuuden oli tarjouspyynnön mukaan voinut osoittaa ainoastaan RALA-pätevyysraportilla. Tarjouskilpailuun osallistuminen oli edellyttänyt siten edellä mainitun yksityisoikeudellisen yhdistyksen antaman maksullisen pätevyysraportin hankkimista, eikä tarjouspyynnössä ollut ilmoitettu mahdollisuudesta osoittaa soveltuvuus muulla vaihtoehtoisella selvityksellä. Asiassa ei ollut käynyt ilmi, että hankintayksikön pyytämiä tietoja ei olisi ollut mahdollista esittää muutoin kuin RALA-pätevyysraportilla. Korkein hallinto-oikeus katsoi, että tarjoajien tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun sekä avoimuuden ja suhteellisuuden vaatimukset olivat edellyttäneet kyseisessä kansallisessa hankinnassa, että tarjoajan soveltuvuutta koskevan vaatimuksen täyttyminen oli voitu tarvittaessa osoittaa muullakin vastaavanlaisella selvityksellä kuin vain Rakentamisen Laatu Rala ry:n myöntämällä pätevyydellä. Lisäksi hankintailmoituksesta tai tarjouspyynnöstä olisi ratkaisun mukaan tullut ilmetä mahdollisuus RALA-pätevyysraportin asemesta toimittaa vaihtoehtoinen korvaava selvitys, josta mainittua raporttia vastaavat tiedot ilmenivät⁵².

4.4 Tarjousten vertailu

Tarjousten vertailussa tarjoajien tasapuolinen kohtelu voi toteutua ainoastaan, mikäli tarjoukset ovat keskenään yhteismitallisia ja vertailukelpoisia. Hankintayksikön on valittava tarjouksista kokonaistaloudellisesti edullisin, joka voi olla hankintayksikön kannalta hinnaltaan halvin, kustannuksiltaan edullisin tai hinta-laatu-suhteeltaan paras. Jos hankintayksikkö käyttää kokonaistaloudellisen edullisuuden perusteena ainoastaan halvinta hintaa, sen on esitettävä tätä koskevat perustelut hankinta-asiakirjoissa, hankintapäätöksessä tai hankintamenettelyä koskevassa erillisessä kertomuksessa. Käytännössä hankintayksikön on määritettävä, miten se on ottanut laadun huomioon hankinnassa, kun se on käyttänyt tarjouskilpailun ratkaisuperusteena pelkästään hintaan; esimerkiksi asettamalla ehdokkaille ja tarjoajille korkeita soveltuvuusvaatimuksia tai asettamalla vaativia sopimusehtoja.

Mikäli valintaperusteena käytetään halvinta hintaa, urakoitsijaksi valitaan halvimman urakkahinnan antanut tarjoaja, ja tällöin tarjousten vertailu on selväpiirteistä⁵³. Hinta-laatu-suhteeltaan parasta valintaperusteena käytettäessä käytetään valinnassa myös laadullisia vertailuperusteita. Tällöin urakoitsijan valinnassa joudutaan arvioimaan hinnan ja laadullisten tekijöiden painoarvoja ja niiden välistä suhdetta. Hankintayksiköllä on harkintavaltaa sovellettavien kokonaistaloudellisen edullisuuden vertailuperusteiden määrittämisessä. Hankintamenettelyn avoimuus ja tasapuolisuus kuitenkin edellyttävät, että tarjoajat tietävät jo tarjouksia laatiessaan, millä seikoilla on merkitystä tarjouskilpailua ratkaistaessa.

Tarjousten vertailuperusteet on esitettävä tarjouspyyntöasiakirjoissa selvästi, täsmällisesti ja yksiselitteisesti, jotta tarjoajat voivat ymmärtää ja tulkita ne samalla tavalla ja tarjousvertailun

⁵² Tapauksessa markkinaoikeus (MAO 30/19) oli päätnyt vastakkaiseen tulkintaa. MAO:n päätöksessä nojaututtiin siihen, että hankintayksikkö oli tarjouspyyntöasiakirjoissa selvästi rajannut pois RALA-pätevyyden korvaavan näytön eikä valittaja ollut esittänyt tarjouksessaan vaadittua RALA-pätevyydestä. MAO:n päätöksen mukaan hankintayksikön ei siten katsottu menetelleen hankintasäännösten vastaisesti, kun se oli sulkenut valittajan tarjouskilpailusta puuttuvan soveltuvuuden vuoksi.

⁵³ Aina tämäkään ei ole selväpiirteistä. Esimerkiksi MAO 629/18 tapauksessa tarjoajia oli pyydetty antamaan tarjouslomakkeella tarjousten vertailuhinta, joka on muodostunut reikäpaikan yksikkö hinnasta kerrottuna 50.000 kappaleella. Sopimusasiakirjoissa oli asetettu lopputuotetta koskevia vaatimuksia, mutta jätetty työmenetelmän valinnan pitkälti tarjoajan päätettäväksi. Tämä aiheutti sen, että saatujen tarjousten hintavaihtelu oli 360.000 euron ja 7.500.000 euron välillä. Hankintayksikön arvio hankinnan kokonaisarvosta oli ollut lähes viisinkertainen edullisimpaan tarjoukseen verrattuna ja kaksi korkeinta tarjoushintaa oli ollut hintatasoltaan vain kaksi kolmasosaa hankintayksikön arvioon verrattuna. Markkinaoikeus katsoi, että hankinta-asiakirjat olivat olleet epäselvät asfalttipaikkauksessa käytetyn menetelmän ja massankuljetuskustannusten esittämistapojen määrittelyn osalta. Tarjouspyynnön perusteella ei ollut voitu saada keskenään vertailukelpoisia ja yhteismitallisia tarjouksia, mistä ovat osoituksina saapuneiden tarjousten hintojen suuret erot.

syysjärjestäminen ja läpinäkyvyys voidaan turvata ja varmistaa todellisen kilpailun mahdollisuus⁵⁴. Liian yksilöimättömäksi vertailuperuste on esimerkiksi ”laatu” tai ”toiminnalliset ominaisuudet”. Käytännössä vertailuperusteen ilmoittaminen näin yleisluontoisesti johtaa siihen, etteivät tarjoajat tiedä tarjousta laatiessaan millä seikoilla on merkitystä kyseisiä kriteereitä arvioitaessa⁵⁵. Tarjoajat eivät näin osaa ilmoittaa tai painottaa oikeita asioita tarjouksessaan. Vertailuvaiheesta tästä seuraa se, että saatu vertailutulos ei välttämättä vastaa todellista tilannetta, vaan tarjouksista menestyy se, joka on sattunut mainitsemaan ja painottamaan oikeita asioita tarjouksessaan. Tilanne mahdollistaa usein hankintayksikölle myös täyden mielivallan voittavan tarjouksen valinnassa, sillä hankintayksiköt voivat painottaa haluamiaan asioita vertailussa, koska soveltamistapaa ei ole ilmoitettu tarjouspyynnössä⁵⁶.

Hankintayksikkö ei saa kesken tarjouskilpailun tai tarjousten vertailuvaiheessa lisätä, poistaa tai muuttaa asettamiaan vertailuperusteita, niiden osatekijöitä ja painotuksia. Hankintayksikön on siten harkittava huolellisesti vertailuperusteita ja niiden ilmoittamista, koska tarjouspyynnössä se lyö lukkoon vertailuperusteet. Vertailuperusteissa olevaa virhettä ei voida korjata siten, että kyseinen vertailuperuste jätettäisiin ottamatta huomioon vaan virheellinen tarjousten vertailuperuste johtaa koko tarjouskilpailun järjestämiseen uudelleen⁵⁷. Siten hankintayksikön on suunniteltava huolellisesti, miten se aikoo tehdä tarjousten vertailua ja arviointia. Suunnittelu sisältää muun muassa seuraavat tehtävät:

- vertailuperusteiden ja -kriteerien määrittäminen
- vertailuperusteiden ja -kriteerien painoarvojen ja pisteytysperiaatteiden määrittäminen
- vertailussa käytettävien laskentamenetelmien valitseminen

Vertailun suunnittelun tehtävät etenevät käytännössä limittäin ja suunnittelun lähtökohtana toimivat usein ennalta tunnistetut seikat, joita halutaan painottaa. Tällaisia ovat esimerkiksi urakasuoritukselle asetettavat tavoitteet, laadulliset ja toiminnalliset näkökulmat, rakennussuorituksen ja -kohteen erityispiirteet, rakennussuoritukseen liittyvät riskit, toteutusmuodosta aiheutuvat tekijät sekä hinnan ja laadun painoarvot. Myös hankintayksikön arvot ja strategiset tavoitteet

⁵⁴ MAO 420/11 tapauksessa hankintayksikkö oli perustellut hankintapäätöksessään pisteytystään jätevedenpuhdistamon ilmastimien osalta lausumalla muun ohessa, että sellaisista ilmastimista, jotka hankintayksikön laitoksella jo on käytössä, saa parhaat pisteet. Markkinaoikeus katsoi, että perustaessaan hankintapäätöksensä sanottuun seikkaan, hankintayksikkö oli perusteettomasti suosinut tarjoajia, jotka olivat tarjonneet hankintayksikön jo käytössä olevia ilmastimia. Lisäksi hankintayksikkö oli perustellut pisteytystään laitoksen koneistoon liittyvien luukkujen osalta viittaamalla siihen, että se epäilee valittajan tarjoamien luukkujen pitävyyttä. Markkinaoikeus katsoi, että tarjousten pisteytyksen perustaminen epäilyihin ei ole laillinen tapa suorittaa tarjousten vertailua.

⁵⁵ MAO 326/12 tapauksessa markkinaoikeus katsoi, ettei hankintayksikkö ole tarjouspyynnössä selvittänyt, mitä seikkoja laatua koskevan vertailuperusteen alakohtien ”yrityksen edellytykset” ja ”alustava laatu- ja toimintasuunnitelma” sekä niiden osatekijöiden osalta on ollut tarkoitus arvioida. Sanottu vertailuperuste alakohtineen on siten ollut niin yksilöimätön ja epätasapainoinen, etteivät tarjoajat ole voineet tarjouspyynnön perusteella riittävällä tavalla ennakoita, millä seikoilla tulee olemaan merkitystä tarjousten vertailussa. Vertailuperusteen yksilöimättömyys on ollut omiaan antamaan hankintayksikölle lähes rajoittamattoman valinnanvapauden tarjousten vertailussa. Tarjouspyyntö oli siten laadittu tarjouksen valintaan vaikuttavien seikkojen osalta niin epäselvästi, ettei se ollut omiaan turvaamaan tarjoajien tasapuolista ja syrjimätöntä kohtelua tarjousten vertailussa. Lisäksi markkinaoikeus katsoi, että vertailuperusteen alakohta ”yrityksen edellytykset” ja erityisesti sen osatekijä ”yrityksen aiemmat referenssit” sekä alakohdan ”alustava laatu- ja toimintasuunnitelma” osatekijä ”yrityksen urakkaan asettama organisaatio ja vastuuhenkilöiden kokemus vastaavanlaisissa projekteissa” liittyvät enemmän tarjoajan soveltuvuuden kuin tarjousten kokonaistaloudellisen edullisuuden arvioimiseen. Hankintayksikkö ei siten tältä osin ollut tarjouspyynnössään tehnyt riittävää eroa tarjoajien soveltuvuuden arviointiin ja tarjousten laadun vertailuun liittyvien seikkojen välillä eikä ottanut hankintasäännöksissä edellytetyllä tavalla huomioon hankintamenettelyn vaihteellisuutta. Tarjouspyyntö oli myös tältä osin hankintasäännösten vastainen.

⁵⁶ MAO 831/15 tapauksessa markkinaoikeus totesi, että urakan toteuttamiseen osallistuvien henkilöiden henkilökohtainen kokemus ja osaaminen voivat vaikuttaa urakan toteuttamisen tehokkuuteen ja laatuun. Tarjouspyynnössä esitetty referensseihin liittyvät vertailuperusteet oli kuvattu hyvin yleisellä tasolla. Hankintayksikön lähettämän lisäkirjeen liitteenä olleessa lomakkeessa oli sinänsä ilmoitettu, mitä tietoja tarjoajien tuli tarjouksen sisällön arviointia varten ilmoittaa. Tarjouspyyntöasiakirjoissa ei kuitenkaan ollut ilmoitettu sitä, miten tarjoajien ilmoittamia seikkoja tullaan tarjousten vertailussa arvioimaan. Tarjoajat eivät siten voineet tietää tarjouspyyntöasiakirjojen perusteella riittävällä tarkkuudella, millä konkreettisilla seikoilla oli ollut merkitystä tarjousten kokonaistaloudellisuuden arvioinnissa tai miten tarjousten pisteytys oli vertailuperusteiden osalta ollut tarkoitus suorittaa. Kyseinen vertailuperusteiden yksilöimättömyys oli näin ollut omiaan antamaan hankintayksikölle lähes rajoittamattoman harkintavallan tarjousten vertailussa.

