



lausp.

mp

LM

Oike, yhteistyöstä Zoom
kanssa
13.3.08

PSA

SJ/LLM

Jätetty 29.2.2008

itse/postitse/muu: lähetti

Liitteitä: 4 kpl

Khs dnro	2008-496/542
Stn dnro	
Saap./Anl.	29-02-2008

HELSINGIN KAUPUNGINHALLITUKSELLE

ASIA

Oikaisuvaatimus Helsingin Kaupungin Korkeasaaren eläintarhan johtokunnan 7.2.2008 tekemään päätökseen eläintarhan kioskitilojen sekä Saarenvartijan Tuvan kahvilatilojen vuokraamisesta

HAKIJA

Anne Leppiaho Ky
Omenaniitynkaari 4
04500 Kellokoski

HAKIJAN ASIAMIES JA PROSESSIOSOITE

OTK Riikka Höykinpuro
Asianajotoimisto Borenius & Kempainen Oy
Yrjönkatu 13 A, 00120 Helsinki
Puhelin: (09) 615 333
Faksi: (09) 615 33 499
riikka.hoykinpuro@borenius.com

OIKAISTAVAN PÄÄTÖKSEN TEKIJÄ

Helsingin kaupungin Korkeasaaren eläintarhan johtokunta
PL 4600
00099 Helsingin kaupunki

HAKIJAN VAATIMUKSET

Anne Leppiaho Ky (jäljempänä "Hakija") vaatii kuntalain (365/1995) 89 §:n nojalla, että Helsingin kaupunginhallitus

- (i) oikaisee Helsingin kaupungin Korkeasaaren eläintarhan johtokunnan päätöksen kioski- ja kahvilatilojen vuokrauksesta,
- (ii) korjaa Helsingin kaupungin Korkeasaaren eläintarhan virheellisen menettelyn,
- (iii) sekä keskeyttää kuntalain 98 §:n nojalla päätöksen täytäntöönpanon ja vuokrasopimuksen solmimisen, kunnes asia on lainvoimaisesti ratkaistu.

ASIAN TAUSTAA

Helsingin kaupungin Korkeasaaren eläintarha (jäljempänä "Eläintarha") on 30.11.2007 tehnyt tarjouspyynnön kolmen kioskitilan ja Saarenvartijan Tuvan kahvilatilojen vuokraamisesta ajalle 1.4.2008 - 31.12.2009 (liite 1). Eläintarhan johtokunta on 7.2.2008 tehnyt päätöksen tilojen vuokraamisesta Vihreä Agentti Oy:lle (liite 2). Päätöksen liitteenä olevassa tarjousvertailussa on huomioitu kaksi tarjoajaa: Hakija (tarjoaja 4) ja Vihreä Agentti Oy (tarjoaja 3). Oheistamme Hakijan tarjouksen liitteeksi 3.

Päätökseen liittyvät asiakirjat (päätös ja sen liite 1) on päätöksen mukaan annettu postin kuljetettavaksi 19.2.2008.

Vihreä Agentti Oy on vaatinut osan tarjouksestaan pidettäväksi salassa (tarjouksen osat 1 ja 2). Hakija on 25.2.2008 tehnyt näistä salassapidettävistä asiakirjoista editiovaatimuksen Eläintarhalle asianosaisjulkisuuden perusteella (liite 4). Eläintarha ei kuitenkaan suostunut editiovaatimukseen, vedoten Helsingin kaupungin yleiseen käytäntöön liikesalaisuuksia sisältävien asiakirjojen salas-

sapidosta. Selvytyden vuoksi todetaan, että omien oikeuksiensa turvaamiseksi Hakija tulee vaatia oikaisua myös kyseiseen editiovaatimusta koskevaan päätökseen.

HAKIJAN ASIALEGITIMAATIO

Kuntalain 92 § ensimmäisen momentin mukaisen oikaisuvaatimuksen saa tehdä se, johon päätös on kohdistettu tai jonka oikeuteen, velvollisuuteen tai etuun päätös välittömästi vaikuttaa (asianosainen) sekä kunnan jäsen.

Hakijalla on tarjouskilpailuun osallistuneena asianosaisasema, sillä Eläintarhan johtokunnan päätös vaikuttaa välittömästi Hakijan oikeuteen.

