

Asia

Hankintojen valvonta: Varkauden kaupungin rautakauppatarvikkeiden suorahankinta.

Ratkaisu

Kilpailu- ja kuluttajavirasto antaa Varkauden kaupungille huomautuksen hankintalain noudattamatta jättämisestä.

Asian vireilletulo

Kilpailu- ja kuluttajavirasto on ottanut asian tutkittavakseen omasta aloitteestaan.

Asian selvittäminen

Kilpailu- ja kuluttajavirasto on 3.4.2024 pyytänyt selvitystä Varkauden kaupungin julkisista hankinnoista. Kaupunki on toimittanut virastolle pyydetyt tiedot ja asiakirjat 19.4.2024. Virasto on 15.5.2024 pyytänyt lisäselvitystä rautakauppatarvikkeiden hankinnasta ja kaupunki on toimittanut pyydetyt lisäselvityksen virastolle 29.5.2024. Virasto on 5.6.2024 pyytänyt Varkauden kaupungilta täsmennyksiä toimitettuihin vastauksiin liittyen. Varkauden kaupunki on toimittanut asiassa pyydetyt täsmennykset virastolle 12.6.2024.

Ratkaisun perustelut

Kilpailu- ja kuluttajaviraston toimivalta

Julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain (1397/2016, jäljempänä myös "hankintalaki") 139 §:ssä Kilpailu- ja kuluttajavirastolle (KKV) on annettu tehtäväksi valvoa julkisia hankintoja koskevan lainsäädännön noudattamista.

KKV voi antaa havaitsemansa lainvastaisuuden johdosta hankintayksikölle huomautuksen tai muuta hallintolain (434/2003) 53 c §:ssä tarkoitettua hallinnollista ohjausta. Laittomien suorahankintojen osalta KKV voi hankintalain 140 §:n perusteella kieltää hankintapäätöksen täytäntöönpanon. EU-kynnysarvot ylittävien suorahankintojen osalta KKV voi myös tehdä markkinaoikeudelle esityksen seuraamusten, kuten seuraamusmaksun, sopimuskauden lyhentämisen tai hankintapäätöksen kumoamisen, määräämiseksi. Sama koskee kansalliset kynnysarvot ylittäviä hankintalain liitteessä E tarkoitettuja palveluhankintoja tai käyttöoikeussopimuksia, jotka on tehty suorahankintana ilman laissa säädettyä perustetta.

Asiaselostus

Varkauden kaupungin (jäljempänä myös "kaupunki" ja "hankintayksikkö") tekninen lautakunta on 17.1.2023 tehnyt päätöksen § 10 rautakauppatavaroiden hankinnasta. Rautakauppatavaroiden hankinta kilpailutettiin lähettämällä tarjouspyyntö kolmelle yritykselle, joista kaikki myös jättivät kaupungille tarjouksen. Hankintakaudeksi on tarjouspyynnössä määritelty vuosi ja kaksi yhden vuoden optiokautta. Kokonaistaloudellisesti edullisimman tarjouksen jätti JooRauta Oy, joka myös valittiin kaupungin sopimuskumppaniksi.

Hankinnasta ei ole julkaistu hankintalain mukaista hankintailmoitusta.

Varkauden kaupungin selvitys

Kaupungin 19.4.2024 toimittaman selvityksen mukaan rautakauppahankintojen arvo on vuonna 2022 ollut noin 82 000 euroa ja vuonna 2023 noin 145 000 euroa (alv 0 %). Kaupunki on myöhemmin toimittanut hankintaa koskevaa lisäselvitystä, jossa kaupunki on ilmoittanut, että hankinnan arvo on edellisvuosien hankintojen perusteella noin 20 000 euroa vuodessa. Virasto on pyytänyt täsmennystä hankinnan arvoon liittyen ja täsmennyksessä kaupunki on ilmoittanut, että 19.4.2024 ilmoitetut vuosiarvot ovat sisältäneet sellaisia työkalu- ja laitehankintoja, jotka eivät kuulu 17.1.2023 tehdyn hankinnan piiriin.

Selvityksessään kaupunki toi esille, että tarvikkeiden hankintoja tehdään päivittäin kivijalkamyymälästä ja tämän hankinnan piirteen vuoksi kilpailutus on suoritettu vain paikkakunnalla toimivien kauppojen kesken. Hankintailmoitusta ei julkaistu, koska arvioitiin, että realistisesti kilpailutukseen osallistuisivat vain paikalliset kivijalkayritykset eikä ole todennäköistä, että hankintavolyymi johtaisi uuden rautakaupan sijoittumiseen Varkauteen. Mikäli hankinnan katsotaan olevan hankintalain vastainen, ei kaupunki hyödynnä viimeistä optiovuotta vaan kilpailuttaa puitejärjestelyn uudelleen siten, että vaatimuksena on hankintojen onnistumisen päivittäin Varkaudesta ilman ennakkotilausta.

