



BORENIUS & KEMPPINEN

HELSINGIN KAUPUNGINHALLITUKSELLE

ASIA

Vastaselitys Helsingin kaupungin hallintokeskuksen oikeuspalveluiden ja Korkeasaaren eläintarhan lausuntoon Korkeasaaren eläintarhan tilojen vuokrausta koskevassa oikaisuvaatimusasiassa

HAKIJA

Anne Leppiaho Ky
Omenaniitynkaari 4
04500 Kellokoski

HAKIJAN ASIAMIES JA PROSESSIOSOITE

OTK Riikka Höykinpuro
Asianajotoimisto Borenius & Kemppinen 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

VASTASELITYS 11.3.2008 ANNETTUUN LAUSUNTOON

1. Hakijan vaatimukset ja niiden perusteet

Anne Leppiaho Ky (jäljempänä "Hakija") uudistaa 29.2.2008 päivätyssä oikaisuvaatimuksessaan esittämät vaatimukset ja katsoo, että Helsingin kaupungin Korkeasaaren eläintarhan johtokunnan virheellistä päätöstä (jäljempänä "Päätös") tulee oikaista.

Päätös on tarjoajien tasapuolisen kohtelun vastainen ja syrjivä, koska aikaisemmin Helsingin kaupungin Korkeasaaren eläintarhan (jäljempänä "Eläintarha") kioskitiloissa toiminut Vihreä Agentti Oy on perusteettomasti asetettu parempaan asemaan kuin Hakija. Vihreä Agentti Oy:n suosiminen ei kuulu Helsingin kaupungin ja sen viraston Eläintarhan toimiaan.

On hyvin kyseenalaista, miten vanha vuokralainen Vihreä Agentti Oy valitaan jo neljännen kerran peräkkäin juuri samalla ja muita tarjouksia huonommalla tarjouksella. Vihreä Agentti Oy:n tarjouksen valinta ei ole Korkeasaaren eläintarhalle taloudellisesti kannattava, koska vähimmilläänkin Vihreä Agentti Oy:n valinta tuottaa tulosvastuulliselle Eläintarhalle yli 14.000 euroa vähemmän vuokratuloja sopimuskauden ajalta kuin Hakijan tarjous. Liikevaihdon kasvaessa Vihreä Agentti Oy:n tarjous on entistä huonompi verrattuna Hakijan tarjoukseen.

Hakija katsoo, että Helsingin kaupungin hallintokeskuksen oikeuspalveluiden ja Eläintarhan johtokunnan lausunnossa (jäljempänä "Lausunto") ei ole esitetty sellaisia perusteita, joiden nojalla olisi syytä muuttaa Hakijan jo oikaisuvaatimuksessa esitettyä ja katsoa Korkeasaaren eläintarhan kioski- ja kahvilatilojen vuokrausta koskevan päätöksen (jäljempänä "Päätös") olevan lainmukainen ja kannattava Eläintarhan toiminnan kannalta.

2. Yleistä Lausunnosta ja päätöksen täytäntöönpanosta

Lausunto on annettu 11.3.2008. Hakijalle on annettu 19.3.2008 saakka aikaa antaa vastaselityksensä Lausuntoon. Lisäksi Helsingin kaupungin hallintokeskuksen oikeuspalvelut ovat vasta 17.3.2008 toimittaneet Hakijalle lisäyksen Lausuntoonsa, jossa he ovat vaatineet Päätöksen täytäntöönpanoa

oikaisuvaatimuksen käsittelyn ja mahdollisen hylkäämisen jälkeen, vaikka muutoksenhaku hallinto-oikeudessa olisi vielä vireillä.

Hakija vastustaa päätöksen täytäntöönpanoa myös siinä tilanteessa, että perusteltua oikaisuvaatimusta ei hyväksytä. Tällöin Hakija on pakotettu hakemaan päätökseen muutosta Helsingin hallinto-oikeudelta. Jos täytäntöönpano aloitetaan jo ennen tämän muutoksenhakuprosessin päättymistä, käy Hakijan muutoksenhaku tarpeettomaksi. Koska Helsingin hallinto-oikeudelta tullaan pyytämään asia kiireellistä käsittelyä, saadaan mahdollinen muutoksenhaku viivytyksettä, ja jo ennen sopimuskauden loppua päätökseen. Täytäntöönpanon keskeyttäminen muutoksenhakuprosessin ajaksi on molempien osapuolten kannalta tarkoituksenmukaista, koska silloin Helsingin kaupunki ja Eläintarha pystyvät osaltaan minimoimaan Hakijalle muutoksenhausta aiheutuvat kulut ja muut vahingot.