OIKAISUVAATIMUKSEN YKSITYISKOHTAISET PERUSTELUT

Eläintarha on ylittänyt toimivaltansa päätöstä tehdessään

Viranomaisen toimintaa ohjaavat ja harkintavaltaa rajoittavat hallintolain (434/2003) 6 §:ssä säännellyt hallinnon oikeusperiaatteet, mukaan lukien hallinnossa asioivien yleinen tasapuolisen kohtelun vaatimus. Tämän lainsäädännön viranomaisen harkintavaltaa rajoittava vaikutus on yksinkertaisuudessaan sitä, että toimiessaan vastoin hallintolain 6 §:n hallinnon oikeusperiaatteita, viranomainen syyllistyy harkintavallan väärinkäyttöön. Tämä toisin sanoen tarkoittaa toimivallan ylittämistä, mistä seuraa päätöksen virheellisyys ja lainvastaisuus.¹

Eläintarhan johtokunta ei ole arvioinut ja vertaillut tarjoajien tarjouksia objektiivisesti ja tasapuolisesti, vaan Vihreä Agentti Oy:n tarjous on perusteettomasti arvostettu korkeammalle kuin se olisi tasapuolisessa vertailussa tullut arvostaa. Mitään hyväksyttäviä perusteita tälle kohtelulle ei ole. Lisäksi Hakijan tarjousta on perusteettomasti vähätelty päätöksen liitteenä olevassa vertailutaulukossa ja Hakijan tarjouksessa mainittuja seikkoja on jätetty ottamatta huomioon tarjousvertailussa.

¹ Harjula, Heikki; Prättälä, Kari: Kuntalaki, 2007, s. 680

Syrjivä ja tasapuolisen kohtelun vastainen menettely sekä Vihreä Agentti Oy:n perusteeton suosiminen on pyritty naamioimaan epäselvän tarjouspyynnön sekä vielä epäselvemmän "tarjousvertailun" taakse. Tarjousvertailua ja siinä annettujen pisteiden perusteita ei ole mitenkään perusteltu eikä tarjouksia ole myöskään todellisuudessa vertailtu keskenään. Esitämme jäljempänä tarkemmin, miltä osin tarjousvertailu on suoritettu tasapuolisen kohtelun vastaisesti ja virheellisesti.

Huomioitavaa on, ettei myöskään yksityisen liiketoiminnan perusteeton tukeminen sinällään kuulu Eläintarhan tai yleisemmin kunnan toimialaan. Kun Eläintarha tekee tällaisen taloudellisesti kannattamattoman ja itse asiassa yksityistä liiketoimintaa perusteettomasti tukevan päätöksen, asettaa se paikalliset yritykset laajemminkin eriarvoiseen asemaan. Itse asiassa tällainen toiminta on myös hallintolain 6 §:n tarkoitussidonnaisuuden periaatteen² vastaista. Näin ollen Eläintarha on tässäkin suhteessa ylittänyt toimivaltansa.

Päätös on muutoin lainvastainen

Hallintolain 45 §:n mukaan hallintopäätöksen tulee olla perusteltu. Hallintolain hallituksen esityksessä korostetaan perustuslakiin pohjautuvan perusteluvelvollisuuden asemaa erityisenä oikeusturvan takeena.³ Eläintarhan päätöstä ei ole laisinkaan perusteltu, vaan päätöksessä todetaan ainoastaan:

"Eläintarhan johtokunta päätti oikeuttaa eläintarhan solmimaan alueellaan olevien kolmea kioskitilaa (Rantapaviljongin makeis- ja kahvikioski, Borelia-talon jäätelö- ja virvoitusjuomakioski, Saukko- ja vesikkotarhan kioski) sekä Saarenvartijan Tuvan kahvilatilaa koskevan vuokrasopimuksen Vihreä Agentti Oy:n kanssa sen tekemän tarjouksen perusteella vuokrasopimuksessa tarkemmin sovittavin ehdoin ajaksi 1.4.2008 - 31.12.2009."