Virastolle on toimitettu hankintaa koskeva tarjouspyyntö. Tarjouspyynnössä hankinnan kohteeksi on määritelty tarjouspyynnön liitteen 1 mukaiset rautakauppatarvikkeet. Hankinnasta ei ole laadittu erillistä allekirjoitettua sopimusta voittaneen tarjoajan kanssa. Hankintapäätös on toimitettu tiedoksi kilpailutukseen osallistuneille tarjoajille ja hankinnan sopimuskausi, hinnat sekä muut hintaehdot on määritelty tarjouspyynnössä. Kaupungin mukaan vuoden 2024 optiovuoden käyttämisestä on sovittu suullisesti voittaneen tarjoajan kanssa ja tämä tieto on välitetty myös muille tarjoajille.

KKV:n arvio hankintamenettelyn lainmukaisuudesta

Hankintalain 1 §:n 1 momentin mukaan valtion ja kuntien viranomaisten sekä muiden 5 §:ssä tarkoitettujen hankintayksiköiden on kilpailutettava hankintansa ja käyttöoikeussopimuksensa siten kuin hankintalaissa säädetään.

Hankintasopimuksen syntyminen olosuhteiden perusteella

Hankintalain 128 §:n mukaan hankintapäätöksen tekemisen jälkeen hankintayksikön on tehtävä hankintasopimus. Hankintasopimus syntyy erillisen kirjallisen sopimuksen tekemisellä. Hankintalain esitöiden mukaan säännös vastaa aikaisemmin voimassa olleen julkisista hankinnoista annetun lain (348/2007) 76 §:ssä säädettyä.¹ Vanhan hankintalain 76 §:n esitöiden mukaan hankinnasta tehdään hankintapäätöksen jälkeen erillinen kirjallinen hankintasopimus ja sopimus syntyy hankintayksikön ja tarjoajan nimenomaisella tahdonilmaisella, joka tapahtuu kirjallisen sopimuksen allekirjoittamisella.² Virasto toteaa, että Varkauden kaupunki ja JooRauta Oy eivät ole allekirjoittaneet rautakaupparavikkeiden hankinnoista erillistä kirjallista hankintasopimusta.

Hankintalain 154 §:n 1 momentin 5 kohdassa on säädetty seuraamusmaksun määrittämisestä, jos hankinnassa on menetelty tämän lain, Euroopan unionin lainsäädännön taikka Maailman kauppajärjestön julkisia hankintoja koskevan sopimuksen vastaisesti. Pykälän 2 momentin mukaan markkinaoikeus voi 1 momentin 4–7 kohdassa tarkoitettuja seuraamuksia määrätessään katsoa hankinta- tai käyttöoikeussopimuksen syntyneeksi olosuhteiden perusteella, jos hankintayksikkö on nimenomaisesti ryhtynyt hankinnan toteuttamiseen. Lainkohdan esitöiden mukaan pykälä vastaa pääosin vanhan hankintalain 94 §:ssä säädettyä.³ Vanhan hankintalain esitöiden ja lain 94 §:n yksityiskohtaisten perusteluiden mukaan, jos kirjallista sopimusta ei ole tehty, sopimuksen syntymistä tulee arvioida olosuhteiden perusteella.⁴

KKV toteaa, että tarjouspyyntöön vastauksena saadun sitovan tarjouksen perusteella Varkauden kaupunki on tehnyt hankintapäätöksen hankkia rautakaupparavikkeet JooRauta Oy:ltä. Tämän jälkeen kaupunki on ryhtynyt hankinnan toteuttamiseen. Virasto katsoo, että näissä olosuhteissa hankintasopimus muodostuu tarjouspyynnön, sen perusteella hankintayksikölle toimitetun tarjouksen sekä hankinnan toteuttamisen muodostamasta kokonaisuudesta.

Hankinnan ennakoitu arvo ja kynnysarvon ylittyminen

Hankintalain 27 §:n 1 momentin mukaan hankinnan ennakoitua arvoa laskettaessa perusteena on käytettävä suurinta maksettavaa kokonaiskorvausta ilman arvonlisäveroa. Arvioinnin on perustuttava ilmoittamisajankohdan tai muun hankintamenettelyn alkamisajankohdan arvoon. Arvoa laskettaessa on otettava huomioon myös hankinnan mahdolliset vaihtoehtoiset toteuttamistavat, ja hankintasopimukseen sisältyvät optio- ja pidennysehdot sekä ehdokkaille tai tarjoajille maksettavat palkkiot tai maksut.

Hankintalain 25 §:n 1 momentin 1 kohdan mukaisesti tavarahankintoihin sovellettava kansallinen kynnysarvo on 60 000 euroa.

¹ HE 108/2016 vp s. 223.

² HE 190/2009 vp s. 51 ja 52.

³ HE 108/2016 vp s. 240.

⁴ HE 190/2009 vp s. 68.

Rautakauppatarvikkeiden hankinnan varsinainen sopimuskausi on ollut yhden vuoden mittainen. Tämän lisäksi sopimus on sisältänyt mahdollisuuden kahteen yhden vuoden mittaiseen optiokauteen. Sopimuksen piiriin kuuluvat tavarahankinnat on rajattu tarjouspyynnön ehdon mukaisesti sen hintaliitteen mukaisiin rautakauppatarvikkeisiin. Näiden hankintojen ennakoitu arvo on aikaisempien vuosien perusteella noin 20 000 euroa vuodessa (alv 0 %).

