

MERKURIUS

Tampereen kaupungille

Asia

Hankintaoikaisua koskeva vaatimus Tampereen kaupunkiseudun joukkoliikennelautakunnan 20.12.2017 tekemästä hankintapäätöksestä §96 koskien sopimusta joukkoliikennepalveluista sekä hankintalain mukainen ilmoitus asian saattamisesta markkinaoikeuden käsiteltäväksi

Valittaja

Länsilinjat Oy (y-tunnus 0944671-1, "Valittaja")

Valittajan asiamies ja prosessiosoite

Asianajaja, varatuomari Kirsi-Marja Salokangas

Asianajotoimisto Mercurius Oy

PL 31, 33213 Tampere

Puhelin + 358 50 571 7327

Sähköposti kirsi-marja.salokangas@mercuriuslaw.fi

Asianajaja, varatuomari Pekka Vanhanen, Asianajotoimisto Pekka Vanhanen Oy

Hankintayksikkö

Tampereen kaupunki ("Hankintayksikkö")

Salassapito

Kirjelmän liitteenä oleva valitus sisältää liike- ja ammattilaisuuksia valituksessa yksilöidysti.

Hankintapäätös ja ilmoitus asian saattamisesta markkinaoikeuden käsiteltäväksi

Hankintayksikkö on 10.11.2017 tehnyt julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain (29.12.2016/1397, "hankintalaki") mukaisen EU-hankintailmoituksen ja tarjouspyynnön koskien joukkoliikennepalveluiden hankintaa. Hankintayksikkö on tehnyt hankintapäätöksen 20.12.2017 päivätyssä pöytäkirjan otteessa ("Hankintapäätös").

Hankintapäätöksen valitusosoituksen mukaisesti valitus on tehtävä kirjallisesti 14 päivän kuluessa siitä, kun ehdokas tai tarjoaja on saanut kirjallisesti tiedon asemaansa vaikuttavasta ratkaisusta tai tarjousmenettelyn ratkaisusta perusteluineen sekä valitusosoituksen. Hankintayksikkö on 22.12.2017 toimittanut päätöksen tiedoksi Valittajalle sähköpostilla, joten määräpäivä valituksen tekemiselle on 5.1.2018.

Valittaja saattaa asian markkinaoikeuden käsiteltäväksi tänään 4.1.2018.

Hankintaoikaisua koskevat vaatimukset

Valittaja vaatii, että Hankintayksikkö poistaa Hankintayksikön tekemän hankintalain vastaisen hankintapäätöksen sulkemalla Pirkanmaan Tilausliikenne Oy:n tarjouskilpailun ulkopuolelle, ja valitsee Valittajan tuottamaan kilpailutetut joukkoliikennepalvelut. Perustelut hankintapäätöksen oikaisulle on kirjattu tämän kirjelmän liitteenä olevaan valitukseen, joka toimitetaan markkinaoikeudelle 4.1.2018 (Liite 1).

Hankintailmoituksen mukaan hankinnan arvo on 56.885.000 euroa ilman arvonlisäveroa, joten kyse on hankintalain 26 §:n mukaisesta EU-kynnysarvot ylittävästä hankinnasta. Hankintasopimusta ei siten hankintalain 150 §:n mukaisesti saa tehdä, jos asia on saatettu valituksella markkinaoikeuden käsiteltäväksi.

Valittaja pyytää saada tiedoksi Hankintayksikölle hankintaoikaisun johdosta annettavat lausumat ja mahdollisuuden lausua ko. lausumista.

Tampereella tammikuun 4. päivänä 2018

Länsilinjat Oy
Tampere

Laati:



Kirsi-Marja Salokangas
asianajaja, varatuomari, Kangasala



Pekka Vanhanen
asianajaja, varatuomari, Tampere

MERKURIUS

MARKKINAOIKEUDELLE

LÄNSILINJAT OY

>

TAMPEREEN KAUPUNKI

VALITUS HANKINTAPÄÄTÖKSESTÄ

Tampere 4.1.2017

SISÄLLYSLUETTELO

1	Hankinnan kohde ja tausta.....	5
2	Soveltuva lainsäädäntö.....	6
3	Poissulkemisperusteet ja niiden olemassaolo.....	7
3.1	Soveltuvat poissulkemisperusteet.....	7
3.2	Tarjouspyynnön soveltuvuusvaatimukset.....	8
3.3	Työoikeudellisten velvoitteiden rikkominen.....	9
3.3.1	Vuokratyövoiman säännönmukainen käyttäminen työehtosopimuksen vastaisesti	9
3.3.2	Työehtosopimuksen mukaisten palkkojen maksamatta jättäminen.....	10
3.3.3	Pirkanmaan Tilaisliikenteen menettelyn arviointi.....	11
4	Lopuksi	13
5	Liitteet.....	15

Markkinaoikeudelle

Asia

Valitus Tampereen kaupungin 20.12.2017 tekemästä hankintaa koskevasta päätöksestä koskien sopimusta joukkoliikennepalveluista.