3. Korkeasaaren eläintarha on ylittänyt toimivaltansa päätöstä tehdessään

Hakijan näkemyksen mukaan Lausunnossa keskitytään lähinnä perustelemaan itse Päätöksen hyvin epäselvää tarjousvertailua sekä käymään läpi käytettyjä vertailuperusteita. Sen sijaan Lausunnossa ei juurikaan oteta kantaa siihen, että Eläintarha on ylittänyt toimivaltansa tehdessään Hakijaa syrjivän ja hallintolain 6 §:ssä säänneltyjen hallinnon oikeusperiaatteiden vastaisen Päätöksen.

Päätös asettaa aikaisemmin tiloissa toimineen Vihreä Agentti Oy:n perusteettomasti muita tarjoajia parempaan asemaan. On kyseenalaista, miten tilojen vuokraus myönnetään jo neljännen kerran peräkkäin samalle tarjoajalle täsmälleen samalla vuokran määrällä (sama prosenttiosuus liikevaihdosta), vaikka muiden tarjoajien tarjoukset ylittävät huomattavasti kyseisen vuokran määrän ja olisivat Korkeasaaren eläintarhalle taloudellisesti kannattavampia.

Kuntalain (365/1995) 2 §:ssä määritellään kunnan toimiala. Toimialaan ei kuulu syrjintä. Kyseinen säännös sitoo myös Eläintarhaa Helsingin kaupungin organisaatioon kuuluvana Helsingin kaupungin virastona. Kunnan toiminnassa pääsääntönä on kuntalaisten, niin luonnollisten kuin juristienkin henkilöiden, tasapuolinen kohtelu ja yksityisen perusteettoman tukemisen kieltö. Eri

asemaan asettaminen on oikeutettua vain hyväksyttävillä perusteilla.¹ Mikäli kunta tai sen viranomainen tekee päätöksen, joka ei kuulu kunnan toimialaan, on se automaattisesti ylittänyt toimivaltansa. Toimivallan ylitys seuraa myös siitä, että viranomainen käyttää väärin sille lailla annettua harkintavaltaa esimerkiksi toimiessaan vastoin hallintolain 6 §:ssä säädettyjä hallinnon oikeusperiaatteita.²

Syrjivästi ja vastoin yhdenvertaisen kohtelun periaatetta Hakijan usean vuoden kokemus (vuodesta 2003 alkaen) nimenomaan kioski- ja kahvilatoiminnasta on ylimalkaisesti sivuutettu, vaikka valintakriteerinä nimenomaisesti mainitaan alan yleinen kokemus. Sen sijaan Vihreä Agentti Oy:n aikaisempaa kokemusta Eläintarhassa on perusteettomasti korostettu tarjouskilpailussa ja Vihreä Agentti Oy on tämän perusteella asetettu Hakijaa parempaan asemaan.³ Lähtökohtaisesti Korkeasaaren eläintarhan olisi tullut kohdella kaikkia hakijoita yhdenmukaisesti ja asettaa heidät kokemuksen osalta samaan asemaan. Valintakriteerinähän oli nimenomaisesti alan yleinen kokemus. Mikäli valintakriteerinä todellisuudessa kuitenkin on aikaisempi kokemus Eläintarhasta, ei muilla tarjoajilla kuin Vihreä Agentti Oy:llä ole todellisuudessa edes mahdollisuutta voittaa tarjouskilpailua.

Muutoinkin Hakijan aikaisempi kokemus ravintolatoiminnasta on tarjousvertailussa täysin sivuutettu. Myöskään Hakijan työntekijöiden alan vahvaa ja vankkaa kokemusta ei perusteettomasti ole otettu huomioon.⁴

4. Vihreä Agentti Oy:n tarjouksen valinta ei ole taloudellisesta kannattavaa

Lausunnossa ei lainkaan oteta kantaa siihen, että Vihreä Agentti Oy:n tarjouksen valinta ei ole taloudellisesti Eläintarhalle kannattavaa. Vähimmilläänkin Vihreä Agentti Oy:n tarjous on 22 % eli

¹ Harjula, Heikki ja Prättälä, Kari: Kuntalaki, 2007, s. 110 - 112

² Harjula, Heikki ja Prättälä, Kari: Kuntalaki, 2007, s 679 - 680 sekä s. 23 - 25 todettu

³ Myös Lausunnon sivulla 5 juuri aikaisempaa Vihreä Agentti Oy:n aikaisempaa kokemusta Eläintarhasta korostetaan valintaan vaikuttaneena seikkana

⁴ Tämä käy ilmi Hakijan tarjouksen powerpoint-esityksen sivulta 3 sekä Päätöksen tarjousvertailuliitteestä, jossa vain Vihreä Agentti Oy:n aikaisempi ravintolatoiminta on otettu huomioon.

noin 14.200 euroa alhaisempi kuin Hakijan tarjous.⁵ Vuokran määräytymisessä nimenomaan maksettava prosenttiosuus on ratkaiseva. Koska vuokra määräytyy tietyssä tarjouksessa määriteltynä prosenttiosuutena arvolisäverottomasta liikevaihdosta, liikevaihdon kasvaessa alimmaistasoa (180.000 euroa) korkeammaksi Vihreä Agentti Oy:n maksaman vuokran ero entisestään kasvaa suhteessa Hakijan maksamaan vuokraan.