KKV toteaa, että rautakauppatarvikkeiden hankinnan hankintalain 27 §:n oikeusohjeiden mukainen ennakoitu arvo on ollut 60 000 euroa, mikä on ollut hankintaan soveltuvan kansallisen kynnysarvon suuruisen. Hankinta on rahallisen arvonsa perusteella kuulunut hankintalain yleiseen soveltamisalaan.

Suorahankinnalle esitetyt perustelut

Kansallisissa hankinnoissa noudatettavia hankintamenettelyitä koskevassa hankintalain 100 §:n 2 momentissa on todettu, että kansallisissa hankinnoissa suorahankintoihin sovelletaan, mitä 40 ja 41 §:ssä säädetään.

Hankintalain 40 §:n 1 momentin määritelmän mukaan suorahankinnalla tarkoitetaan menettelyä, jossa hankintayksikkö neuvottelee valitsemiensa toimittajien kanssa hankintasopimuksen ehdoista julkaisematta etukäteen hankintailmoitusta. KKV toteaa, että vaikka Varkauden kaupunki on toimittanut tarjouspyynnön kolmelle yritykselle, menettelyssä on tästä huolimatta ollut kyse suorahankinnasta, sillä rautakauppatarvikkeiden hankinnasta ei ole julkaistu hankintalain mukaista hankintailmoitusta. Hankintalain esitöiden⁵ mukaan lain 40 ja 41 §:n sekä 110 §:n edellytykset suorahankinnoille ovat tyhjentäviä. Suorahankinta on poikkeus yleiseen ja avoimeen hankintojen kilpailutamisvelvollisuuteen, joten sen käyttöedellytyksiä on myös tulkittava suppeasti. Kaupunki ei ole virastolle antamassaan selvityksessä vedonnut hankintalain suorahankintaperusteisiin. KKV toteaa, että asiassa saadun selvityksen perusteella mikään suorahankintaperuste ei myöskään sovellu hankintaan.

Hankintayksikkö on perustellut hankintailmoituksen julkaisematta jättämistä ilmoittamiseen liittyvillä tarkoituksenmukaisuusseikoilla. Hankintalain 101 §:n mukaan hankintayksikön on toimitettava tämän luvun mukaisesta hankinnasta ja suunnittelukilpailusta julkaistavaksi ilmoitus sähköisesti suomen- tai ruotsinkielisenä internet-osoitteessa www.hankintailmoitukset.fi käyttäen kansalliselle hankintailmoitukselle tarkoitettua lomaketta. Pykälän 2 momentin mukaan hankintayksikkö voi julkaista hankintailmoituksen myös muussa tarkoituksenmukaisessa tiedotusvälineessä. Ilmoitusta ei saa julkaista muualla ennen kuin se on julkaistu 1 momentissa tarkoitettulla tavalla.

Velvollisuus hankintailmoitusten julkaisemiseen liittyy julkisissa hankinnoissa hankintalain 3 §:n perusteella noudatettavaan avoimuusperiaatteeseen.⁶

KKV toteaa, että hankintailmoituksen julkaisemista koskeva velvollisuus myös kansallisissa hankinnoissa on hankintalain perusteella yksiselitteinen. Vaikka Varkauden kaupunki oli arvioinut, että se ei hankintailmoituksen julkaisemisella olisi saanut enempää tarjouksia kuin mitä se sai suoraan paikallisilta

⁵ HE 108/2016 vp s. 133.

⁶ HE 50/2006 vp s. 47.

yrittäjiltä pyytämällä, tämä seikka ei ole oikeuttanut kaupunkia laiminlyömään hankintalain mukaista ilmoitusvelvollisuuttaan.

Johtopäätös

Varkauden kaupunki on laiminlyönyt hankintalain 1 §:n mukaisen velvollisuutensa kilpailuttaa hankintansa mainitun lain mukaisesti. Suorahankintaan ei ole ollut olemassa hankintalain mukaista perustetta.

Edellä ilmenevillä perusteilla Kilpailu- ja kuluttajavirasto antaa Varkauden kaupungille huomautuksen hankintalain noudattamatta jättämisestä.

Sovelletut säännökset

Laki julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista (1397/2016) 1 §, 25 §, 27 §, 40 §, 41 §, 100 §, 101 §, 139 § sekä hallintolaki (434/2003) 53 c §.

Muutoksenhaku

Julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain 164 §:n perusteella tähän Kilpailu- ja kuluttajaviraston päätökseen ei saa hakea muutosta valittamalla.

Lisätietoja asiasta antaa johtava asiantuntija Johanna Kirveskoski, puhelin 029 505 3710, sähköposti etunimi.sukunimi@kkv.fi.

Ylijohtaja

Timo Mattila

Johtava asiantuntija

Johanna Kirveskoski

Jakelu

Varkauden kaupunki