Valittaja

Länsilinjat Oy (y-tunnus 0944671-1, "Valittaja")

Valittajan asiamies ja prosessiosoite

Asianajaja, varatuomari Kirsi-Marja Salokangas, OTM Ida Koskinen

Asianajotoimisto Mercurius Oy

PL 31, 33213 Tampere

Puhelin + 358 50 571 7327

Sähköposti kirsi-marja.salokangas@merkuriuslaw.fi,
ida.koskinen@merkuriuslaw.fi

Hankintayksikkö

Tampereen kaupunki ("Tampereen kaupunki" tai "Hankintayksikkö")

Liikesalaisuudet

Valituksen yksi liite sisältää liike- ja ammattisalaisuuksia, muilta osin kirjelmä ei sisällä liike- ja ammattisalaisuuksia.

Hankintapäätös ja valitusaika

Hankintayksikkö on tehnyt julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain (29.12.2016/1397, "hankintalaki") mukaisen EU-hankintailmoituksen ja tarjouspyynnön 10.11.2017 (Tarjouspyyntö 138007) koskien joukkoliikennepalveluiden hankintaa. Hankintayksikkö on 20.12.2017 tehnyt hankintapäätöksen hankinnasta ("Hankintapäätös").

Hankintapäätöksen valitusosoituksen mukaisesti valitus on tehtävä kirjallisesti 14 päivän kuluessa siitä, kun ehdokas tai tarjoaja on saanut kirjallisesti tiedon asemaansa vaikuttavasta ratkaisusta tai tarjousmenettelyn ratkaisusta perusteluineen sekä valitusosoituksen. Hankintayksikkö on 22.12.2017 toimittanut päätöksen tiedoksi Valittajalle sähköpostilla, joten määräpäivä valituksen tekemiselle on 5.1.2018.

Vaatimukset

Valittaja vaatii, että markkinaoikeus:

1. ensisijaisesti kumoaa Hankintayksikön hankintapäätöksen; ja
2. kieltää sakon uhallä Hankintayksikköä panemasta hankintapäätöstä täytäntöön; ja
3. toissijaisesti mikäli Hankintapäätös pannaan täytäntöön, eivätkä reaalikeinot olisi käytettävissä, velvoittaa Hankintayksikön maksamaan myöhemmin yksilöitävän hyvitysmaksun Valittajalle; ja
4. määrää Hankintayksikölle tehottomuusseuraamuksen tai lyhentää sopimuskautta; ja
5. määrää Hankintayksikön maksamaan valtiolle seuraamusmaksun, jonka määrä yksilöidään myöhemmin; sekä

6. velvoittaa Hankintayksikön korvaamaan Valittajan oikeudenkäyntikulut myöhemmin ilmoitettavan laskun mukaisesti korkolain 4 § 1 momentin mukaisine laillisine viivästyskorkoineen kuukauden kuluttua markkinaoikeuden päätöksestä lukien.

Selvyiden vuoksi todetaan, että mikään edellä mainituista vaatimuksista ei koske hankintapäätöksen väliaikaista keskeyttämistä, vaan pääasiaa. Hankintailmoituksen mukaan hankinnan arvo on 56.885.000 euroa ilman arvonlisäveroa, joten kyse on hankintalain 26 §:n mukaisesta EU-kynnysarvot ylittävästä hankinnasta. Hankintasopimusta ei siten hankintalain 150 §:n mukaisesti saa tehdä, jos asia on saatettu valituksella markkinaoikeuden käsiteltäväksi.

Vaatimusten perusteet

1 Hankinnan kohde ja tausta

Tuomi Logistiikka Oy on julkaissut Tampereen kaupungin puolesta EU-hankintailmoituksen (Tarjouspyyntö 138007) 10.11.2017. Tarjouspyynnön mukaisesti Tampereen kaupunki kilpailutti joukkoliikennepalveluita kolmella eri osa-alueella. Ensimmäinen osa-alue kattoi kohteen 44 ja toinen osa-alue kohteen 45. Kolmas osa-alue kattoi sekä kohteen 44 että 45. Ilmoituksen mukaan hankinnan arvioitu kokonaisarvo ilman arvonlisäveroa on 56.885.000 euroa. Hankinnasta ilmoitettiin HILMA-palvelussa.

Tarjousten määräaika oli 8.12.2017 klo 10, johon mennessä tarjouksia oli jätetty Länsilinjat Oy:n, Väinö Paunu Oy:n, Pirkanmaan Tilausliikenne Oy:n, Satakunnan Liikenne Oy:n ja Turun Linja-autoilijain Osakeyhtiön toimesta. Koko hankinnasta, eli kolmannelta osa-alueelta, tarjouksen jättivät Länsilinjat Oy, Väinö Paunu Oy ja Pirkanmaan Tilausliikenne Oy.

Tampereen kaupunki on 20.12.2017 päivätyssä Tampereen kaupunkiseudun joukkoliikennelautakunnan pöytäkirjan otteessa 11/2017 vahvistanut päätösehdotuksen, jonka mukaan sopimus joukkoliikennepalveluiden hankinnasta tehdään Pirkanmaan Tilausliikenne Oy:n ("Pirkanmaan Tilausliikenne") kanssa sekä kohteen 44 että kohteen 45 osalta.