Hallituksen esityksessä nimenomaisesti todetaan, että perusteluvelvollisuus edellyttää riittävän tiedon antamista, jotta päätöksen kohteena oleva yksilö voi pyrkiä toteuttamaan oikeuttaan.⁴ Täl-

² Tarkoitussidonnaisuuden periaatteella tarkoitetaan velvollisuutta käyttää toimivaltaa vain siihen tarkoitukseen, johon se on lain mukaan määritelty tai tarkoitettu käytettäväksi.

³ HE 77/2002 vp, s. 100

⁴ HE 77/2002 vp, s. 100

laisina hallintolain 45 §:n hallintopäätökseltä edellyttäminä riittävinä perusteluina ei voida pitää päätöksen liitteenä 1 olevia vertailutaulukoita, joihin on ainoastaan listattu tarjouksissa *mahdollisesti* esitettyjä seikkoja. Päätöksestä voidaan katsoa kokonaan puuttuvan perustelut, ja siksi Hakija on pakotettu hakemaan oikaisua päätökseen.

Päätös ei ole liiketaloudellisesti tarkoituksenmukainen ja tarjousvertailu on virheellinen

Ensinnäkin Eläintarhan tulisi tulosvastuullisena yksikkönä pyrkiä nimenomaisesti varmistamaan toimintansa kannattavuus. Eläintarha ei voi väittää takaavansa kannattavuutta ainoastaan sillä, että valitsee jo aikaisemmin alueella toimineen yrittäjän, kun vaihtoehtona olisi valita alalla pitkään toiminut yritys, jonka tarjous on liiketaloudellisesti paljon edullisempi Eläintarhalle.

Hakijan tarjouksen edullisuus Eläintarhalle käy ilmi jo siitä tosiseikasta, että vähimmälläänkin (arvonlisäveroton liikevaihto vuodessa 180.000 euroa) Eläintarha saisi jopa 22 % enemmän vuokratuloja kuin valittaessa Vihreä Agentti Oy:n tarjous. Toisin kuin Vihreä Agentti tarjouksensa julkisessa osassa toteaa, maksettava prosentuaalinen vuokran määrä on ratkaiseva tekijä Eläintarhan saaman tuoton osalta.

Eläintarhan tarjouspyynnössä valintakriteereinä mainitaan nimenomaisesti: *"vuokran määrä, liike- ja toimintaidea, aiempi kokemus alalta sekä laadun seuranta"*. Tarjouspyyntö on kuitenkin hyvin epäselvä, sillä kyseisille valintakriteereille ei laisinkaan ilmoiteta tarkempaa sisältöä. Tarjouspyynnössä asetetaan myös muita edellytyksiä vuokralaiselle (palveluhenkisyys sekä luonnonsuojelu- ja ympäristöarvojen sisäistäminen toiminnassa), mutta näitä ei ole asetettu valintakriteereiksi. Näin ollen niitä voidaan ainoastaan käyttää yleisinä kelpoisuusvaatimuksina tarjousvertailuun valittaville tarjouksen tekijöille, ei sen sijaan valintakriteereinä tarjousvertailussa.

Tarjouspyynnössä ei myöskään kerrota, tullaanko valinta tekemään kokonaistaloudellisen edullisuuden vai pääkriteerinä esitetyn vuokran perusteella. Tämän tiedon puuttuminen viittaa siihen, että vuokratulo on ratkaiseva arvioinnissa, sillä kyseessä on vuokrasopimus. Selvyyden vuoksi kuitenkin todetaan, että Hakijan tarjous olisi tasapuolisessa vertailussa ollut myös kokonaistaloudellisesti edullisin.

Päätöksen liitteenä ovat taulukot sekä Hakijan että Vihreä Agentti Oy:n tarjouksista huomioiduista seikoista sekä tarjouksien pisteytyksestä prosenttiosuuksin. Kyseiset taulukot ovat hyvin sekavia eikä niiden pistelaskujärjestelmä ole myöskään ilmeinen. Taulukoissa tarjouksia ei vertailla mitenkään keskenään, eikä niistä myöskään ilmene, millä perusteella tietyt prosenttimäärät on annettu eri valintakriteereiden osalta. Kuten edellä mainittiin, taulukossa on myös otettu huomioon perusteita, joita ei tarjouspyynnössä mainittu valintakriteereinä.