⁵⁷ KHO 22.3.2006 taltio 670

saattavat heijastua vertailuperusteisiin ja -kriteereihin. Hankintayksikön näkökulmasta tarkasteltuna on syytä korostaa sitä, että vertailuperusteiden ja -kriteerien laatimiseen on hyvä käyttää aikaa ja jäsentää niitä urakkasuoritukseen ja tarjoukseen liittyen. Näin voidaan kokonaisuudesta rakentaa sellainen, jolla pystytään kiinnittämään huomiota urakkasuorituksen laatu- ja urakoitsijan toimintatapoihin. Vertailun suunnittelun tuloksena on tarjousten vertailua koskeva dokumentaatio, josta käy ilmi tarjouksen hinta-laatu-suhteen muodostuminen sekä vertailukriteerit ja -menetelmän kuvaus.

Tarjouspyynnön laadullisten tekijöiden arvioimisen ongelmaan vaikuttaa myös laadun yhteensovittaminen lähtökohtaisesti hyvin matemaattisluontoiseen tarjousten vertailuun ja vertailuperusteiden mitattavuuteen. Hinta-laatu-suhteen laskenta perustuu yleisesti laadullisten vertailukriteerien ja tarjoushintojen pisteyttämiseen. Keskenään eri tavoin mitattavat asiat saatetaan pisteyttämällä yhteismitalliseen muotoon, jolloin niiden yhdistäminen hinta-laatusuhteen muodostamiseksi on mielekästä. Hankintayksikön on muunnettava joko laatua kuvaavat arviot vastaamaan rahallista arvoa, rahallisen arvon vastaamaan laadullisia arvioita tai kumpikin kolmanneksi, yhteismitalliseksi yksiköksi, jolla tarjousten paremmuus osoitetaan. Laadullisten tekijöiden arvioimisessa on myös huomioitava se, että mikäli laatua arvioidaan useammalla perusteella, on nämäkin vielä saatettava yhteismitalliseksi keskenään.

Hankintayksikön tulee joko hankintapäätöksessä tai sen tiedoksiantoon sisältyvissä muissa asiakirjoissa kertoa ratkaisuun vaikuttaneet seikat sellaisella tarkkuudella, että ehdokas tai tarjoaja voi päätöksen ja sen perustelujen nojalla arvioida, onko hankintamenettelyssä noudatettu hankintalain periaatteita ja velvoitteita. Tarjousvertailun osalta perustelut tulee esittää sellaisella tarkkuudella, että tarjoajalle käy ilmi oman tarjouksen sijoittuminen tarjouskilpailussa suhteessa muihin tarjouksiin. Tarjousvertailusta tulee selkeästi ilmetä kaikkien tarjousten osalta, miten niitä on arvioitu kunkin vertailuperusteen osalta. Tarjousvertailusta tulee esimerkiksi käydä ilmi, mihin konkreettisiin tarjouksista ilmenneisiin seikkoihin vertailu on kunkin vertailuperusteen osalta perustunut ja mihin tarjousten piste-erot perustuvat. Tarjoajien tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun vaatimus edellyttää lisäksi, että tarjouksia verrataan jokaista vertailuperustetta käyttäen ja hankintapäätöksessä perustellaan vertailuperusteiden soveltaminen tarjoukseen.

4.4.1 Hankintayksikön asettamat tarjouksen vertailuperusteet

Vertailuperusteina tulee käyttää ainoastaan sellaisia tekijöitä, joiden perusteella voidaan arvioida tarjousten hinta-laatu-suhdetta sekä tarjousten tuomaa lisäarvoa suhteessa hankinnan kohteen määrittelyihin. Vertailuperusteiden on liityttävä suoraan hankinnan kohteeseen ja oltava objektiivisia ja syrjimättömiä. Vertailuperuste liittyy hankinnan kohteeseen silloin, kun se koskee välittömästi hankinnan kohteena olevan palvelun tai tuotteen ominaisuuksia. Samoin jos peruste liittyy hankinnan kohteen käyttämiseen tai palvelun suorittamiseen, katsotaan sen liittyvän hankinnan kohteeseen. Vertailuperusteen tulee liittyä siihen ominaisuuteen tai seikkaan, jota sillä halutaan osoittaa. Tällaisia vertailuperusteita ovat esimerkiksi hankinnan kohteena olevan palvelun tai rakennustyön laatu, hinta ja toimitusaika. Sen sijaan esimerkiksi tarjoajayrityksen toimintaan liittyvät seikat, kuten verojen suorittaminen tai taloudellinen tilanne eivät liity hankinnan kohteeseen.

Vaikka hankintayksiköllä on suuri vapaus määritellä millaisia tarjouksen vertailuperusteita hän asettaa tai mitä tietoja tarjoajan tulee antaa tarjouksessaan, oleellista on kuitenkin valita sellaiset vertailuperusteet, joiden perusteella voidaan arvioida tarjousten hinta-laatu-suhdetta sekä tarjousten tuomaa lisäarvoa suhteessa urakan toteuttamiseen. Hankintayksikkö voi määritellä laatutekijöiden ja hinnan painoarvot hankinnan luonteen mukaan. Hankintalaissa ei ole määritetty kuinka suuri voi olla laatutekijöiden painoarvo mutta hinnalla tulee kuitenkin aina olla merkitystä tarjousten vertailussa.

Pääsääntöisesti tarjoajaan liittyviä ominaisuuksia ei tule käyttää tarjouksen vertailuperusteena. Koska rakennusurakoissa rakennustyöstä vastaavien henkilöiden asiantuntemuksella, ammattitaidolla tai pätevyydellä on erityinen merkitys, voidaan kuitenkin käyttää myös hankinnan toteuttamisessa tarvittavaa tarjoajien soveltuvuuden vähimmäisvaatimukset ylittävää laadunhallintaa, pätevyyttä, kokemusta ja ammattitaitoa tarjousten vertailuperusteina. Näin hankintayksiköllä on mahdollisuus antaa arvioinnissa esimerkiksi lisäpisteitä vähimmäisvaatimukset ylittävästä ammattitaidosta, jolla on merkitystä rakennustyön suorittamiseen⁵⁸. Tällöin vertailuperusteena käytettävän tarjoajaan liittyvän ominaisuuden on selkeästi oltava myös tulevan työsuorituksen laatuun kuuluva seikka. Tarjouspyynnössä on kuitenkin selvästi yksilöitävä, miltä osin tarjoajilta edellytetyt ominaisuuksia ja pyydettyjä selvityksiä on tarkoitus käyttää tarjoajien kelpoisuuden arvioinnissa ja miltä osin tarjousten vertailussa (taulukko 1). Mikäli tarjouspyynnössä on asetettu vähimmäisvaatimuksia, jotka tarjoajien on tarjouksellaan täytettävä, näitä vähimmäisvaatimuksia ei voida enää ottaa huomioon tarjousten vertailussa. Hankintayksikön on myös kyettävä perustelemaan käyttämiensä soveltuvuusvaatimusten ja vertailuperusteiden asianmukaisuus.

Taulukko 1. Valintaperusteiden vertailu.

Vertailuperuste	Kuvaus
Projektihenkilöstö: yksittäisen henkilön referenssit, kokemukset ja koulutus	Henkilöstön kokemuksen ja osaamisen arviointi on keskeinen osa tarjousten laadun arviointia sillä urakasuorituksen onnistunut toteuttaminen on vahvasti henkilösidonnaista. Henkilön referenssit kertovat henkilön kokemuksesta ja osaamisesta. Lisäksi henkilön kokemukset ja koulutus ovat hyviä mittareita henkilön yleisen osaamisen, tietojen ja taitojen arvioimisessa.
Projekti- ja toteutussuunnitelmat	Projekti- ja toteutussuunnitelmien eri osa-alueiden arvioimisella saadaan käsitys kuinka hyvin urakoitsija on ymmärtänyt hankkeen tavoitteet ja haasteet sekä miten urakoitsija aikoo ennalta varmistaa tavoitteiden saavuttamisen ja onnistuneen toteutuksen.
Urakoitsijan ominaisuuksiin liittyvät perusteet	Urakoitsijan ominaisuuksiin liittyviä perusteita voidaan käyttää tarjousten arvioinnissa niiden liittyessä urakkasopimuksen toteuttamiseen. Ehdokkaiden tai tarjoajien valinnassa käytettävien soveltuvuuden vähimmäisvaatimuksilla tulee huomioida urakoitsijan valmiudet suoriutua urakasta ja tarjousten vertailuperusteiden tulee olla sellaisia, että niillä voidaan arvioida urakkasopimuksen toteuttamisen kannalta oleellisia asioita.

Hankintayksikön on hyvä miettiä tarjouspyyntöasiakirjojen laadinnan ja vertailuperusteiden määrittämisen yhteydessä myös, miten hankintakokonaisuudesta saa mahdollisimman kiinnostavan tarjoajille. Siksi tavoitteiden määrittelyssä on syytä keskittyä hankintayksikön tärkeimpiin tavoitteisiin, jotta urakoitsijoiden työmäärä tarjousten laadinnassa ei kasva kohtuuttoman

⁵⁸ MAO 642/15 Markkinaoikeus katsoi, että tarjouspyyntö oli tulkinvarainen sen suhteen, miltä osin hankintayksikön tarkoituksena oli arvioida tarjoajien soveltuvuutta ja miltä osin vertailla tarjousten kokonaistaloudellista edullisuutta. Tarjouspyynnön liitteessä oli tarjoajien soveltuvuuden osalta edellytety toimittamaan todistukset ja selvitykset tarjoajien lakisääteisten velvoitteiden suorittamisesta. Tarjouspyynnössä oli ilmoitettu edellytettävän selvityksiä myös työn laadunvalvonnasta, mahdollisesta laatuajankäytelmästä ja takuusta, sekä lisäksi asfalttimassojen CE-merkinnän varmennuksesta ja massan kuljetusmatkaa koskevasta tiedosta. Edellä mainittuja seikkoja oli tarjouspyynnön liitteessä laatuosan yhteydessä ilmoitettu käytettävän tarjousten arvioinnin perusteena soveltuvuusarvioinnin jälkeen. Hankintayksikkö ei siten ollut tarjouspyyntöasiakirjoissaan tehnyt eroa tarjoajan soveltuvuuden arviointiin ja tarjousten vertailuun liittyvien seikkojen välillä eikä ottanut julkisia hankintoja koskevissa oikeusohjeissa edellytetyllä tavalla huomioon hankintamenettelyn vaihteellisuutta. Vaikka katsottaisiin, että kysymys oli hankinnasta, jossa henkilöiden asiantuntemuksella, ammattitaidolla tai pätevyydellä on erityinen merkitys ja jossa sinänsä voitaisiin käyttää vertailuperusteina hankinnan toteuttamisessa tarvittavaa tarjoajien soveltuvuuden vähimmäisvaatimukset ylittävää pätevyyttä, kokemusta ja ammattitaitoa, ei tarjouspyynnössä kuitenkaan ole ilmoitettu, mitä vähimmäisvaatimukset referenssien ja koulutuksen osalta ovat olleet. Näin ollen tarjoajat eivät tarjouksia antaessaan tienneet, millä seikoilla oli merkitystä tarjoajien soveltuvuusarvioinnissa ja millä seikoilla tarjousten keskinäisen paremmuuden vertailussa.

suureksi, eivätkä urakoitsijat jättäydy pois kilpailusta. Mikäli urakoitsija joutuu tekemään paljon erityyppisiä selvityksiä tai urakoitsijan kyvykkyyttä mittaavat laadulliset vaatimukset ovat epäselviä, tarjouspäättöstä joudutaan puntaroimaan ja on mahdollista, että sitä ei silloin jätetä. Myös vertailuperusteiden erittelyn tulee olla riittävän tarkka, jotta hankintayksikkö saa laadukkaita ja vertailukelpoisia tarjouksia. Toisaalta liian tarkkaa ohjeistusta tai rajaamista kannattaa välttää, koska se saattaa vaikeuttaa vertailua. Myös yritysten omille ehdotuksille ja innovaatioille tulee jättää liikkumatilaa. Laadulliset vaatimukset eivät ole useinkaan tarjoushintaa korottavina tekijänä vaan ne enemmän toimivat tarjouksen jättämisen kriteereinä. Vertailuperusteiden asettamisessa onkin tasapainoiltava kilpailun toimivuuden ja tarjoajien osaamistason välillä.