Valittaja katsoo, että Hankintapäätös on hankintalain vastainen, koska Pirkanmaan Tilausliikennettä ei ole poissuljettu tarjouskilpailusta hankintalain 81 §:n 1 momentin 3, 5 ja 10 kohdan perusteella.

Valittaja on esittänyt Tampereen kaupungille hankintaoikaisua koskevan vaatimuksen ja hankintalain mukaisesti ilmoittanut asian saattamisesta markkinaoikeuden käsiteltäväksi. Mikäli

Hankintayksikkö poissulkee hankintalain mukaisten edellytysten täytyessä Pirkanmaan Tielausliikenteen, sopimus joukkoliikennepalveluiden hankinnasta osa-alueiden 44 ja 45 osalta tulee tehdä Valittajan kanssa, jonka tarjous on kokonaistaloudellisesti edullisin.

2 Soveltuva lainsäädäntö

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

Hankintalain 2 §:n 2 momentin mukaisesti hankintayksiköiden on pyrittävä järjestämään hankintatoimintansa siten, että hankintoja voidaan toteuttaa mahdollisimman taloudellisesti, laadukkaasti ja suunnitelmallisesti olemassa olevat kilpailuolosuhteet hyväksi käyttäen ja ympäristö- ja sosiaaliset näkökohdat huomioon ottaen. Lain esitöissä on todettu, että sosiaalisilla näkökohdilla tarkoitetaan erityisesti sitä, että toimittajat noudattavat hankintasopimuksia tehdessään muun muassa *työoikeudellisia velvoitteita*, jotka on vahvistettu unionin oikeudessa tai kansallisessa lainsäädännössä¹.

Hankintalain 3 §:n mukaisesti hankintayksikön on kohdeltava hankintamenettelyn osallistujia ja muita toimittajia tasapuolisesti ja syrjimättömästi sekä toimittava avoimesti ja suhteellisuuden vaatimukset huomioon ottaen.

Hankintalain 79 §:n 1 momentin mukaisesti ennen tarjousten valintaa hankintayksikön on tarkistettava, että seuraavat edellytykset täyttyvät:

1) tarjous on hankintailmoituksessa ja hankinta-asiakirjoissa asetettujen vaatimusten, ehtojen ja perusteiden mukainen; ja

2) tarjouksen on antanut tarjoaja, jota ei ole suljettu menettelyn ulkopuolelle 80 tai 81 §:n nojalla ja joka täyttää hankintayksikön asettamat 83 §:ssä tarkoitettut soveltuvuusvaatimukset.

Hankintalain 81 §:n 1 momentissa on lueteltuna perusteet, joiden perusteella hankintayksikkö voi päätöksellään sulkea tarjouskilpailun ulkopuolelle ehdokkaan tai tarjoajan:

¹ HE 108/2016 vp, s. 71.

3) joka on ammattitoiminnassaan syylistynyt sen luotettavuuden kyseenalaistavaan vakavaan virheeseen, jonka hankintayksikkö voi näyttää toteen;

5) joka on rikkonut Suomen tai Euroopan unionin lainsäädännön, työehtosopimusten taikka liitteessä C lueteltujen kansainvälisten sopimusten ympäristö-, sosiaali- ja työoikeudellisia velvoitteita, ja hankintayksikkö voi näyttää rikkomuksen toteen; ja

10) joka on syylistynyt olennaisesti väärin tietojen antamiseen ilmoittaessaan hankintayksikölle tässä luvussa tarkoitettuja tietoja tai laiminlyönyt vaadittavien tietojen antamisen.

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

3 Poissulkemisperusteet ja niiden olemassaolo

3.1 Soveltuvat poissulkemisperusteet

Hankintalain 81 §:ssä on määritelty harkinnanvaraiset poissulkemisperusteet. Kyseisen pykälän 1 momentin 3 kohdan mukaan tarjoaja voidaan sulkea tarjouskilpailun ulkopuolelle, jos se on ammattitoiminnassaan syylistynyt sen luotettavuuden kyseenalaistavaan vakavaan virheeseen, jonka hankintayksikkö voi näyttää toteen. Samoin 1 momentin 5 kohdan mukaan tarjoaja voidaan poissulkea, jos se on rikkonut Suomen tai Euroopan unionin lainsäädännön, työehtosopimusten taikka liitteessä C lueteltujen kansainvälisten sopimusten ympäristö-, sosiaali- ja työoikeudellisia velvoitteita, ja hankintayksikkö voi näyttää rikkomuksen toteen. Samaa rikkomusta tai laiminlyöntiä voidaan joissain tapauksissa pitää sekä 3 että 5 kohdassa tarkoitettuna poissulkemisperusteena².