Koska Hakijan editiovaatimukseen ei ole suostuttu, ei Hakijalla ole myöskään tältä osin mahdollisuutta selvittää, miten suurelta osin yhdenvertaisuusperiaatetta on rikottu tarjousvertailussa. Kuitenkin jo näistä taulukoista on selvästi pääteltävissä se, ettei tarjouksia ole kohdeltu tasapuolisesti. Taulukkojen perusteella voidaan vertailussa katsoa olevan ainakin seuraavat virheet:

- (i) Eri valintakriteerien painoarvo on virheellinen: Koska ainoastaan vuokran määrä ilmaistaan selkeänä valintaperusteena tarjouspyynnössä ja sille asetetaan myös tietyt määritelmät (prosentuaalinen osuus arvolisäverottomasta liikevaihdosta), tulisi sen painoarvon olla suurempi suhteessa muihin kriteereihin. Nimenomaan maksettavan vuokran määrällä, joka määräytyy vuokratyöntekijöiden perusteella, on vaikutus tulostulovastuullisen Eläintarhan tuloihin.
- (ii) Liike- ja toimintaidea: Vertailussa on otettu huomioon perusteita, joita ei mainita valintakriteereinä tarjouspyynnössä. Tällaisia ovat palvelustrategia sekä luonnonsuojelu- ja ympäristöarvot, jotka mainitaan vain edellytyksinä ja niiden perusteella voitaisiin ainoastaan ennen tarjousvertailun tekemistä sulkea tarjoaja pois tarjousvertailusta. Tarjousvertailussa ei ole laisinkaan huomioitu sitä, että myös Hakija tarjoaa reilun kaupan tuotteita (reilun kaupan kahvi).
- (iii) Aikaisempi kokemus: Vihreä Agentti Oy:n aikaisempaa toimintaa Eläintarhan alueella on korostettu perusteettomasti sekä kategorioissa aikaisempi kokemus että liike- ja toimintaidea. Tarjouspyynnössä valintakriteerinä oli ainoastaan alan aikaisempi kokemus, ei kokemus eläintarhassa sijaitsevista kioskeista tai kahviloista. Hakijalla on pitkä kokemus nimenomaan kahvila- ja kioskitoiminnas-

ta. Eläintarhassa toimimisen korostus johtaa nimenomaisesti tasapuolisesta kohtelusta poikkeamiseen ja toimivallan ylittämiseen. Lisäksi tarjousvertailussa ei ole otettu ollenkaan huomioon, että myös Hakijalla on aikaisempaa kokemusta ravintolatoiminnasta (perustajaosakas ravintola Helsing Oy). Vertailutaulukossa mainitaan tarkoitushakuisesti ja tasapuolisen kohtelun vastaisesti ainoastaan Vihreä Agentti Oy:n aikaisempi ravintolatoimintakokemus.

- (iv) Laadun seuranta: Tarjouspyynnössä ei ole vaadittu, että valittavalta vuokralaiselta nimenomaisesti edellytettäisiin tiettyjä sertifikaatteja laadunvalvonnan osalta. Näin ollen molempien tarjoajien olisi tullut saada samat pisteet tästä kategoriasta. Lisäksi tarjousvertailusta ei edes käy selkeästi ilmi, noudattaako Vihreä Agentti Oy vain yleisesti jotain standardien mukaista menetelmää, vai onko sille myönnetty ulkopuolinen sertifikaatti.
- (v) Tarjousvertailun muut virheet: Vihreä Agentti Oy:n Eläintarhan alueella olevat varastotilat on virheellisesti otettu huomioon valintaperusteena, vaikka varastotiloja ei ole tarjouspyynnössä mainittu laisinkaan. Hakija on tarjouksessaan nimenomaisesti ilmoittanut, että sen toimittajat toimittavat tavaraa päivittäin ja tarvittaessa useammankin kerran. Lisäksi Hakija on selvittänyt, että tavarantoimitukset järjestetään niin, etteivät ne häiritse Eläintarhan toimintaa.⁵

Yleisemminkin tarjousvertailu vääristää osallistujien todellista asemaa ja toimintamahdollisuuksia. Siinä on siten selkeästi pyritty tarkoitushakuisesti suosimaan Vihreä Agentti Oy:tä, ja siten päätös on virheellinen.⁶ Mikäli tarjousvertailu olisi suoritettu tasapuolisesti ja tarjouspyynnössä esitettyjen kriteereiden mukaisesti, olisi Hakijan tarjous tilojen vuokrauksesta huomattavasti tuottavampi ja kokonaistaloudellisesti edullisempi Eläintarhalle.