Vertailuperusteiden asettamisessa on kiinnitettävä erityistä huomiota tarjousten vertailtavuuteen, ja siten kriteereiksi onkin valita objektiivisesti mitattavissa olevia tekijöitä. Mikäli se ei ole mahdollista, tarjousten vertailu ja pisteytys joudutaan tekemään vähemmän objektiivisin perustein. Tällöin on suositeltavaa ulkopuolisen riippumattoman asiantuntijan tai asiantuntijaryhmän käyttö.

Käyttäessään laadullisia tekijöitä tarjousten vertailussa, hankintayksikön tulee yksilöidä, miten laatua tullaan tarjousvertailussa arvioimaan. Näin ollen pelkät ilmaisut ”laatu” tai ”kokonaislaatu” tarjouspyynnössä eivät riitä, vaan ne tulee tarkentaa. Myös liian yleisiä ja yksilöimättömiä vertailuperusteita ovat esimerkiksi ilmaisuja ”käyttökustannukset”, ”yhteistyökyky”, ”työturvallisuus” ja ”toimintavarmuus”. Pelkkä yksilöimätön viittaus laatuun antaa helposti hankintayksikölle rajoittamattoman valinnanvapauden, joka ei ole sallittua.

Yleisesti tarjousten laadulliset vertailuperusteet liittyvät urakoitsijan projektihenkilöstön osaamiseen ja koulutukseen sekä kokemukseen, mutta hankintayksikkö voi pyytää myös erilaisia projekti- ja tuotantos suunnitelmia arvioitavakseen. Vertailuperusteita muodostettaessa on pyrittävä kokonaisnäkemykseen hankinnan tavoitteiden, hyötyjen ja kustannusten kannalta, jolloin on olennaista tehdä yhteistyötä sellaisten tahojen kanssa, joiden avulla kokonaisnäkökohdat pystytään ottamaan huomioon tarkoituksenmukaisella tavalla. Parhaan kriteeristön luomiseksi on lähdettävä liikkeelle urakalle asetetuista tavoitteista ja ominaispiirteistä. Vertailuperusteiden on oltava sisällöltään niin selviä, että tarjoajilla on niiden perusteella mahdollista tietää tarjouksia laatiessaan, mitä seikkoja hankintayksikkö tulee kriteereiden osalta painottamaan ja ottamaan huomioon.

Olennaista on, että hankintayksikkö kysyy hankintaan ja urakkasuoritukseen liittyviä tekijöitä, jolloin urakoitsijat joutuvat jo tarjousvaiheessa miettimään tuotantoa, ja ne vievät silloin myös koko hanketta eteenpäin. Mikäli hankintayksikkö kysyy urakan suoritukseen nähden epärelevantteja asioita tai käytetään yleisiä hankintaan ja urakkasuoritukseen liittymättömiä laadullisia vaatimuksia, koetaan ne tarpeettomiksi ja turhiksi. Sen sijaan, että kysytään esimerkiksi yrityksen referenssihankkeiden tietoja, pitäisi kysyä enemmän urakan toteuttamiseen liittyviä tekijöitä, jolloin urakoitsijan kyvykkyys ja osaaminen tulee paremmin esiin.

4.4.2 Projektihenkilöstö

Riittävän ja asiantuntevan työnjohdon merkitys rakennushankkeen onnistumiselle on ensiarvoisen tärkeä, ja projektihenkilöstö luo edellytykset hankkeen onnistumiselle. Hankintayksikkö voi pyrkiä varmistamaan edellytysten täyttymisestä, kun urakoitsijat nimeävät jo tarjousta antaessaan hankkeen toteutumisesta vastaavan projektihenkilöstön. Eri henkilöiden arviot yhdistetään toisiinsa hankintakohtaisin painoarvoin projektihenkilöstön kokonaisarvioinnin muodostamiseksi. Henkilöiden pätevyyyksiin, kokemukseen tai koulutukseen saattaa liittyä lain asettamia vähimmäisvaatimuksia tiettyjen tehtävien osalta tai hankintayksikkö voi esittää näitä koskevia

vähimmäisvaatimuksia. Vähimmäisvaatimukset ylittävää kokemusta, koulutusta tai muuta tekijää voidaan arvioida.

Kun projektihenkilöstön osaamista tai kokemusta arvioidaan, tulee projektihenkilöstön arvioidusta osaamistasosta sopimuksentekoperuste. Tällöin tulee sopimusteknisiin keinoin varmistua siitä, että nimetyt henkilöt todellisuudessa osallistuvat urakkasopimuksen toteuttamiseen ja että henkilön vaihtaminen sopimuskauden aikana tapahtuu hankintayksikön suostumuksella. Projektihenkilöä sopimuskaudella vaihdettaessa, korvaavan varahenkilön tulee olla osaamista-
solta vastaava kuin tarjouksessa esitetyn henkilön.

Tarjotun projektihenkilöstön referenssit ovat yleisesti hyvin osaamista ja kokemusta kuvaava vertailuperuste. Projektihenkilöstön referenssit arvioidaan henkilöittäin ja arvioinnissa kiinnitetään huomiota erityisesti siinä tehtävässä saatuun kokemukseen mihin avainhenkilöä on esitetty tarjouksessa. Joissain tapauksissa myös muissa rooleissa saadut referenssit voidaan ottaa huomioon arvioinnissa.

Tarjouspyynnössä tulee kuvata tarkasti mikä hyväksytään arvioinnissa avainhenkilön referenssiksi. Erityisesti referenssejä määrällisesti arvioitaessa hyväksyttävän referenssin määritelmän tulee olla yksiselitteinen. Arviointia varten tulee pyytää esittämään referenssejä tarkoituksenmukaiselta aikaväliltä. Hankintayksikkö voi hyvin pitkälti itse määrittää aikavälin, jolta referenssejä voidaan huomioida tarjousten arvioinnissa. Aikavälin asettamiseen vaikuttavat pyydettyjen referenssien ominaisuudet. Pyydettyjen referenssien määrää voi olla tarkoituksenmukaista rajoittaa, mikäli referenssejä arvioidaan laadullisesti. Urakoitsijoita voidaan pyytää esittämään kunkin arvioitavan projektihenkilön osalta esimerkiksi tietty määrä vapaavalintaisia urakoitsijan mielestä parhaiten hankinnan kohdetta vastaavaa referenssiä tai tietty määrä vapaavalintaisia urakoitsijan mielestä vaativinta referenssiä.

Referenssien arviointia voidaan tehdä joko laadullisesti tai määrällisesti. Rakentamisessa laadullisella arvioinnilla voidaan arvioida paremmin henkilön osaamista. Määrällinen arviointi soveltuu hyvin esimerkiksi laadullisen arvioinnin tueksi mittaamaan henkilöstön osaamista tietyllä erikoisosaamisalueella tai tilanteisiin, joissa hankinnankohteena on tyypillinen ja usein toistuva urakka. Referenssien laadullisen arvioinnin periaatteiden määrittely tulee tehdä hankintakohtaisesti. Periaatteet on suositeltavaa tarkentaa niin tarkasti kuin tarjouspyynnön laatimisen hetkellä on mahdollista. Laadullisen arvioinnin periaatteet määräävät sen, mitä tietoja referensseistä pyydetään arviointia varten.

Pelkästään määrällinen arviointi ei kuvaa henkilöiden onnistumista hankkeissa eikä näiden osalta saada laadullisten tekijöiden osalta riittävää hajontaa. Jokaisessa suuremmassa urakoitsijayrityksessä löytyy henkilöitä, joilla on ”maksimipisteet” oikeuttavat määrä referenssihankkeita. Siten pelkästään määrällisesti arvioidut referenssihankkeet eivät useinkaan tuo laatupisteisiin riittävää hajontaa. Mikäli määrällisiä kriteereitä käytetään referenssihankkeita arvioitaessa, olisi hyvä, että arvioidaan urakoitsijan koko projektihenkilöstön (työpäällikkö, vastaava työnjohtaja, työnjohtajat, hankintainsinööri, työmaainsinööri jne.) yhdessä toteutettuja hankkeita. Tämä siksi, että projektitiimin yhteistoiminta on koko hankkeen näkökulmasta ensiarvoisen tärkeää, jolloin se kuvaa yksittäisen henkilön referenssihankkeita paremmin urakoitsijan kyvykkyyttä ja onnistumisen mahdollisuutta.

Henkilön kokemusiän arviointi soveltuu hyvin referenssien arviointia täydentäväksi arviointiperusteeksi. Kokemusikää arvioitaessa tulee määritellä mikä katsotaan kokemusikää kartuttavaksi kokemukseksi (tehtävä, vastuut jne.). Kokemusikään arvioitaessa on otettava huomioon, että vain vähimmäisvaatimustason ylittävää kokemusikää arvioidaan. Työkokemusvuosien mittaaminen henkilön laatuarviointina perustuu evolutiiviseen ajatteluun eli siihen, että huonosti työnsä tekevät ajautuvat alalta pois jossakin vaiheessa ja osaavimmat pysyvät pitkään.

Työnjohdon kokemusvaatimus tulee suhteellisuusperiaatteen mukaisesti suhteuttaa tarjottavan urakan arvioituun urakkasummaan.

Yksittäisen henkilön koulutuksen arvioiminen osana tarjouksen arviointia voi olla hyödyllistä tilanteissa, joissa korkeampi opintoaste tai mahdolliset lisäkoulutukset antavat paremmat valmiudet urakan läpivientiin. Koulutustasoa arvioitaessa on otettava huomioon, että vain vähimmäisvaatimustason ylittävää koulutusta arvioidaan. Koulutustasojen lisäksi arvioinnin kohteena voi olla tutkintojen ohella myös esimerkiksi lisäkoulutukset tai muut tekijät riippuen koulutusmahdollisuuksista, joilla tehtävään liittyvää osaamista on mahdollista hankkia. Koulutuksen arvioimisen sijasta useissa tapauksissa on tarkoituksenmukaisempaa asettaa vähimmäisvaatimustaso koulutukselle.

Yhdistettäessä henkilön referenssit, koulutus ja kokemusikä samaksi kokonaisuudeksi on eri tekijöiden yhteisvaikutus arvioinnissa selkeästi havaittavissa. Referenssien arvioinnin ollessa määrällistä, tulee menetelmää soveltaa vain tilanteisiin, joissa hyväksyttävä referenssi on yksiselitteisesti määriteltävissä.

4.4.3 Projekti- ja tuotantosuunnitelmat

Pyytämällä urakoitsijaa laatimaan urakkakohtaisen projektisuunnitelman osaksi tarjousta, hankintayksikkö voi arvioida kuinka hyvin urakoitsija on sisäistänyt tarjouspyynnön sisällön ja urakkasuorituksen haasteet. Samoin voidaan arvioida esimerkiksi urakoitsijan toimintatapoja, resursointia ja organisointia. Laadittava projektisuunnitelma tulee pyytää selkein rajauksin ja siten, että urakoitsijat saavat sen perusteella selkeän käsityksen projektisuunnitelman keskeisistä sisältövaatimuksista ja arviointiperusteista. Rajauksien määrittelyssä hankintayksikön kannattaa painottaa vain tärkeimpiä ja keskeisimpiä urakan toteuttamiseen liittyviä tekijöitä.