Hankintalain 81 §:n 1 momentin 3 kohdan osalta Euroopan unionin tuomioistuin on katsonut, että käsite ”virhe ammattitoiminnassa” kattaa kaikenlaisen virheellisen menettelyn, joka vaikuttaa toimijan ammatilliseen luotettavuuteen ja että hankintayksiköt voivat todeta virheen

² HE 108/206 vp, s. 185 ja Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola: Hankintojen kilpailuttaminen, 2017. s. 366.

ammattitoiminnassa millä tahansa perusteltavissa olevalla keinolla. Ammattitoiminnassa tehdyn virheen toteaminen ei myöskään edellytä tuomiota, joka on tullut lainvoimaiseksi.³ Lisäksi hankintalain hallituksen esityksen mukaan vakavana virheenä ammattitoiminnassa voidaan pitää tilaajavastuulain (1233/2006) mukaisen selvitysvelvollisuuden toistuvaa laiminlyöntiä⁴. Poissulkuperusteen tavoitteena on ehkäistä ehdokkaan tai tarjoajan lainsäädännön vastaisen toimien ja epäluotettavuuden synnyttämiä ristiriitoja hankintasopimuksen toteuttamiselle⁵.

Hankintalain 81 §:n 1 momentin 5 kohdan tarkoittamia rikkomuksia ovat esimerkiksi työoloja tai työturvallisuutta koskevien sääntöjen sekä työ- tai virkaehtosopimusten noudattamatta jättäminen. Lainkohtaa sovelletaan tilanteissa, jotka osoittavat työnantajayrityksessä selvää piittaamattomuutta työehtosopimuksen yksiselitteisistä ja selvistä määräyksistä sekä velvoitteista.⁶

Hankintalain 83 §:ssä on säädetty hankintayksikön asettamista omista soveltuvuusvaatimuksista.

3.2 Tarjouspyynnön soveltuvuusvaatimukset

Tarjouspyynnön sivuilla 13-14 on asetettu tarjouspyynnön muut ehdot tarjoajan soveltuvuutta koskien. Tarjouspyynnössä on *edellytetty*, että tarjoajan tulee pyydetäessä antaa tarjouksessaan tieto työhön sovellettavasta työehtosopimuksesta tai selvitys keskeisistä ehdoista. Samoin tarjouspyynnössä todetaan, että tarjoajan tulee pyydetäessä osoittaa täyttävänsä soveltuvuusvaatimukset mm. tiedolla työhön sovellettavasta työehtosopimuksesta tai keskeisistä sopimusehdoista.

Tarjouspyynnön vaatimus liittyy tilaajavastuulakiin, jonka mukaisesti Tampereen kaupungin on pyydetävä tilaajavastuulain 5 §:ssä mainitut selvitykset eikä Tampereen kaupunki saa tehdä sopimusta selvitystä pyytämättä tai, jos Tampereen kaupungin täytyy tietää, että sopimuksen toisella osapuolella ei ole tarkoitus täyttää sopimuspuolena ja työnantajana lakisääteisiä maksuvelvoitteitaan.

³ C-465/11 Forposta, tuomion kohdat 26-28 ja Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola: Hankintojen kilpailuttaminen, 2017. s. 364-365 sekä MAO:676/17.

⁴ HE 108/2016 vp, s. 184.

⁵ HE 108/2016 vp, s. 185.

⁶ Pekkala – Pohjonen – Huikko – Ukkola: Hankintojen kilpailuttaminen, 2017. s. 366.

Valittaja katsoo, että tilaajavastuulain mukaisten vaatimusten osalta kyse on ensisijaisesti Tampereen kaupungin asettamista soveltuvuusvaatimuksista tai hankinnan kohteelle asettamista vähimmäisvaatimuksista, koska kyse on Tampereen kaupunkia tilaajavastuulain nojalla velvoittavista määräyksistä. Joka tapauksessa kyse on ainakin hankintalain 81 §:n mukaisista harkinnanvaraisista poissulkemisperusteista.

3.3 Työoikeudellisten velvoitteiden rikkominen

3.3.1 Vuokratyövoiman säännönmukainen käyttäminen työehtosopimuksen vastaisesti

Pirkanmaan Tilausliikenne on jättänyt noudattamatta soveltuvaa linja-autohenkilökunnan työehtosopimusta ja työsopimuslakia (26.1.2001/55). Autoliikenteen Työnantajaliitto ja Auto- ja Kuljetusalan Työntekijäliitto AKT ovat Suomen Työnantajain Keskusliiton ja Suomen Ammattiliittojen Keskusjärjestö SAK:n välillä 12.2.1995 solmineet ulkopuolisen työvoiman käyttöä koskevan sopimuksen, jonka vastaisesti Pirkanmaan Tilausliikenne on saatujen tietojen mukaan säännönmukaisesti käyttänyt vuokratyövoimaa, vaikka sopimuksessa todetaan, että:

"1 § Yritysten on rajoitettava laina- eli komennustyöntekijäin käyttö vain työhuippujen tasaamiseen tai muutoin ajallisesti taikka laadullisesti rajoitettuihin sellaisiin tehtäviin, joita työn kiireellisyyden, rajoitetun kestoajan, ammattitaitovaatimusten, erikoisvälineiden tai muiden vastaavien syiden vuoksi ei voida suorittaa yrityksen omilla työntekijöillä. Epäterveenä työvoiman vuokrauksena on pidettävä toimintaa, jossa erityyppistä hankkivien yritysten toimittamat lainamiehet pidemmän aikaa työskentelevät yrityksen normaalissa työssä sen vakinaisten työntekijäin rinnalla ja saman työnjohdon alaisena."