⁵ Hakijan tarjous, powerpoint-esitys, diat 4 ja 7

⁶ Myös korkein hallinto-oikeus on ratkaisussaan (24.3.2006/731) todennut, että päätös on virheellinen, mikäli vertailu on tehty totuutta vastaamattomin tai tarkoitushakuisin perustein.

TARJOUSKILPAILUN TURHASTA VIIVYTTÄMISESTÄ

Eläintarhan kahvilatilojen vuokrauksesta järjestettiin aikaisemmin tarjouskilpailu vuonna 2006. Jo tuolloin kaupunginhallitus on 22.5.2006 tekemässään oikaisuvaatimusta koskevassa päätöksessään kiinnittänyt huomiota Eläintarhan tarjouskilpailun turhaan viivyttämiseen ja myöhäisyyteen toden:

”Samalla kaupunginhallitus kiinnittää huomiota siihen, että erilaisten kioski yms. tiloja koskevien vuokrasopimusten kilpailuttaminen tulee toteuttaa sellaisella aikataululla, että mahdollisiin oikaisuvaatimuksiin ehditään ottamaan kantaa ennen uuden vuokrakauden alkamista”

Nyt kilpailutuksen kohteena oleva vuokrakausi alkaa 1.4.2008, mikä mitä todennäköisimmin tarkoittaa sitä, että kausi ehtii alkaa ennen kuin oikaisuvaatimus ehditään ratkaista ja virheellinen päätös oikaista. Tämän seurauksena Hakijan muutoksenhaku kävisi periaatteessa hyödyttömäksi, mikäli uusi vuokrasopimus allekirjoitetaan ennen tämän oikaisuvaatimuksen ratkaisemista. Lisäksi asian ratkaisemisen turha viivyttäminen aiheuttaa tarpeetonta lisävahinkoa Hakijalle. Näin ollen päätöksen täytäntöönpano tulee kuntalain 98 §:n nojalla keskeyttää, eikä uutta vuokrasopimusta tule allekirjoittaa ennen tämän oikaisuvaatimuksen ratkaisemista.

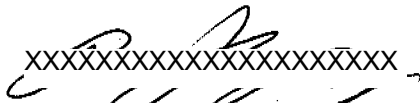
LOPUKSI

Edellä mainituilla perusteilla Hakija katsoo, että Eläintarhan johtokunnan 7.2.2008 tekemää päätöstä kioski- ja kahvilatilojen vuokrauksesta tulee oikaista, sillä Eläintarhan johtokunta on edellä esite-tyillä perusteilla ylittänyt toimivaltansa sen tehdessään. Lisäksi päätös ei täytä hallintolain 45 §:ssä hallintopäätökselle asetettuja perusteita. Tällaista taloudellisesti kannattamatonta päätöstä ei voida myöskään pitää tulosvastuullisen yksikön toiminnan kannalta perusteltuna.

Helsingissä 29. helmikuuta 2008

ANNE LEPPIAHO KY

LAATI

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX


Riikka Höykinpuro

OTK, Helsinki

Anne Leppiaho Ky:n valtuuttamana asiamiehenä

LIITTEET

- Liite 1** Helsingin kaupungin Korkeasaaren Eläintarhan tarjouspyyntö
- Liite 2** Helsingin kaupungin Korkeasaaren Eläintarhan johtokunnan päätös 7.2.2008
- Liite 3** Hakijan tekemä tarjous
- Liite 4** Editiovaatimus Helsingin kaupungin Korkeasaaren eläintarhalle 25.2.2008

Oheistamme lisäksi tämän oikaisupyynnön mukana Anne Leppiaho Ky:n allekirjoittaman avoimen asianajovaltakirjan