Kuitenkaan sellaisia vaatimuksia, joiden perusteella urakoitsijat itse arvioivat jotain tekijää, ja näitä tekijöitä pisteytetään, ei ole syytä käyttää⁵⁹. Projektisuunnitelmassa voidaan pyytää otta-
maan huomioon esimerkiksi tietyt osa-alueet, joita voivat olla muun muassa

- laadunvarmistusmenettelyt ja -dokumentaatio
- riskien tunnistaminen ja varmistavat toimenpiteet
- organisointi ja eri avainhenkilöiden vastuu
- ratkaisuvaihtoehtojen esittely ja hyväksyttäminen hankintayksiköllä

Yleisesti on suositeltavaa pyytää esittämään 3–4 urakkakohteen mukaisesti valikoitua osa-
aluetta, tällöin myös arviointi tehdään osa-alueittain. Osa-alueiden osalta tulee kuvata, mitä
kunkin osa-alueen osalta edellytetään esitettävän projektisuunnitelmassa ja miten niitä arvioi-
daan. Vaihtoehtoisesti hankintayksikkö voi esittää kysymyksiä keskeisiin urakkasuoritukseen
liittyvistä tekijöistä, ja urakoitsijan on muodostettava niihin vastaus. Projektisuunnitelmaa on
yleensä tarkoituksenmukaista rajata sisällön lisäksi myös laajuudeltaan.

⁵⁹ Tosin rajatusti näitäkin voidaan käyttää. Vaikkakaan tapaus ei liity infrarakentamiseen, niin korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa KHO 3.4.2014 T 1046 on käsitelty palveluasumiseen liittyviä vertailuperusteita. Kyseisessä tapauksessa hankintayksikkö oli asettanut hankinnan vertailuperusteiksi asiakastytyväisyyden 15 %:n painoarvolla ja asiakkaan toimintakyvyn säilymisen 15 %:n painoarvolla. Tarjousta tehdessä tarjoajien tuli antaa lupaus asiakastytyväisyydestä asteikolla 1-5 ja asukkaan toimintakyvyn säilymisestä siten, että lupaus annettiin asiakasmäärästä, joiden toimintakyky paranee tai säilyy samana. Sopimuskannusteina käytettiin bonus- ja sanktiojärjestelmää, jossa bonuksia sai, jos palvelu ylittää tarjouksessa annetut lupaukset ja vastaavasti sanktioita sai palvelun alitettua annetut lupaukset. Markkinaoikeus oli katsonut, että laadullisia vertailuperusteita ei pystytty vertailemaan puolueettomasti, koska ne perustuivat vain tarjoajien omaan ilmoitukseen. Korkein hallinto-oikeus kuitenkin katsoi, että vertailuperusteet eivät olleet syrjiviä, koska esitetyistä vaatimuksesta koitui hankintayksikölle taloudellista hyötyä. Asiakastytyväisyys ja toimintakyvyn paraneminen edistivät hyvinvointia ja vähensivät hoidollisista toimenpiteistä aiheutuvia kustannuksia. Perusteet eivät olleet syrjiviä myöskään siksi, että kaikki tarjoajat olivat tienneet tarjousta tehdessään, millä seikoilla oli merkitystä tarjouskilpailua ratkaistaessa. Kaikilla tarjoajilla oli ollut yhtäläinen mahdollisuus tarjouksen tekemiseen eivätkä vertailuperusteet olleet syrjineet tai suosineet tiettyjä toimittajia. Vertailuperusteet myös liittyivät hankinnan kohteeseen.

Hankintayksikkö voi pyytää myös tuotantosuunnitelmia, kuten riskien- ja laadunvarmistussuunnitelmia, osaksi tarjousta. Tuotantosuunnitelmana voi pyytää esimerkiksi alustavaa yleisaikataulua tai muuta urakan ajalliseen toteutukseen liittyvää dokumenttia. Mikäli hankintayksikkö pyytää tuotantosuunnitelmia osana tarjousta, on hankintayksikön myös määritettävä mitä asioita hän arvioi suunnitelmista. Kuitenkin pyydettyjen tuotantosuunnitelmien on oltava sen luonteisia, että niitä voidaan vertailla objektiivisesti. Näin hankintayksikkö voi arvioida miten hankkeen ominaisuudet ja hankkeelle asetettavat tavoitteet on jo alustavasti otettu huomioon.

Projekti- ja tuotantosuunnitelman keskeisenä ongelmana on pidettävä niiden moninaisuutta, joka johtaa helposti vaikeuksiin tarjouksia vertailtaessa. Vaikka urakoitsija pystyy hyvin osoittamaan resurssiensa käytön ja siten kuvailemaan jollakin tasolla toimintatapaansa ja urakkasuorituksen laatua, päätelmät on joka tapauksessa tehtävä ”paperilla” eli näkemättä varsinaista käytännön toimivuutta. Arviointi sisältää runsaasti riskejä siitä, että jotakin tarjoajaa syrjitään ja jokin kohta tarjouksessa ymmärretään väärin.

Erilaiset laatu- ja toimintajärjestelmät kuvaavat yrityksen toimintatapoja ja laadunhallintakäytäntöjä. Laatu- ja toimintajärjestelmää käytetään yleisesti soveltuvuusvaatimuksena, mutta sitä voidaan käyttää tarjousten arvioinnissa sellaisissa tilanteissa, joissa järjestelmättömällä urakoitsijalla voidaan katsoa olevan edellytykset urakkasopimuksen toteuttamiseen⁶⁰. Näissä tapauksissa sisäisen järjestelmälle tulee asettaa vähimmäisvaatimukset ja vähimmäisvaatimusten täytyminen tulee arvioida erikseen.

Käytännössä on poikkeuksellista, että tarjouksen yhteydessä pyydetään tuotantosuunnitelmia arvioitavaksi, sillä niiden arvioiminen objektiivisesti on hyvin vaikeaa, koska vaihtoehtoisia tapoja toteuttaa urakka on useita. Tällöin hankintayksikön on vaikea ottaa kantaa mikä tapa on hankkeen näkökulmasta parhain. Tosin tuotantosuunnitelmat ja prosessikuvaukset ovat hyvä keino saada selville urakoitsijoiden erilaiset toimintatavat, ja hankintayksikkö voisi arvioida kunkin urakoitsijan kyvykkyyden ja lähestymistavan sopivuuden hankkeen tavoitteisiin ja ominaisuuksiin. Tämä tosin edellyttää, että hankintayksikkö määrittelee tavoitteensa jo tarjouspyynnössä yksiselitteisesti ja hankespesifisesti, jotta urakoitsijat pääsevät esittämään osaamistansa.

4.4.4 Referenssit

Yleisesti urakoitsijan referenssit on suositeltavaa ottaa huomioon soveltuvuusvaatimuksissa, mutta joissain tapauksissa tarkentavien referenssien käyttö tarjousten vertailussa voi olla perusteltua. Urakoitsijan referenssien määrää ei tule käyttää arviointiperusteena yleisluontoisesti, vaan arvioinnissa käytettävät referenssit tulee määritellä koskemaan jotain sellaista seikkaa, jolla on vaikutusta urakkasopimuksen toteuttamiseen⁶¹. Esimerkkinä referenssejä voidaan

⁶⁰ Sertifikaattien käyttöä tarjousten vertailuperusteena on julkisissa hankinnoissa pidettävä riskialttiina. Esimerkiksi MAO: 141/12 ratkaisussa markkinaoikeus katsoi, että hankintayksikkö toimi hankintasäännösten vastaisesti, koska yhdessä hankinnan kohderyhmässä hankintayksikkö oli käyttänyt hankittavien tavaroiden kokonaistaloudellisen edullisuuden arvioinnissa tuotteen valmistajalle myönnettävää ympäristösertifikaattia. Markkinaoikeus katsoi, että valmistajalle myönnettävä ympäristösertifikaatti ei liittynyt välittömästi hankittavaan kohteeseen, vaan enemmänkin valmistajan tapaan toimia. Markkinaoikeus kumosi tehdyn hankintapäätöksen.

⁶¹ Esimerkiksi MAO 203/12, jossa hankintayksikkö ei ollut tarjouspyynnössä lainkaan selvittänyt, mitä seikkoja vertailuperusteen ”aikaisemmat referenssit” osalta oli tarkoitus arvioida. Vertailuperuste oli siten niin yksilöimätön ja epätaimallinen, etteivät tarjoajat ole voineet tarjouspyynnön perusteella riittävällä tavalla ennakoida, millä seikoilla tulee olemaan merkitystä tarjousvertailussa. Vertailuperusteen yksilöimättömyys oli omiaan antamaan hankintayksikölle lähes rajoittamattoman valinnanvapauden tarjousten vertailussa. Tarjouspyyntö oli laadittu tarjouksen valintaan vaikuttavien seikkojen osalta niin epäselvästi, ettei se ole ollut omiaan turvaamaan tarjoajien tasapuolista ja syrjimätöntä asemaa tarjousten vertailussa. Markkinaoikeus totesi, että kokonaistaloudellisen edullisuuden vertailuperusteiden tulee olla taloudellisesti merkityksellisiä, eli vertailuperusteina on käytettävä sellaisia seikkoja, joiden perusteella voidaan selvittää, mikä tarjouksista on taloudellisesti edullisin. Hankintayksikkö oli soveltanut jo sinänsä yksilöimätöntä ja epätasällista ja siten hankintasäännösten vastaista vertailuperustetta ”aikaisemmat referenssit” siten, että se oli ottanut huomioon ainoastaan tarjoajien tarjouksissaan ilmoittamista referensseistä ilmenevien aikaisempien siltakohteiden lukumäärän. Hankintayksikkö ei siten ollut arvioinut tarjoajien kokemusten laadullista sisältöä. Vertailuperustetta näin soveltaessaan hankintayksikkö ei ollut hankintasäännösten edellyttämällä tavalla voinut selvittää, mikä tarjouksista on ollut sille taloudellisesti edullisin.

käyttää tarjousten arvioinnissa, jos referenssit kytketään tarjouksessa nimettävien projektihenkilöiden osaamiseen ja kokemukseen ja referensseistä pyydetään ja arvioidaan yksityiskoh- taista sisältöä.

Referenssien osalta on muistettava, että referenssejä ei voida arvostella maantieteellisesti. Hankintayksikkö ei myöskään voi lähtökohtaisesti edellyttää, että referenssit ovat esimerkiksi vain julkiselta sektorilta vaan hankintayksikön tulee määritellä referenssivaatimukset toiminnalli- silla kriteereillä. Referensseinä voidaan hyväksyä myös ne referenssit, jotka tarjoaja on saanut yritysjärjestelyiden kautta, jos tarjoajalle on siirtynyt yritysjärjestelyn myötä myös referensseistä vastannut organisaation tai tarjoaja on muutoin jatkanut sopimusvastuita. Referenssit on oltava nimenomaan yrityksen referenssejä eikä esimerkiksi jonkin sen työntekijän aikaisemman työn- antajan palveluksessa suorittamia urakoita.

Tarjouspyynnössä on olennaista esittää yksiselitteinen määritelmä sille, mikä hyväksytään referenssiksi. Urakoitsijan referenssejä on mahdollista arvioida myös laadullisesti, jolloin arvi- oinnissa kiinnitetään huomiota urakoitsijan kokemukseen urakkakohteen kannalta keskeisistä seikoista. Laadullista arviointia varten tulee urakoitsijaa pyytää tarjouksessa esittämään rajattu määrä referenssejä esimerkiksi tietynlaisista kohteista. Esitettyjä referenssejä arvioidaan tar- jouspyynnössä esitettävien laadullisen arvioinnin periaatteiden mukaisesti. Erityisesti mikäli urakka sisältää tavanomaisesta vastaavasta urakasta poikkeavia erityisiä työvaiheita, urakoit- sijan erityisosaamisen ja vastaavien kohteiden referenssien painotusta voidaan kasvattaa. Täl- laisia erityisiä työvaiheita voivat olla esimerkiksi laajemmat louhintatyöt maarakennustöissä. Pisteytyksessä painotetaan urakoitsijaa, jonka omassa organisaatiossa on tällaisten erityis- töiden varsinaisen toteuttamisen kannalta vaadittavaa työvoimaa tai joka esittää jo tarjousvai- heessa pätevää alihankkijaa tai muuta kumppania vastaamaan kyseisen urakkasuorituksen toteutuksessa.