"2 § Niihin alihankintasopimuksiin, joita yritykset tekevät otetaan ehto, jonka mukaan alihankkija sitoutuu soveltamaan alihankintatyötä yrityksen piirissä suorittavien työntekijäin osalta alansa yleistä työehtosopimusta sekä täyttämään työ- ja sosiaalilainsäädännön määräykset. Vastaavanlainen ehto otetaan myös 1 § 1. kohdassa tarkoitettuja laina- eli komennusmiehiä koskeviin sopimuksiin."

Aikaisemmin Pirkanmaan Tilausliikenne on käyttänyt alihankkijana AM Henkilöstöpalvelut Oy:tä, joka on asetettu konkurssiin. Sittemmin alihankkijaksi on vaihtunut edellä mainittu Toiminimi Talent Center Pirkanmaa (yksityinen elinkeinonharjoittaja Heidi Virtanen).

Pirkanmaan Tilausliikenteen säännöllinen ulkopuolisen työvoiman käyttö ilmenee liitteenä olevista haastehakemuksista. Pasi Holopaisen jättämästä haastehakemuksesta ilmenee, että

hän on työskennellyt kokoaikaisesti Pirkanmaan Tilausliikenteessä ajaen mm. *Tampereen kaupungin palveluliikenteen vuoroja*, kunnes palkanmaksu on työnantajan yksipuolisella ilmoituksella siirretty työvoiman vuokrausyritys Hämeen Henkilöstövuokraus Oy:lle. Palkan maksoi kuitenkin Finetcom Oy ja myöhemmin Toiminimi Talent Center Pirkanmaa. Haastehakemuksesta ilmenee, että:

"Työnantaja on vain edellisellä viikolla ilmoittanut, että kaikki siirtyvät, tai muuten ei enää töitä. Lopputiliä ja esim. kertyneitä vuosilomia kantajalle ei ole kuitenkaan tällöin maksettu. Palkkakuiteissaan merkitty maksaja vaihtui 15.8. Työtehtävät kuitenkin jatkuivat entisellään, kuten tosiasiallinen työnjohtokin. Pirkanmaan Tilausliikenteen toimitusjohtaja Pertti Johansson on edelleen opastanut uusia työntekijöitä tehtäviinsä ja työaikaraaportit on tullut toimittaa Pirkanmaan Tilausliikenteelle vielä sen jälkeen, kun kantaja on myöhemmin allekirjoittanut työsopimuksen Talent Center Pirkanmaan kanssa"

Talent Center Pirkanmaa oli tarjonnut Holopaiselle työehtosopimuksen vastaista työsopimusta. Kun Holopainen oli kieltäytynyt allekirjoittamasta sopimusta, hänen työtuntinsa alkoivat vähentyä, vaikka palveluliikenne ja tilausajot jatkuivat ennallaan. Talent Center Pirkanmaa on palkannut hänen tilalleen toisen työntekijän⁷.

Pirkanmaan Tilausliikenne säännönmukaisesti käyttää vuokratyövoimaa, mikä on edellä mainitusti työehtosopimuksen vastaista. Pirkanmaan Tilausliikenteen käyttämät alihankkijat eivät noudata työsopimuslain ja yleissitovan työehtosopimuksen ehtoja.

Tampereen kaupungin on helppo selvittää vuokratyövoiman käyttö pyytämällä Pirkanmaan Tilausliikenteeltä palkansaajakohtaiset erittelyt palkanmaksusta tai muilla vastaavilla selvityksillä. Oheisena liitteenä toimitamme Länsilinjat-konsernin osalta vastaavan selvityksen, josta ilmenee yhtiöiden maksamat palkat, ennakonpidätykset ja eläkemaksut. Valittaja noudattaa toiminnassaan työsopimuslakia ja soveltuvaa työehtosopimusta.

3.3.2 Työehtosopimuksen mukaisten palkkojen maksamatta jättäminen

Pirkanmaan Tilausliikenne on jättänyt noudattamatta soveltuvaa linja-autohenkilökunnan työehtosopimusta ja työsopimuslakia laiminlyömällä maksaa yleissitovan työehtosopimuksen mukaisia palkkoja. Lisäksi Pirkanmaan Tilausliikenne on käyttänyt alihankkijana yritystä, joka on myös toistuvasti jättänyt noudattamatta työehtosopimusta ja rikkonut työsopimuslain säännöksiä. Pirkanmaan käräjäoikeudessa on vireillä useampia kanteita Pirkanmaan

⁷ Hänen tilalleen on haastehakemuksesta saatujen tietojen mukaan palkattu Keivan Arman Youosefi, joka on myös nostanut kanteen Toiminimi Talent Center Pirkanmaata vastaan maksamattomista palkkasaatavista ja työsuhteen perusteettomasta päättämisestä johtuen.