Vihreä Agentti Oy:n tarjouksen valintaa ei voida mitenkään perustella tarkoituksenmukaiseksi ja taloudellisesti kannattavaksi tulosvastuullisen Eläintarhan näkökulmasta. Eläintarhan ja Helsingin kaupungin toimialaan kuulumaton syrjintä ilmenee erityisesti myös siitä, että tosiasiasa rahallisesti Eläintarhalle tuottavamman ja myös kokonaistaloudellisesti edullisemmän Hakijan tarjouksen on sivuuttanut taloudellisesti kannattamattomampi Vihreä Agentti Oy:n tarjous. Päätöksellä itse asiassa perusteettomasti tuetaan Vihreä Agentti Oy:n yksityistä liiketoimintaa, sillä se tuottaa Eläintarhalle huomattavasti vähemmän vuokratuloja ja lisää Vihreä Agentti Oy:n tuloja.

5. Päätöksen liitteenä olevasta vertailutaulukosta ei käy ilmi todelliset valintaperusteet

Lausunnossa on esitetty ristiriitaista tietoa siitä, mitä merkitys Päätöksen liitteenä olevassa vertailutaulukossa (jäljempänä "Vertailutaulukko") ilmoitetuilla seikoilla on ollut päätöksenteossa. Lausunnon sivulla 3 todetaan:

"Vertailutaulukossa on mainittuna ne tarjouksissa esille tulleet seikat, jotka ovat vaikuttaneet tarjoajille annettuihin pisteisiin."(alleviivaus lisätty)

Kuitenkin Lausunnon sivulla 6 todetaan:

"Korkeasaarella olevat Vihreä Agentti Oy:n omat varastotilat ovat vain pieni osa Vihreä Agentti Oy:n liike- ja toimintaidean kuvausta eikä varastojen olemassaolo ole vaikuttanut vertailun lopputulokseen."(alleviivaus lisätty)

⁵ Laskettuna vuokran vähimmäismäärästä 180.000 eurosta Hakijan vuokra koko vuokrakaudelta (1.4.2008 - 31.12.2009) on 78.750 euroa ja Vihreä Agentti Oy:n ainoastaan 64.575 euroa.

Vaikka Vihreä Agentti Oy:n Korkeasaarella sijaitsevat varastotilat mainitaan Vertailutaulukossa, ei niillä Lausunnon mukaan ole ollut vaikutusta vertailussa. Vertailutaulukko sisältää siis seikkoja, jotka eivät ole todellisuudessa vaikuttaneet valintaan. Tämän seurauksena Hakija ei voi Vertailutaulukon perusteella päätellä, mitkä seikat todellisuudessa ovat vaikuttaneet tarjouksen valinnassa.

Vertailutaulukon ristiriitaisuus vahvistaa jo oikaisuvaatimuksessa todettua päätöksen perusteluiden puuttumista. Hallintolain 45 §:ssä perusteluiden sisältöä ei ole määritelty tarkemmin, mutta oikeuskirjallisuudessa todetusti perusteluiden tulee olla riittävän selkeitä, yksilöityjä ja ymmärrettäviä.⁶ Nyt käsillä olevassa tapauksessa mahdollisesti perusteluiksi tarkoitettun Vertailutaulukon ei voida katsoa täyttävän mitään edellä mainituista. Päätöksen perusteiden puutteellisuus vahvistaa myös osaltaan Hakijan oikeutta saada tieto Vihreä Agentti Oy:n tarjouksesta kokonaisuudessaan.

Vertailutaulukon ristiriitaisuus osoittaa myös, että Päätös on syrjivä ja hallintolain 6 §:ssä säänneltyjen hallinnon oikeusperiaatteiden vastainen. Lisäämällä asiaan vaikuttamattomia seikkoja vertailutaulukkoon, Vihreä Agentti Oy:n tarjous on perusteettomasti ja keinotekoisesti pyritty saamaan näyttämään Hakijan tarjousta paremmalta.