Hankintayksikön on aina kyettävä perustelemaan tarjoajaan liittyvän vertailuperusteen käyttö ja tuomaan riittävällä tavalla esiin, miten se juuri kyseisessä hankinnassa liittyy hankinnan kohteen edullisuuden arviointiin. Riittävää ei kuitenkaan ole todeta hyvän laadun tai ammattitai- don vaikuttavan hankinnan edullisuuteen, sillä huonon laadun tekijät tai ammattitaidottomat tar- joajat kyetään sulkemaan kilpailutuksen ulkopuolelle tarjoajien soveltuvuusvaatimusten kautta.

4.4.5 Muut kriteerit

Hankintayksikkö voi asettaa myös ympäristövaikutuksiin tai elinkaarikustannuksiin liittyviä kri- teereitä. Elinkaarikustannuksen käsite sisältää kaikki rakennusurakoiden, tavaroiden tai palvelu- jen elinkaaren aikaiset kustannukset. Hankintayksikkö voi asettaa myös ympäristövaatimuksia muun muassa koskien rakennusmateriaalien tuotantoprosessia esimerkiksi asettaa vertailu- perusteeksi sen, kuinka suuri osa tarjottavista rakennusmateriaaleista on tuotettu uusiutuvista rakennusmateriaaleista ja pisteyttää tarjouksia sen mukaisesti. Hankintayksikkö voi asettaa myös muita ympäristöllisiin tekijöihin kuten rakennusmateriaalien kuljetusetaisyyksiin ja hiili- dioksidipäästöihin liittyviä vaatimuksia. Käytännöllisenä edellytyksenä on, että rakennusmateri- aalien valmistuskapasiteettia on alueellisesti riittävästi tarjolla, jotta tarjoajat voivat tehokkaasti kilpailuttaa materiaalivalmistajat.

Edellytyksenä elinkaarikustannusten ja ympäristövaikutusten huomioimiselle on, että:

- 1) arviointimenetelmä perustuu puolueettomasti todennettavissa oleviin ja syrjimättömiin perusteisiin;
- 2) arviointimenetelmä ei aiheuttomasti suosi tai syrji tiettyjä tarjoajia;
- 3) arviointimenetelmä on kaikkien tarjoajien saatavilla ja käytettävissä; ja
- 4) kustannusten laskemiseksi vaadittavien tietojen toimittaminen ei vaadi kohtuuttomia ponnistuksia tavanomaista huolellisuutta noudattavilta urakoitsijoilta.

Jos hankintayksikkö arvioi elinkaarikustannuksia tai ympäristövaikutuksia, sen on ilmoitettava hankinta-asiakirjoissa, mitkä tiedot tarjoajien on toimitettava kustannusten tai ympäristövaikutusten laskemista varten ja mitä menetelmää se käyttää laskennassa. Hankintayksikön on erityisesti kiinnitettävä huomiota siihen, ettei vertailuperusteiden soveltaminen ja arviointimenetelmä johda tosiasiallisesti tarjoajien syrjivään kohteluun.

4.5 Muut menettelyvirheet

Tarjoajien tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun periaate edellyttää, että tarjouksia arvioidaan sellaisina kuin ne on toimitettu hankintayksikölle tarjousten jättämiselle asetettuun määräaikaan mennessä. Tarjoaja kantaa vastuun tarjouksensa sisällöstä. Hankintayksikön velvollisuutena on toisaalta myös saattaa tarjoukset tarvittaessa vertailukelpoisiksi, jotta niiden vertailukelvottomuus ei vaarantaisi tarjoajien tasapuolista ja syrjimätöntä kohtelua tarjousvertailussa.

Tarjoajan tulee tarjouksessaan osoittaa rakennusurakan olevan tarjouspyynnössä ja muissa hankinta-asiakirjoissa esitettyjen vaatimusten mukainen. Hankintayksikön on suljettava tarjouspyyntöä tai tarjousmenettelyn ehtoja vastaamattomat tarjoukset tarjouskilpailusta. Mikäli tarjouksessa olevat tiedot tai asiakirjat ovat puutteellisia tai virheellisiä tahi jotkut asiakirjat puuttuvat, hankintayksikkö voi pyytää tarjoajaa toimittamaan tai täydentämään tietoja tai asiakirjoja määräajassa. Pienten puutteellisuuksien vuoksi tarjousten sulkeminen tarjouskilpailusta saattaa olla kohtuuton seuraamus rikkomuksen vakavuuteen nähden. Kuitenkin menettelyssä on noudatettava avoimuuden, tasapuolisuuden ja suhteellisuuden periaatteita. Hankintayksiköllä on harkintavaltaa siitä pyytääkö se tarjouksen täydentämistä tai täsmentämistä mutta pääsääntöisesti tarjouksen täsmentäminen ja täydentäminen on sallittua, jos kysymys on epäolennaisesta virheestä tai puutteesta. Sallittua on esimerkiksi pyytää tarjoajaa korjaamaan tarjouksessa oleva muotovirhe, kuten puuttuva allekirjoitus taikka täydentämään puuttuva tarjouksen voimassaoloa koskeva tieto. Sallittua on lisäksi pyytää tarjoajaa täsmentämään hinnoittelua koskeva virhe, kuten väärä valuutta taikka hinnoitteluyksikkö taikka ilmeinen hinnan suuruusluokkaa koskeva virhe kuten pilkkuvirhe, joka on esimerkiksi pääteltävissä muusta tarjouksesta. Samaten hankintayksikkö voi antaa tarjoajan täydentää tarjoustaan sellaisten puuttuvien hintojen osalta, jotka eivät ole kokonaisuuden kannalta olennaisia. Tällaisia ovat esimerkiksi hinnat, joita ei käytetä tarjousten vertailussa taikka osahinnat, joiden merkitys hintavertailussa on hyvin pieni. Hankintayksikkö voi pyytää tarjoajaa myös toimittamaan tarjouksesta puuttuvan liitteen, jota ei käytetä tarjousten vertailussa ja jolla ei ole olennaista merkitystä, mutta joka on tarpeen esimerkiksi hankintasopimuksen tekemistä varten.

Tarjousten yksityiskohtien täsmentäminen voi olla perusteltua erityisesti silloin, kun tarjousten vertailukelvottomuus on seurausta tarjouspyynnössä olevista epäselvyyksistä⁶². Menettely ei kuitenkaan saa johtaa siihen, että jollekin tarjoajalle annetaan mahdollisuus parantaa tarjousta tai sillä on vaikutus tarjoajan asemaan⁶³. Tarjousojan päättymisen jälkeen hankintayksikön ei ole sallittua pyytää tarjoajaa esimerkiksi

- vaihtamaan tarjottu tarjouspyynnön vastainen tuote tarjouspyynnön mukaiseksi,
- nimeämään aliurakoitsijat tarjouspyynnön edellyttämällä tavalla⁶⁴,
- muuttamaan tarjouksessaan olevia suunnitelmia tarjouspyynnön mukaisiksi⁶⁵,
- toimittamaan tarjousten vertailussa käytettävä merkityksellinen hinta- tai puuttuva laatu-tieto⁶⁶,
- toimittamaan kokonaan puuttuva olennainen asiakirja, joka olisi tullut liittää tarjoukseen⁶⁷ tai
- poistamaan tarjouksessa esitetty varauma, joka liittyy tarjouspyynnön sopimusehtojen hyväksymiseen tai tarjouksen hinnoitteluun.

62 MAO 350/15: Valittaja oli tehnyt hankintayksikön tarkoittaman, tarjoukseensa sisältyneen tonttikadun valaistuslaskelman hankintayksikön laatimalle asiakirjapohjalle. Koska valaistuslaskelma oli tehty hankintayksikön laatimalle asiakirjapohjalle, markkinaoikeus katsoi sen käyttämisestä johtuneiden epäselvyyksien kuuluvan hankintayksikön vastuulle. Koska hankintayksikkö oli tulkinut valittajan toimittaman valaistuslaskelman johtavan mahdollittamaan lopputulokseen ja ottaen huomioon, että ei ole uskottavaa, että ammattimainen katuvalaisintoimittaja tarjoaisi katuvalaisinta asennettavaksi keskelle ajoväylää, markkinaoikeus katsoi, että hankintayksikön olisi tullut pyytää valittajaa täsmentämään tarjousta osin. Hankintayksikkö ei kuitenkaan ollut pyytänyt täsmennystä. Markkinaoikeus katsoi, että hankintayksikkö oli menetellyt virheellisesti, kun se täsmennystä pyytämättä katsoi valittajan tarjouksen olleen valaisinpylvään sijoittamisen osalta tarjouspyynnön vastainen ja sulki valittajan tarjouksen tarjouskilpailusta.

63 MAO 142/14, jossa hankintayksikkö pyysi kahta tarjoajaa tarkentamaan liikevaihtotietoja myös mahdollisten mukana olevien yhteistyökumppaneiden osalta, jotta yritysten liikevaihto olisi riittävän suuri kyseiseen urakkaan. Markkinaoikeus katsoi, että kysymys ei ollut tilanteesta, jossa hankintailmoitus olisi ollut ehdokkaiden soveltuvuutta koskevien vaatimusten osalta epäselvä tai ehdokkaiden esittämät selvitykset eivät olisi olleet vertailukelpoisia tai niissä olisi ollut muita teknisluonteisia puutteellisuksia. Hankintayksikkö oli antanut ehdokkaille mahdollisuuden osallistumishakemustensa sisällön muuttamiseen ilmoittamalla kokonaan uusia liikevaihtotietoja. Kysymys ei siten ole ollut osallistumishakemusten pienten puutteellisuksien korjaamisesta. Näin ollen markkinaoikeus katsoo, että hankintayksikön menettely ei ole ollut ehdokkaiden tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun ja suhteellisuusvaatimuksen mukaista.

64 MAO 314/20: Tarjouspyynnössä oli edellytetty tarjoajilta ilmoitusta siitä, aikooko tarjoaja teettää osan hankintasopimuksesta kolmansilla osapuolilla. Mahdolliset aliurakoitsijat oli tullut myös nimetä. Voittanut tarjoaja oli tarjouksessaan ilmoittanut käyttävänsä mahdollisesti tarpeesta riippuen aliurakoitsijoita niitä kuitenkaan tarjouksessaan nimeämättä. Ilmoitus aliurakoitsijoiden käytön mahdollisuudesta oli merkinnyt sitä, että aliurakoitsijat olisi tullut tarjouksessa nimetä. Voittanut tarjoaja on tarjousten jättämiselle varatun määräajan jälkeen hankintayksikön täsmennyskehotuksen johdosta ilmoittanut käyttävänsä hankinnan toteuttamisessa kahta yksilöimäänsä aliurakoitsijaa. Markkinaoikeus totesi, että aliurakoitsijoiden ilmoittamisella oli merkitystä tarjoajien soveltuvuuden ja hankintalain poissulkemisperusteiden olemassaolon arvioinnissa. Siten alihankkijoiden ilmoittamatta jättämisistä ja siihen liittyvää tarjoajan alihankintamahdollisuudella spekulointia ei voitu pitää sellaisina epäolennaisina seikkoina, jotka olisi voitu korjata tarjousta täydentämällä tai täsmentämällä.

65 MAO 165/11: Markkinaoikeus katsoi, että tarjouspyyntö ei ole ollut meluesteen korkeutta koskevien vaatimusten osalta epäselvä eikä tarjoajien kannalta epätasapuolinen. Tarjoajan ja hankintayksikön välinen neuvottelumahdollisuus oli urakkaohjelmassa rajattu koskemaan vain tiettyjä tilanteita, joista yksi oli sen selvittäminen, vastaako annettu tarjous tarjouspyynnön vaatimuksia. Tarjoaja oli pyrkinyt tarjousten jättämiselle asetetun määräajan jälkeen muuttamaan tarjouksessaan esittämiä suunnitelmia. Muutokset olisivat tosiasiaa merkinneet tarjouksen sisällön muuttamista tarjousten vertailuun vaikuttavalla tavalla. Hankintayksikkö oli siten tarjoajien tasapuolisen ja syrjimättömän kohtelun turvaamiseksi ollut velvollinen sulkemaan hakijan tarjouspyynnön vastaisen tarjouksen tarjouskilpailusta.

66 Poikkeuksena on, mikäli jälkeenpäin toimitettavan tiedon merkitys hintavertailuun on ”hyvin pieni” esim. MAO 438/20, jossa markkinaoikeus totesi, että tarjouksen täydennyttäminen voi kuitenkin olla yksittäistapauksessa sallittua, jos täydennyttäminen koskee tarjouksesta puuttuvaa hintaa, joka ei ole kokonaishankinnan kannalta olennainen. Tällaisena hintana voidaan pitää hintaa, jonka merkitys hintavertailussa on hyvin pieni.