Tilausliikennettä ja sen käyttämää alihankkijaa vastaan työehtosopimuksen ja työsopimuslain rikkomiseen liittyen. Lisäksi ainakin yksi kanne on sovittu tuomioistuimen vahvistamalla sovinnolla, jossa Pirkanmaan Tilausliikenteen alihankkija on lopulta suostunut maksamaan työehtosopimuksen vastaisesti tilittämättä jäämiä palkkasaatavia.

Vireillä olevien kanteiden lukumäärä ja kantajien määrä osoittavat, että Pirkanmaan Tilausliikenne on selvästi suhtautunut piittaamattomasti soveltuvan yleissitovan työehtosopimuksen noudattamiseen. Työsopimuslain 2 luvun 7 §:ssä selvästi veloitetaan työnantaja noudattamaan yleissitovaa työehtosopimusta ja samassa pykälässä myös todetaan, että työsopimuksen ehdot, jotka ovat ristiriidassa yleissitovan työehtosopimuksen vastaavan määräyksen kanssa, ovat mitättömiä. Yleissitovan työehtosopimuksen noudattamisvelvollisuus on yksiselitteistä, eikä siten kyse ole epäselvyyksistä tulkinnanvaraisten määräysten noudattamisessa.

Lisäksi osassa kanteista on ollut kysymys työsuhteen perusteettomasta päättämisestä työsopimuslain vastaisesti. Siten sen lisäksi, että työoikeudellisia velvoitteita on rikottu useiden eri työntekijöiden kohdalla, myös se, että kyseisiä velvoitteita on rikottu useilla eri tavoilla osoittaa selvästi piittaamattomuutta.

Pirkanmaan Tilausliikenteen piittaamattomasta menettelyä osoittaa osaltaan myös Auto- ja Kuljetusalan Työntekijäliiton AKT ry:n ("AKT") puuttuminen asiaan. AKT on myös ilmoittanut, että haastehakemuksia Pirkanmaan Tilausliikennettä vastaan työoikeudellisten velvoitteiden rikkomisesta on tulossa lisää.

3.3.3 Pirkanmaan Tilausliikenteen menettelyn arviointi

Edellä todetusti Valittaja katsoo, että tilaajavastuulain mukaisten vaatimusten osalta kyse on Tampereen kaupungin asettamista soveltuvuusvaatimuksista tai hankinnan kohteelle asettamista vähimmäisvaatimuksista, koska kyse on Tampereen kaupunkia tilaajavastuulain nojalla velvoittavista määräyksistä. Kyse on ainakin hankintalain 81 §:n mukaisista harkinnanvaraisista poissulkemisperusteista.

Pirkanmaan Tilausliikenne ei ole toiminnassaan noudattanut työhön soveltuvaa työehtosopimusta. Pirkanmaan Tilausliikenne on a) ammatitoiminnassaan syylistynyt sen luotettavuuden kyseenalaistavaan vakavaan virheeseen, jonka Tampereen kaupunki voi näyttää toteen; sekä b) rikkonut Suomen tai Euroopan unionin lainsäädännön, työehtosopimusten taikka liitteessä C lueteltujen kansainvälisten sopimusten ympäristö-, sosiaali- ja työoikeudellisia

velvoitteita, ja Tampereen kaupunki voi näyttää rikkomuksen toteen. Näin ollen hankintalain 81 §:n 1 momentin 3- ja 5-kohtien mukaisesti Tampereen kaupungin tulisi poissulkea Pirkanmaan Tilausliikenne tarjouskilpailun ulkopuolelle.

Ammatillisena virheenä on oikeuskäytännössä pidetty *tarjoajan ja hankintayksikön keskinäisen luottamuksen kannalta merkityksellisiä seikkoja*. Poissulkeminen ei edellytä, että virhe kohdistuu siihen vetoavaan hankintayksikköön.⁸ Nyt kyseessä oleva hankinta koskee joukkoliikennepalveluiden liikennöintiä. Hankinnan kohde on siten palvelu, jossa keskeisessä roolissa ovat palvelun tarjoajan työntekijät ja heidän työolosuhteidensa toimivuus. Joukkoliikennepalvelun toteuttaminen on työvoimavetoista. Siten Pirkanmaan Tilausliikenteen laiminlyönnit yleissitovan työehtosopimuksen suhteen on katsottava erittäin merkitykselliseksi seikaksi hankintayksikön ja Pirkanmaan Tilausliikenteen keskinäisen luottamuksen kannalta.

Poissulkuperusteen tavoitteena on ehkäistä ehdokkaan tai tarjoajan lainsäädännön vastaisen toimien ja epäluotettavuuden synnyttämiä ristiriitoja hankintasopimuksen toteuttamiselle⁹. Lainsäädännön vastaisen menettelyn ja epäluotettavuuden ristiriitojen ehkäisy voi toteutua vain, jos Tampereen kaupunki pyytää asianmukaiset selvitykset Pirkanmaan Tilausliikenteeltä, ja poissulkee Pirkanmaan Tilausliikenteen hankintalain edellytysten täytyessä.