67 MAO 385/18 tapauksessa hankintayksikkö oli sulkenut yhden tarjoajan tarjouksen tarjouskilpailusta sen takia, että tarjouksesta on puuttunut hintaliite ”ARK-suunnitelmien määrä- ja yksikköhintaluettelo”. Siten hankintayksikkö oli pitänyt erilaisia pyydettyjä yksikkö- ja muita hintoja merkityksellisinä tarjouksen tarjouspyynnön mukaisuuden kannalta. Koska ei ole ilmennyt, että voittaneen tarjoajan tarjouksen puutteet eivät olisi olleet yhtä merkityksellisiä kuin tarjouskilpailusta poissuljetun tarjouksen puutteet. Asiassa ei ole myöskään esitetty, että tiettyjen voittaneelta tarjoajalta puuttuneiden töiden ja osien hintaa ei olisi voinut tarjouspyynnön perusteella antaa. Edellä mainittu huomioon ottaen hankintayksikön olisi tarjoajien tasavertaisen kohtelun turvaamiseksi tullut sulkea myös voittaneen tarjoajan tarjous tarjouskilpailusta. Samassa tapauksessa myös voittaneen tarjoajan tarjouksesta on lisäksi puuttunut tarjouspyynnössä edellytetty työaikataulu, jossa on tullut kuvata työvaiheiden keskinäiset riippuvuudet. Kyse oli sellaisen asiakirjan puuttumisesta, jota tarjouspyynnössä oli ehdottomasti vaadittu. Keskinäiset riippuvuudet osoittavaa työaikataulua ei voida myöskään pitää tarjouksen tarjouspyynnön mukaisuuden kannalta täysin merkityksettömänä asiakirjana. Tarjoajien tasapuolisen kohtelun turvaamiseksi tarjouspyynnössä ehdottomasti vaadittua asiakirjaa ei ole voinut esittää myöskään tarjousten jättämisen jälkeen käydyssä selontottoneuvottelussa, erityisesti koska hankintayksikkö on sulkenut erään muun tarjoajan tarjouksen tarjouskilpailusta siltä puuttuneen tarjouksen liitteen johdosta. Siten hankintayksikön menettely on myös tästä syystä ollut virheellistä, kun se ei ole sulkenut voittaneen tarjoajan tarjousta tarjouskilpailusta puuttuneen aikataulun vuoksi.

Mikäli hankintayksikkö sulkee kilpailusta pois jokin tarjoajan, on muut vastaavat sulkemisperusteen sisältävät tarjoajat suljettava kilpailusta pois.

Tarjoajalla ei tarvitse vielä tarjoushetkellä olla käytettävissä tarjouspyynnössä edellytettyä kalustoa^{68 69}. Tarjoaja voi sitoutua hankkimaan tarvittavan kaluston sopimuksen alkuun menneessä, mikäli voittaa tarjouskilpailun ja saa hankinnan toteutettavakseen. Sama koskee myös muitakin hankinnassa käytettäviä resursseja kuten maa-ainesta⁷⁰.

4.6 Hankintapäätös

Hankintayksikön on tehtävä tarjoajien valinnasta tarjouskilpailuun kirjallinen päätös, joka sen on perusteltava. Perusteluissa hankintayksikön tulee ilmoittaa tarjoajien valintaperusteet ja niiden soveltamistapa. Mikäli hankintayksikkö hylkää jonkin tarjouksen, sen on tehtävä tästä kirjallinen päätös, jossa sen on perusteltava hylkäämisen syy. Jos hankintayksikkö keskeyttää hankintamenettelyn, sen on tehtävä myös tästä kirjallinen päätös, jossa sen on perusteltava hankinnan keskeyttämisen syy.

Hankintapäätöksen tulee sisältää myös olennaiset tiedot tarjouskilpailun ratkaisemisesta kuten voittaneen tarjoajan nimi sekä tiedot vertailuperusteiden soveltamisesta. Vertailuperusteiden soveltamisesta saatu pistemäärä tulee perustella ja vertailusta tulee ilmetä, miten kutakin tarjousta on arvioitu kunkin vertailuperusteen osalta. Päätöksessä tulee edelleen esittää tarjousvertailua koskevat perustelut sillä tarkkuudella, että tarjoajalle käy ilmi oman tarjouksensa sijoittuminen suhteessa muihin.

Hankintapäätöksen perusteluvollisuus turvaa omalta osaltaan tasapuolisuuden ja syrjimättömyyden sekä avoimuuden vaatimusta. Hankintapäätöksen perusteleminen on erityistä merkitystä tarjoajille, jotta ne voivat päätöksen ja sen perustelujen nojalla arvioida, onko hankintamenettelyssä noudatettu laissa asetettuja velvoitteita ja onko tarjoajalla aihetta muutoksenhakuun.

Aineistossa yleisin hankintapäätöstä koskeva valituksen aihe on hankinnan keskeyttäminen. Keskeyttämisen syyn arvioinnissa hankintayksikön tulee kiinnittää huomiota siihen, perustuuko hankintamenettelyn keskeyttäminen todellisiin syihin, ja siihen, vaikuttaako ratkaisu syrjivästi

68 Tapauksessa MAO 743/17 Tarjouspyynnössä oli edellytetty, että urakoitsija liittää tarjoukseensa tiedot urakassa käytettävästä jyrintäkalustosta, sekoitusjyrintäkalustosta ja Uraremix-kalustostaan. Voittanut tarjoaja oli vedonnut tarjouksissaan kahteen alihankkijaansa, joilla se oli esittänyt olevan tarvittava määrä urakkaan vaadittua kalustoa. Markkinaoikeus totesi, ettei tarjouspyyntöasiakirjoissa ollut esitetty, minkä soveltuvuutta koskevan vaatimuksen täyttymisen arvioimiseksi tiedot kalustosta vaaditaan. Tarjouspyyntöasiakirjoista ei myöskään käynyt ilmi, millaisia tietoja kalustosta oli vaadittu ja minkälaisia selvityksistä ilmeneviä kaluston laajuutta tai ominaisuuksia koskevia tietoja oli ylipäänsä pidetty hankintamenettelyssä merkityksellisinä. Siten tarjouspyynnön kaluston tietojen antamista koskevan vaatimuksen ei voitu katsoa edellyttäneen niiden yksilöityä kuvaamista tarjouksessa. Kun otetaan lisäksi huomioon, että markkinaoikeuden oikeuskäytännössä on vakiintuneesti katsottu, ettei tarjoajalla lähtökohtaisesti tarvitse olla tarjouspyynnössä edellytetyjä resursseja vielä tarjouksen tekohetkellä, ei voittaneen tarjoajan tarjousta, jossa on sitouduttu urakan toteuttamiseen siinä tarvittavilla jyrjäresursseilla, voida pitää valittajan esittämin tavoin siten tarjouspyynnön vastaisena, että hankintayksiköllä olisi ollut välttämättömyys hylätä se.

69 Tapauksessa MAO 555/11 hankintailmoituksen kohdassa ”Hankintamenettelyn tarkemmat ehdot” on todettu, että tarjoajalla tulee olla kalustona vähintään kivitöiden edellyttämä KKHp05 kuljettajineen. Lisäksi tarjouspyynnön liitteinä olleen tarjouslomakkeen tarjoushintasarakkeessa, jossa tarjoajia on pyydetty ilmoittamaan KKH 05 -kaivinkoneen euro-määräinen hinta per tunti, tarjoaja oli ilmoittanut hinnan kyseisen kaivinkoneen osalta. Koska hankintailmoituksessa tarjoajia ei ole pyydetty liittämään osallistumishakemukseensa kuvausta kalustostaan, vaan ainoastaan tarjouslomakkeessa ilmoittamaan KKH 05 -kaivinkoneen tuntihinta, markkinaoikeus katsoo, ettei tarjousta voida pitää valittajan esittämällä tavalla vaihtoehtoisena tarjouksena, jonka hankintayksikkö olisi ollut velvollinen sulkemaan tarjouskilpailusta.

70 Tapauksessa MAO 631/14 voittanut tarjoaja oli toimittanut hankintayksikölle tarjoustaan koskevan lisäselvityksen, jonka mukaan soranottoalueella ei ole vielä voimassaolevaa lupaa maa-aineksen ottamiseen, mutta sitä koskeva hakemus oli vireillä. Lisäselvitykseen liitetyn kartan mukaan maa-aineksen ottopaikka oli yksityishenkilön omistamalla metsätilalla. Markkinaoikeus totesi, että tarjoaja vastaa tarjouksessaan ilmoittamiensa seikkojen paikkansapitävyydestä ja hankintayksiköllä oli vastaavasti lähtökohtaisesti oikeus luottaa tarjoajan tarjouksessaan antamiin tietoihin. Tarjouksen tekemällä tarjoaja sitoutuu hankinnan toteuttamiseen ja siten myös siihen, että sillä on hankinnan edellyttämä aine ja mahdollinen viranomaislupa. Tarjouspyynnössä ei ole edellytetty, että tarjoajalla tulee olla lupa maa-ainesten ottamiseen jo tarjouksen antamisen hetkellä. Asiassa ei myöskään ollut ilmennyt sellaisia seikkoja, joiden perusteella hankintayksikön olisi tullut hankintapäätöstä tehdessään epäillä voittaneen tarjoajan esittämien tietojen oikeellisuutta. Hankintayksiköllä ei näin ollen ollut välttämättömyys sulkea voittaneen tarjoajan tarjous tarjouskilpailusta.

ehdokkaisiin tai tarjoajiin. Koska hankintamenettelyn tulee pääsääntöisesti johtaa hankintasopimuksen tekemiseen, ei hyväksyttävää ole hankintamenettelyn aloittaminen ilman aikomusta tehdä hankintasopimusta esimerkiksi markkinatilanteen kartoittamiseksi. Hankinnan keskeyttäminen tarkoittaa asiallisesti hankintamenettelyn päättämistä, vaikka hankintayksikön hankintatarve pysyisikin ennallaan. Hankintayksikkö voi päätyä keskeyttämisen jälkeen toteuttamaan hankinnan omana työnään tai käynnistämään uuden hankintamenettelyn, joka on keskeytettyyn hankintamenettelyyn nähden kuitenkin erillinen ja uusi prosessi. Jos hankinta päätetään toteuttaa myöhemmin, hankintayksikön tulee varmistaa, että aiempaan menettelyyn osallistuneet tarjoajat eivät saa uudessa tarjouskilpailussa perusteetonta etua tai haittaa keskeytettyyn menettelyyn osallistumisen takia. Hankintamenettelyn keskeyttäminen ei edellytä vakavien tai poikkeuksellisten seikkojen olemassaoloa. Oikeuskäytännössä hyväksyttävänä syynä hankintamenettelyn keskeyttämiselle on pidetty muun ohella hankintayksikön muuttunutta rahoitus-tilannetta sekä hankinnan kohteen tai tarpeen muuttumista hankintamenettelyn aikana. Hankintamenettelyn keskeyttämiseen on oikeuskäytännössä suhtauduttu suhteellisen sallivasti, ja hyväksyttävänä hankinnan keskeyttämisen perusteena on oikeuskäytännössä pidetty muun ohella tarjouspyynnön osoittautumista tulkinnanvaraiseksi tai virheelliseksi tai sitä, että hankinnasta on saatu vain yksi hyväksyttävä tarjous.

Esimerkiksi tapauksessa MAO 293/19⁷¹ valittajan tarjous on ollut tarjouksista halvin. Hankintayksikkö on kuitenkin hylännyt tarjouksen liian kalliina vedoten määrärahojen riittämättömyyteen. Valittaja oli vedonnut siihen, ettei hankintayksikkö ollut ilmoittanut hankinnan ennakoitua arvoa hankintailmoituksessa, joten se ei ole voinut tarjousten vastaanottamisen jälkeen vedota määrärahojen riittämättömyyteen tarjousten hylkäämisen perusteena. Lisäksi valittaja esitti, että tarjouskilpailussa on tosiasiaa ollut kyse markkinakartoituksesta. Markkinaoikeus kuitenkin katsoi, että hankintasäännöksistä ei johdu hankintayksikölle velvollisuutta tehdä markkinakartoitusta ennen hankintamenettelyn aloittamista. Näin ollen yksinomaan siitä seikasta, että markkinakartoitusta ei ole tehty ennen hankintamenettelyn aloittamista, ei voida katsoa myöskään johtuvan, että hankintayksikkö ei voisi hankintamenettelyn myöhemmässä vaiheessa vedota määrärahan ylittymiseen hankinnan keskeyttämisen perusteena. Markkinakartoituksen tekemättä jättämisestä ei voida myöskään tehdä sitä johtopäätöstä, että hankintayksikkö olisi käyttänyt hankintamenettelyä markkinatilanteen kartoittamiseen ilman aikomusta tehdä hankintasopimusta.

Tapauksessa MAO 531/20 on otettu kantaa myös hankinnan keskeyttämistilanteessa keskeytettyä menettelyä koskevien asiakirjojen julkisuuteen. Markkinaoikeus totesi päätöksessään, että hankinnan keskeyttämistilanteessa asianosaisen tiedonsaanti-intressi ei koske kilpailevia tarjouksia, vaan hankintayksikön keskeyttämispäätöstä ja sen perusteluita, ja että tarjousasiakirjat voidaan pitää salassa, kunnes hankintayksikkö on tehnyt ratkaisunsa uudessa hankintamenettelyssä tai päättänyt luopua hankinnasta. Tapauksessa hankintamenettely oli keskeytetty, eikä hankintasopimusta ole tehty. Markkinaoikeuden mukaan tarjoajien yksikkö- ja kokonaishinnat sisältävä vertailutaulukko ei siten ole tullut julkiseksi eikä valittajalla ollut oikeutta saada tietoa mainituista asiakirjoista, eivätkä oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimukset edellytä näiden tietojen antamista.

Tapauksessa MAO 478/17 hankintayksikkö oli virheellisesti ilmoittanut hankintailmoituksessa, että hankinta ei ylitä kansallista kynnyсарvoa, vaikka todellisuudessa hankinnan ennakoitu arvonlisäveroton kokonaisarvo ylitti kynnyсарvon. Siten hankintayksikkö keskeytti hankinnan. Valittajan mukaan kyseisen tiedon ilmoittamisella ei ole ollut vaikutusta tarjousten laatuun tai tarjoushintaan, eikä hankintailmoituksen kohtaa ”hankinnan ennakoitu arvo” voida pitää niin vahvana ja määrävänä tekijänä, että hankintayksikkö olisi oikeutettu sen perusteella keskeyttämään hankinnan. Markkinaoikeus katsoi, että hankintailmoituksessa ollut virhe on voinut

⁷¹ Samankaltainen tilanne on myös MAO 582/18

vaikuttaa hankintayksikön saamien tarjousten lukumäärään tai annettujen tarjousten sisältöön ja että hankintayksikön keskeyttämispäätöksessään ilmoittama peruste on näin ollen asianmukainen ja yksin riittävä hankinnan keskeyttämiselle.

Tapauksessa MAO 614/17 hankintayksikkö oli saanut vain yhden hyväksyttävän tarjouksen, ja lisäksi se on tarjousten käsittelyn yhteydessä havainnut tarjouspyynnön vaatimuksissa puutteita ja epätarkkuuksia. Näiden takia hankintayksikkö keskeytti hankinnan, josta ainoan tarjouksen antanut yritys teki valituksen markkinaoikeuteen. Markkinaoikeus totesi päätöksessään, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan hyväksyttäväksi hankinnan keskeyttämisen perusteeksi on katsottu, että hankinnasta on saatu vain yksi hyväksyttäväksi katsottu tarjous. Näin ollen hankintamenettelyn keskeyttäminen on perustunut todellisiin ja perusteltuihin syihin.

Hankintayksikön on tehtävä ehdokkaiden ja tarjoajien asemaan vaikuttavista ratkaisuista 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. Perustelujen tulee olla riittäviä, jotta asianosaiset voivat asianmukaisesti arvioida päätöksen oikeellisuutta ja näin ollen oikeussuojatarpeensa.

Tapauksessa MAO 310/18 hankintayksikkö oli hylännyt valittajan tarjouksen, koska valittajan tarjous oli 19,4 % halvempi kuin toiseksi halvimman urakoitsijan tarjous ja myös selvästi rakennuttajan kustannusarviota halvempi. Lisäksi hankintayksikkö oli todennut, että valittajalla ei ole taloudellisia edellytyksiä työn suorittamiselle, eikä yrityksen referenssit olleet vaaditun mukaisia. Hankintayksikkö oli valittajalle tiedon hankintapäätöksestä sähköpostilla, jossa ei ollut liitetiedostoja. Sähköpostissa oli ilmoitettu valitun urakoitsijan nimi sekä urakkasumma. Valittaja oli tiedustellut hankintayksiköltä perusteluja sähköpostitse ja myöhemmin samana päivänä hankintayksikkö oli lähettänyt vastauksensa ja perustellut päätöstä siten, että hankintayksikkö katsoi tekemänsä selvityksen perusteella, ettei valittajalla ole taloudellisia ja teknisiä edellytyksiä työn suorittamiselle. Markkinaoikeus katsoi, että valittajalle toimitetuista hankintapäätöstä koskevista sähköpostiviesteistä ei ilmennyt, millä perusteella hankintayksikkö oli katsonut, ettei valittajalla ollut taloudellisia ja teknisiä edellytyksiä työn suorittamiselle. Viesteistä ei siten ole ilmennyt sellaisia perusteluja valittajan sulkemiselle tarjouskilpailusta, joiden perusteella valittaja olisi voinut asianmukaisesti arvioida päätöksen oikeellisuutta ja sitä, onko päätöksestä aihetta valittaa. Siten markkinaoikeus katsoo, että hankintayksikkö on menetellyt virheellisesti.

Tapauksessa MAO 401/19 hankintayksikkö oli hylännyt valittajan tarjouksen tarjouspyynnön vastaisena. Kuitenkaan se ei ollut perustellut tarjouksen tarjouspyynnön vastaisuutta tarkemmin, vaan tyytynyt viittaamaan yleisellä tasolla hankintalain 104 ja 105 §:iin. Markkinaoikeus katsoi, että hankintayksikkö ei ole selostanut, miltä osin valittaja tai sen tarjous ei ole täyttänyt tarjouspyynnössä asetettuja referenssivaatimuksia. Siten valittaja ei ole hankintapäätöksestä ilmenneillä perusteluilla voinut asianmukaisesti arvioida hankintapäätöksen oikeellisuutta ja siten valitustarvettaan asiassa. Markkinaoikeus katsoi, että hankintayksikkö oli menetellyt hankintasäännösten vastaisesti, kun se ei ole ilmoittanut hankintapäätöksessä tai muussakaan hankintamenettelyn aikana laatimassaan asiakirjassa, miltä osin valittaja tai sen tarjous ei ole täyttänyt tarjouspyynnössä asetettuja referenssivaatimuksia.

Tapauksessa MAO 790/15 tarjouspyynnön mukaan tarjouksen valintaperusteena oli ollut kokonaistaloudellinen edullisuus. Hankintayksikkö oli tarjouspyynnössä ilmoittanut kokonaistaloudellisen edullisuuden vertailuperusteiksi hinnan ja hintasidonnaisuuden, laadun, toimitusajan ja tavoitettavuuden, työvoiman ja kaluston Turun talousalueelta, toimitusvarmuuden, ympäristövaikutukset, kalustokapasiteetin ja hälytysluonteisten töiden (vuodot) suoritusmahdollisuuden. Hankintayksikkö ei ole tarjouspyyntöaineistossa kuitenkaan tarkemmin yksilöinyt, mitä

seikkoja kokonaistaloudellisen edullisuuden vertailuperusteilla "hintasidonnaisuus", "laatu", "toimitusaika ja tavoitettavuus", "toimitusvarmuus", "ympäristövaikutukset", ja "hälytysluonteisten töiden (vuodot) suoritusmahdollisuus" on ollut tarkoitus arvioida ja pisteyttää. Markkinaoikeuden mukaan kyseiset vertailuperusteet olivat niin yleisiä ja yksilöimättömiä, etteivät tarjoajat ole niiden perusteella voineet riittävällä tavalla ennakoita, mitä seikkoja hankintayksikkö tulee kunkin vertailuperusteen osalta ottamaan huomioon tarjousten vertailussa. Tarjouspyynnöstä ei myöskään käynyt ilmi kokonaistaloudellisen edullisuuden vertailuperusteiden painotusta. Lisäksi hankintapäätöksestä ja tarjousten vertailusta ei myöskään käynyt ilmi, että hankintayksikkö olisi arvioinut tarjouksia ilmoittamiensa vertailuperusteiden osalta. Se oli vastoin tarjouspyynnössä ilmoitettua tarjouksen valintaperustetta käyttänyt tarjouksen valintaperusteena halvinta hintaa. Siten markkinaoikeus katsoi, että hankintayksikkö oli menetellyt hankinnassaan julkisia hankintoja koskevien oikeusohjeiden vastaisesti.

Tapauksissa MAO 357-358/12 valittajalle lähetetyistä hankintapäätöstiedotteista oli käynyt ilmi valituksi tulleet tarjoajat sekä se, että valittajan tarjousta ei ole otettu mukaan lopulliseen tarjousten vertailuun. Hankintapäätöstiedotteiden liitteenä olleista vertailutaulukoista oli käynyt ilmi tarjousvertailuun päässeiden tarjoajien saamat toimintakuvauspisteet yhteenlaskettuna sekä tarjoushinnat. Valittajalle tiedoksi annetuissa hankintapäätöstiedotteissa tai niiden liitteenä olleissa vertailutaulukoissa ei ollut esitetty sanallisia perusteluja valittajan saamille toimintakuvauspisteille, tarjousvertailussa muuten annetuille pisteille eikä tarjousten välillä todetuille eroavaisuuksille. Valittajalle lähetetyistä hankintapäätöstiedotteista tai niiden liitteenä olleista vertailutaulukoista ei ole käynyt ilmi, miten tarjouksia on arvioitu kunkin vertailuperusteen osalta, mihin konkreettisiin tarjouksista ilmenneisiin seikkoihin tarjousten vertailu ja piste-erot olivat kunkin vertailuperusteen osalta perustuneet ja mihin konkreettisiin seikkoihin valittajan saamat toimintakuvauspisteet ovat perustuneet. Hankintapäätösten perusteella ei siten ole ollut mahdollista tehdä johtopäätöstä siitä, miten hankintayksikkö oli vertaillut saamiaan tarjouksia. Näin ollen markkinaoikeus katsoi, että hankintayksikkö oli menetellyt hankintapäätöksiä perustellessaan hankintasäännösten vastaisesti.

Tapauksessa MAO 31/23 hankintayksikkö oli hylännyt valittajan tarjouksen poikkeuksellisen alhaisena eikä hankintamenettelyn aikana saatu selvitys tyydyttävästi selittänyt tarjoushintojen alhaista tasoa. Markkinaoikeus totesi, että tarjousten vertailuhintojen erot olivat olleet suhteellisen pieniä eikä valittajan urakkaa koskeva hinta ollut edes ollut hinnaltaan halvin. Hankintayksikkö oli perustellut varsin suppeasti sitä, minkä konkreettisten seikkojen tai selvitysten vuoksi valittajan tarjouksen lisä- ja muutostöiden tietyt yksikköhinnat aiheuttaisivat sen, että valittajan tarjouksen kokonaishinta olisi tarjouspyynnössä kuvatun ehdon mukaisesti "olennaisessa ja ilmeisessä epäsuhdassa" suhteessa työn vaatimiin kustannuksiin. Markkinaoikeus katsoi, että tarjouspyynnössä määritelty kynnys tarjouksen hylkäämiselle poikkeuksellisen alhaisen hinnan perusteella on asetettu verraten korkealle. Markkinaoikeus totesi lisäksi, että hankintayksikkö oli hylkäyspäätöksessään muun ohella todennut, että valittaja oli antanut poikkeuksellisen alhaisia hintoja optiotöistä. Selvityspyynnössään hankintayksikkö ei ollut kuitenkaan pyytänyt valittajalta selvitystä optioiden osalta, vaan ainoastaan lisä- ja muutostöiden yksikköhintojen osalta. Näin ollen valittajalla ei ollut mahdollisuutta ottaa kantaa optioihin antamiensa tarjoushintojen muodostumiseen ennen hylkäyspäätöksen tekemistä. Siten markkinaoikeus katsoi, että hankintayksikkö oli menetellyt hankinnassaan hankintasäännösten vastaisesti.