Työehtosopimusten jatkuva noudattamatta jättäminen vaikuttaa Pirkanmaan Tilausliikenteen ammatilliseen luotettavuuteen. Kuten edellä on todettu, tilaajavastuulain 5 §:n selvitysvelvollisuuden toistuvaa laiminlyöntiä pidetään oikeuskäytännössä vahvistetusti hankintalain 81 §:n 1 momentin 3-kohdan mukaisena vakavana ammattitoimintaan liittyvänä virheenä.

Tilaajavastuulain 5 §:n 1 momentin 5-kohdan mukaisesti ennen kuin tilaaja tekee sopimuksen vuokratun työntekijän käytöstä tai alihankintasopimukseen perustuvasta työstä, tilaajan on pyydettävä sopimuspuolelta selvitys työhön sovellettavasta työehtosopimuksesta tai keskeisistä työehdoista. Selvitysvelvollisuuden tarkoituksena on antaa tilaajalle mahdollisimman oikeat tiedot siitä, onko tämän sopimusosapuoli luotettava ja toimiiko se lainsäädännön edellyttämällä tavalla¹⁰. Tilaajavastuulain 9 §:n mukaisesti tilaaja on velvollinen maksamaan laiminlyöntimaksua, jos tilaaja on laiminlyönyt selvitysvelvollisuuden (1 kohta) tai tehnyt tilaajavastuulaissa tarkoitetun sopimuksen, *vaikka hänen on täytynyt tietää, että sopimuksen*

⁸ Eskola – Kiviniemi – Krakau – Ruohoniemi: Julkiset hankinnat, 2017. s. 419. Katso esimerkiksi KHO 9.6.2004 T 1395, KHO 12.1.2017 T 67 ja MAO:403/14.

⁹ HE 108/2016 vp, s. 185.

¹⁰ HE 114/2006 vp, s. 23.

toisella osapuolella ei ole tarkoitus täyttää sopimuspuolena ja työnantajana lakisääteisiä maksuvelvoitteitaan (3 kohta).

Pirkanmaan Tilausliikenne on menetellyt vastoin tilaajavastuulakia, kun se on jatkuvasti käyttänyt alihankkijanaan yritystä, joka rikkoo yleissitovaa työehtosopimusta. **Myös Tampereen kaupunki menettelee tilaajavastuulain vastaisesti, jos Tampereen kaupunki ei riittäväällä tavalla selvitä Pirkanmaan Tilausliikenteen luotettavuutta tai tekee sopimuksen Pirkanmaan Tilausliikenteen kanssa tietäen, että Pirkanmaan Tilausliikenteellä ei ole tarkoitus täyttää sopimuspuolena tai työnantajana lakisääteisiä maksuvelvoitteitaan.**

Tilaajavastuulain tavoitteena on torjua harmaata taloutta ja painottaa työelämän reilujen pelisääntöjen merkitystä¹¹. Pirkanmaan Tilausliikenteen tilaajavastuulain laiminlyöminen osoittaa, että se ei huolehdi yhteiskuntavelvoitteistaan yrityksenä ja on ammatillisesti epäluotettava.

Pirkanmaan Tilausliikenne on tarjouksen liitteenä olevassa ESPD:ssä vastannut ”Ei” kysymyksiin, jotka liittyvät toimittajan syylistymistä ammatin harjoittamiseen liittyvään vakavaan virheeseen sekä työlainsäädännön mukaisten velvoitteiden rikkomiseen. **Pirkanmaan Tilausliikenne tulisi poissulkea tarjouskilpailun ulkopuolelle myös hankintalain 81 §:n 1 momentin 10-kohdan nojalla, koska Pirkanmaan Tilausliikenne on syylistynyt olennaisesti väärin tietojen antamiseen ilmoittaessaan Tampereen kaupungille hankintalain 10 luvussa tarkoitettuja tietoja tai laiminlyönyt tietojen antamisen.**

Todettakoon vielä, että Pirkanmaan Tilausliikenteen vastuuvakuutuksen ei ole ilmoitettu olevan voimassa paikallisliikenteessä tai säännöllisessä linja-autoliikenteessä, vaikka Pirkanmaan Tilausliikenne ajaa jo nyt Tampereen kaupungin sopimusliikennettä.

4 Lopuksi

Hankintalain 83 §:n mukaisesti tarjoajat, jotka eivät täytä hankintayksikön asettamia vähimmäisvaatimuksia, on suljettava tarjouskilpailusta. Mikäli katsotaan, että tilaajavastuulakia koskeissa vaatimuksissa on kysymys hankintayksikön asettamista soveltuvuusvaatimuksista tai hankinnan vähimmäisvaatimuksista, on Pirkanmaan Tilausliikenne suljettava pois tarjouskilpailusta. Joka tapauksessa käsillä on hankintalain 81 §:n mukainen harkinnanvarainen poissulkemisperuste.