Tapauksessa MAO 854/17 valittaja oli esittänyt, että urakan aloituksen jälkeen tarjouspyynnön liitteenä olevan rakennustyöselityksessä ponttauskonetta ja -työtä koskevista vaatimuksista oli luovuttu, millä oli ollut olennainen merkitys urakkahinnan määräytymiselle. Siten valittaja katsoi, että sopimuksen muuttaminen kilpailutuksen jälkeen olennaisesti tarjouspyynnön vastaiseksi on vastoin hankintasäännösten tavoitteita ja menettelyihin soveltuvia oikeusperiaatteita. Valittu urakoitsija oli alkanut käyttämään ponttauksessa kevyempää konetta kuin rakennustyöselityksessä

oli vaadittu. Hankintayksikkö oli markkinaoikeudelle esittämän mukaan ilman viivettä reklamoinut urakoitsijalle tarjouspyyntöasiakirjoissa edellytettyyn nähden väärän ponttauskoneen käytöstä. Hankintayksikön esittämän selvityksen mukaan hankintasopimuksen mukaiset työt oli reklamaation jälkeen tehty hankintasopimuksen mukaisella raskaalla ponttauskoneella. Siten markkinaoikeuden mukaan hankintasopimuksen osapuolet eivät olleet neuvotelleet hankintasopimuksen ehdoista uudelleen tai alkuperäisestä hankintasopimuksesta poiketen sillä tavoin, että kysymyksessä olisi ollut valittajan esittämin tavoin suoramarkkinointi.

5 Johtopäätökset

Hankintalain keskeinen sisältö ilmenee sen periaatteista. Hankintamenettelyssä on turvattava tarjoajien yhdenvertainen ja syrjimätön kohtelu, hankintayksikön on toimittava avoimesti ja läpinäkyvästi sekä mahdollistettava kilpailu tarjoajien välillä. Hankintalainsäädäntö onkin pitkälti menettelyllistä ohjeistusta, jonka avulla pyritään saattamaan periaatteet käytäntöön. Markkinaoikeuden päätöksissä on usein myös peilattu tapahtunutta näihin periaatteisiin, ja punnittu onko periaatteita loukattu. Hankintalainsäädännöllä ei puututa lähtökohtaisesti hankinnan kohteeseen tai sisältöön vaan näiden yksityiskohtainen määrittely on hankintayksikön muodostettavissa, kunhan määrittelyllä ei perusteettomasti loukata hankintaperiaatteita.

Tässä raportissa tarkasteltujen valitusten ja markkinaoikeuteen saatettujen infra-alaa koskevien tapausten keskeisin juurisyy oli epäselvät tai tulkinnanvaraiset tarjouspyynnöt sekä tarjousten käsittelyyn liittyvät epäselvyydet. Tyypillisin valituksen aihe ja siten oikeuskäsittelyyn johtanut seikka tarjouspyynnön laatimisessa oli tarjoajan soveltuvuusvaatimusten määrittely. Usein soveltuvuusvaatimukset olivat asetettu epäselvästi antaen hankintayksikölle periaatteessa lähes rajoittamattoman hankintavallan mainittujen vaatimusten soveltamisessa loukaten samalla tarjoajien tasapuolista ja syrjimätöntä kohtelua. Myös ryhmittymille asetettujen soveltuvuusvaatimusten osalta oli epäselvyyttä, jolloin tarjoajat ovat olleet epätietoisia siitä koskeeko esimerkiksi asetetut soveltuvuusvaatimukset kaikkia ryhmittymään kuuluvia yrityksiä tai miten kunkin ryhmittymän yritysten vastuualue on selvitettävä tarjouksessa tai osallistumishakemuksissa. Sinällään soveltuvuusvaatimusten käyttö on perusteltua hankintayksikön pyrkiessä varmistamaan, että tarjoajien taloudelliset voimavarat ja ammatillinen osaaminen ovat hankinnan toteuttamisen kannalta vaaditulla tasolla ja pyrkiessä samalla karsimaan tarjouskilpailusta hankinnan toteutukseen sopimattomat, riskialttiit ja kokemattomat tarjoajat.

Tässä raportissa tarkasteltujen valitusten perusteella myös tarjousvertailun toteuttamisessa on ollut epäselvyyksiä. Tarjouskilpailussa hankintayksikön on kiinnitettävä erityistä huomiota siihen, että se kuvaa tarjouspyynnössään urakkasuorituksen sisällön ja ehdot selkeästi ja konkreettisesti. Muuten vaarana on, että tarjoukset ovat vertailukelvottomia, koska tarjoajat ymmärtävät esitetyt vaatimukset eri tavalla kuin mitä hankintayksikkö on ne tarkoittanut tai tarjoajat eivät tiedä, mitä hankintayksiköt tarjoukselta haluavat. Tämä johtaa usein siihen, että tarjouskilpailusta suljetaan perusteettomasti tarjous pois tai tarjouskilpailun voittaa tarjoaja, jonka tarjous olisi pitänyt sulkea pois tarjousvertailusta tarjouspyyntöä vastaamattomana.

Hankintamenettelyn avoimuus ja tasapuolisuus edellyttävät, että tarjoajat tietävät jo tarjouksia laatiessaan, millä seikoilla on merkitystä tarjouskilpailua ratkaistaessa. Tarjoajien tulee vertailuperusteiden avulla kyetä päättämään, mitä tekijöitä tarjouksista hankintayksikkö arvioi ja mihin tarjoajan kannattaa tarjouksessaan panostaa. Esimerkiksi ”laatu” tai ”toiminnalliset ominaisuudet” ovat liian yksilöimättömiä vertailuperusteita, ja se johtaa siihen, etteivät tarjoajat tiedä tarjousta laatiessaan millä seikoilla on merkitystä. Siten myöskään tarjoaja ei kykene tuomaan esiin hankintayksikön tavoittelemia seikkoja eikä tarjoaja vastaavasti voi arvioida kilpailukykyisyyttään ja menestymismahdollisuuttaan kyseisen seikan perusteella. Tämä vastaavasti johtaa siihen, ettei hankintayksikkö saa keskenään vertailukelpoisia ja yhteismitallisia tarjouksia. Tarjousvertailun perusteella tarjousta ei hylätä tai tarjoajaa poisteta muutoin kilpailusta, vaikka tarjous menestyisi huonosti tietyn vertailuperusteen osalta; tältä osin tarjous saa alhaisemmat pistemäärät. Samoin vertailuperusteiden soveltamisessa tietyn kriteerin osalta huonosti menestynyt tarjous voi kuitenkin kokonaispisteiden kautta voittaa tarjouskilpailun, jos alhaiset pistemäärät kompensoituvat muiden arvioitavien osa-alueiden osalta saaduilla korkeammilla pisteillä.

Ajoittain on myös epäselvyyksiä tarjoajan soveltuvuusvaatimusten sekä tarjousten vertailuperusteen kesken. Tarjoajan soveltuvuusvaatimusten arviointi ja tarjousten vertailu ovat toisistaan erilliset hankintaprosessin vaiheet, ja niissä käytettävien arviointi- ja vertailuperusteiden tulee selkeästi erota toisistaan (kuva 8). Tarjouksen vertailussa käytettävien vertailuperusteiden tulee kohdistua hankintaan ja olla luonteeltaan sellaisia, että niillä voidaan arvioida ja vertailla eri tarjoajien tarjouksia ja urakkasuorituksen toteuttamiseen liittyviä tekijöitä. Tarjoajien soveltuvuusvaatimusten ja tarjousten vertailuperusteiden välillä voidaan tehdä karkea ero sen perusteella, voidaanko vertailuperusteen avulla luoda mitattavia eroja tarjoajien välillä, vai onko kysymys vain vastauksesta kyllä tai ei. Mikäli kysymys on tyyppiä kyllä tai ei, tällaista kriteeriä voidaan pitää ainoastaan tarjoajien kelpoisuusehtona. Oikeuskäytännössä on katsottu, että esimerkiksi tarjoajan taloudellinen asema tai luottotiedot liittyvät vain tarjoajien soveltuvuuden arviointiin eikä niitä voida käyttää tarjousten vertailussa. Vaadittuja referenssejä ei saa myöskään arvioida vain lukumäärän tai asiakkaiden nimien perusteella vaan referenssejä voidaan käyttää tarjousten vertailuperusteena, jos referenssit kytketään tarjouksessa nimettävien avainhenkilöiden osaamiseen ja kokemukseen ja referensseistä pyydetään ja arvioidaan yksityiskohtaista sisältöä.

Suosituksena onkin, että hankintayksiköt olisivat varovaisia samankaltaisten soveltuvuusvaatimusten ja vertailuperusteiden käytössä, koska tarjoajan soveltuvuusvaatimukset ovat ne vähimmäisvaatimukset, joiden perusteella tarjoaja on katsottu soveltuvaksi hankintaan. Mikäli soveltuvuusvaatimukset ovat jo itsessään korkeat ja spesifit, ei samankaltaisia tekijöitä pisteyttämällä synny tarjoajien välille välttämättä merkittäviä laatueroja vaan riskinä voi olla samankaltaisten tekijöiden kaksinkertainen arviointi. Tämän voi välttää toteuttamalla tarjousvertailun pelkkiä tarjoushintoja vertailemalla.

Jaottelu Arvioinnin kohde	Kelpoisuusvaatimukset Yrityksen ominaisuuksien arviointi	Tarjousten arviointi Tarjouksen sisällön arviointi
Urakoitsijan ominaisuudet	Yrityksen taloudellinen asema (luottoluokitus tms.) Urakoitsijan referenssit vastaavanlaisista kohteista Vähimmäisliikevaihto Urakoitsijan toiminta- tai laatujärjestelmä	
Projekti-henkilöstö		Nimitetty projektihenkilö: Referenssit vastaavista kohteista Nimitetty projektinjohtaja: Referenssit projektinjohtamisesta Nimitetty projektihenkilö: Referenssit tehtävän mukaisesta osaamisesta Nimitetty projektihenkilö: Vähimmäisvaatimustason ylittävä kokemuslisä
Hankekohtaiset valmistelut		Projekti- ja tuotantosuunnitelmat

Kuva 8. Kelpoisuusvaatimusten ja tarjousten arviointiperusteiden erot.

6 Lähdeluettelo

Karhu, Ulla-Maria (2022). Julkiset hankinnat talonrakennusalalla – Keskisuuren yrityksen mahdollisuus toimia pääurakoitsijana. Vaasan yliopisto – Acta Wasaensia 487

Kuhmonen, Tuomas; Ahokas, Ira; Ruotsalainen, Juho (2013). Hankinnat osana kuntien elinvoiman johtamista. Turun yliopisto – Tulevaisuuden tutkimuskeskus. Tutu e-julkaisu 6/2013

Lundström Ilona (2011). Kuntien palveluhankintojen murros - Tutkimus kuntien palveluhankintojen kilpailuttamisessa esiintyvistä ongelmista ja niiden syistä. Suomen Kuntaliitto. Acta-väitöskirja. Acta nro 227

Määttä, Kalle (2021). Tarkoitussääntöjen tarkoituksenmukaisuudesta – Pitääkö säätää sellaisesta, josta ei tarvitsisi säätää. Edilex 2021/34

Paavilainen, Rami; Junnonen Juha-Matti; Saari, Arto (2023). Kuntien infrapalveluiden organisointi ja hankinta. Tampereen yliopisto. Rakennustekniikka. Tutkimusraportti nro 6.

Pohjonen, Mika (2017). Hankintalaki ja tilaajanvastuulaki rakentamisessa – Opas tilaajalle ja tarjoajalle. Rakennustieto Oy

RT 16-10182: Rakennusalan urakkakilpailun periaatteet

Suojanen, Sanna-Mari (2020). Hankintaprosessien virheet markkinaoikeudessa 2017-2019 – Vanhoista virheistä on opittu. Suomen Kuntaliitto – Julkisten hankintojen neuvontayksikkö.

Virtanen, Pertti (2008). Suomen hankintalainsäädäntö, teoksessa Kilpailulait ja laki julkisista hankinnoista, Tietosanoma Oy