¹¹ Kairinen – Koskinen – Nieminen – Ullakonoja – Valkonen: Työoikeus. Talentum Fokus, jatkuvasti päivitettävä verkkokirja. Työoikeus>III OIKEUDET JA VELVOLLISUUDET TYÖSUHTEESSA >7. Työsuojaus >Työsuojausvalvonta >Tilaajavastuu. Sivunumeroita ei saatavilla. Päivitetty 5.10.2017.

Tampereen kaupungin tulisi kiinnittää erityistä huomiota sen sopimuskumppaneiden toimintaan. Hankintalain esitöissä hankintalain tavoitteeksi on kirjattu huomion kiinnittäminen asianmukaisiin menettelytapoihin, kuten harmaan talouden torjuntaan¹². Harmaan talouden torjunnassa olennainen tekijä on työntekijöiden työsuhteissa noudatettavien ehtojen lainmukaisuus. Lisäksi hankintalain esitöissä nimenomaisesti todetaan, että muu lainsäädäntö voi velvoittaa hankintayksiköitä huomioimaan hankinnan sisällössä ja ehdoissa tiettyjä vähimmäisvaatimuksia tai laatutasoja¹³.

Hallintolain (434/2003) 6 §:ssä määriteltyjen hallinnon oikeusperiaatteiden mukaisesti viranomaisten toimien on suojattava oikeusjärjestyksen perusteella oikeutettuja odotuksia. Tällaisina voidaan pitää pakottavan työoikeuslainsäädännön noudattamista ja sen noudattamisen edistämistä. Saman pykälän mukaan viranomaisten tulee käyttää toimivaltaansa yksinomaan lain mukaan hyväksyttäviin tarkoituksiin.

Tampereen kaupungilla on myös tilaajavastuulain perusteella velvollisuus käyttää alihankkijana yritystä, joka noudattaa työoikeuslainsäädäntöä. Pirkanmaan Tilausliikenne ei edellä selostetusti ole näin tehnyt. Myös Tampereen kaupunki menettelee tilaajavastuulain vastaisesti, jos se tekee sopimuksen Pirkanmaan Tilausliikenteen kanssa tietäen, että Pirkanmaan Tilausliikenteellä ei ole tarkoitus täyttää sopimuspuolena tai työnantajana lakisääteisiä maksuvelvoitteitaan. Todettakoon, että työehtosopimuksen noudattaminen on hyvin helppo tarkistaa edellä mainittujen selvitysten avulla ja tilaajavastuulain mukaisten velvoitteiden täyttämiseksi Tampereen kaupungin tulee varmistua, että sen sopimuskumppani täyttää lakisääteiset maksuvelvoitteensa.

Edellä todetusti ammattitoiminnassa tehtyä virhettä koskevan poissulkuperusteen tavoitteena on nimenomaan ehkäistä tarjoajan lainsäädännön vastaisten toimien ja epäluotettavuuden synnyttämiä ristiriitoja hankintasopimuksen toteuttamiselle¹⁴. Hankinnan kohteen työvoimavetoisen luonteen vuoksi Pirkanmaan Tilausliikenteen rikkomukset lisäksi vaarantavat hankintasopimuksen toteuttamisen. Ottaen huomioon AKT:n puuttumisen Pirkanmaan Tilausliikenteen rikkomuksiin, ovat esimerkiksi työnseisaukset mahdollisia.

Tampereen kaupungin olisi pitänyt poissulkea Pirkanmaan Tilausliikenne tarjouskilpailusta edellä esitettyjen seikkojen perusteella. Hankintapäätös on siten virheellinen. Tarjoajien

¹² HE 108/2016 vp, s. 32.

¹³ HE 108/2016 vp, s. 72.

¹⁴ HE 108/2016 vp, s. 185

tasapuolinen ja syrjimätön kohtelu edellyttää, että Tampereen kaupunki edellyttää kaikilta sopimuskumppaneiltaan lakisääteisten velvoitteiden noudattamista.

5 Liitteet

1. Tampereen kaupungin EU-hankintailmoitus, Tarjouspyyntö 138007, 10.11.2017
2. Tampereen kaupunkiseudun joukkoliikennelautakunta, ote pöytäkirjasta 11/2017, 20.12.2017, sähköposti 22.12.2017
3. Länsilinjat Oy:n tarjous 8.12.2017
4. Pirkanmaan Tilausliikenne Oy:n tarjous 8.12.2017
5. Haastehakemukset Pirkanmaan Tilausliikennettä ja sen alihankkijaa vastaan
6. Pirkanmaan käräjäoikeuden vahvistama sovinto 8.12.2017 asiassa L 17/21981
7. Sähköpostiviesti Harri Pasaselta, ATK:n 2. varapuheenjohtajalta 27.12.2017
8. **Länsilinjat Oy:n selvitys palkanmaksusta LIIKESALAISUUS**
9. AKT:n lausunto (toimitetaan myöhemmin)

Tampereella tammikuun 4. päivänä 2018

Länsilinjat Oy
Tampere

Laati:



Kirsi-Marja Salokangas
asianajaja, varatuomari, Kangasala



Ida Koskinen
OTM, Tampere