6. Hakijan tarjousta on arvioitu virheellisesti tarjousvertailussa

Ristiriitaisuus, päätöksen syrjivyyden ja osapuolten tasapuolisen kohtelun vastaisuus korostuu myös siitä, että Hakijan tarjousta on vähätelty jättämällä tarjousvertailussa huomioimatta Hakijan tarjouksesta esitettyjä oleellisia seikkoja. Esimerkkeinä tällaisista myös Lausunnon todetuista virheistä voidaan mainita:

- Tuotteiden räätälöiminen Korkeasaaren eläintarhaa varten on arvioitu väärin, koska valinnassa ei ole laisinkaan huomioitu, että Hakijan tarjoaisi Saarenvartijantuvan kahvilassa kohteeseen sopivia leivonnaisia ja kaikissa myyntipisteissä huomioitaisiin kohteen teema.⁷

⁶ Mäenpää, Olli: Hallinto-oikeus, 2003, s. 371

⁷ Hakijan tarjous, powerpoint-esitys, s. 8 ja 10

- Luomutuotteiden myyntiä on perusteettomasti korostettu, koska todellisuudessa niiden myyntimahdollisuudet kioskeissa kahvin ja teen lisäksi ovat hyvin rajalliset.
- Vihreä Agenti Oy:n noudattamaa ISO 14001 standardia on virheellisesti korostettu, sillä tarjousvertailusta ja Lausunnosta ei ilmene, onko Vihreä Agenti Oy:n toimintaa oikeasti sertifioitu vai noudattaako Vihreä Agenti Oy ainoastaan standardia.
- Vaikka ympäristöystävällisyyttä ei tule katsoa valintakriteeriksi, Hakijan ympäristöarvojen omaksumista on perusteettomasti vähätelty tarjousvertailussa.

Lisäksi Vertailutaulukossa on virheellisesti käytetty valintaperusteina palveluhenkisyttä, luonnonsuojelu- ja ympäristöarvojen sisäistämistä toiminnassa sekä ymmärrystä toiminnan merkityksestä osana eläintarhatoimintaa, vaikka niitä ei tarjouspyynnössä mainita valintakriteereinä.

7. Helsingin kaupunginhallituksen Luovutusperiaatteita ei ole noudatettu

Kuten Lausunnosta käy ilmi Helsingin kaupunginhallitus on 14.10.2002 vahvistanut kiinteistöjen, mainospaikkojen ja vastaavien luovuttamista ulkopuoliselle koskevat periaatteet (jäljempänä "**Luovutusperiaatteet**"). Luovutusperiaatteiden kohdassa 2.3 nimenomaisesti vaaditaan käyttämään tarjousmenettelyä, jos se on mahdollista. Lisäksi Luovutusperiaatteiden kohdassa 1.1 veloitetaan Helsingin kaupungin viranomaisia luovutuksen yhteydessä noudattamaan perustuslailla taattuja perusoikeuksia, kuten yhdenvertaisuusperiaatetta ja hyvän hallinnon vaatimuksia. Oheistamme kyseiset periaatteet tämän vastaselityksen **liitteenä**.

Päätöksen ei voida katsoa täyttävän näitä vaatimuksia. Päätös ei siten ole ainoastaan lainvastainen ja syrjivä, vaan se on myös Luovutusperiaatteiden vastainen. Vaikuttaakin siltä, että järjestämällä tarjouskilpailu, menettely on pyritty saamaan päällisin puolin näyttämään Luovutusperiaatteiden mukaiselta, vaikka todellisuudessa alusta alkaen on ollut tarkoituksena valita Vihreä Agenti Oy.

Luovutusperiaatteiden kohdassa 1.4 mainitaan lisäksi viranomaisen toiminnan julkisuuden ja avoimuuden vaatimus päätöksenteossa. Sitä ei kuitenkaan ole tässä menettelyssä noudatettu, kos-

ka asianosaisasemassa olevalta Hakijalta on perusteettomasti evätty oikeus tutustua Vihreä Agentti Oy:n tarjoukseen kokonaisuudessaan. Ilman tätä tietoa Hakija mahdollisuudet Korkeasaaren eläintarhan toiminnan lainmukaisuuden ja omien oikeuksiensa valvomiseen vaikeutuvat huomattavasti.

LOPUKSI

Edellä mainituilla sekä jo oikaisuvaatimuksessa esitetyillä perusteilla Hakija katsoo, että Lausunnossa ei ole esitetty sellaisia perusteita, joiden nojalla Päätöksen virheellisyyttä tulisi arvioida toisin. Päätös on virheellinen, koska Eläintarha on ylittänyt toimivaltansa syrjiessään perusteettomasti Hakijaa tarjousvertailussa ja toimiessaan vastoin yhdenvertaisuuden ja tarkoitussidonnaisuuden periaatteita. Vuokraltaan alhaisemman Vihreä Agentti Oy:n tarjouksen hyväksymistä ei voida myöskään pitää tarkoituksenmukaisena Eläintarhan kannalta.

Päätöksen virheellisyydestä on aiheutunut Hakijalle tarpeettomia kustannuksia muutoksenhaun takia. Näiltä kuluilta oltaisi välttytty, mikäli Eläintarha olisi tehnyt päätöksensä toimivaltansa rajoissa ja noudattaen hallintolaissa ja muussa lainsäädännössä sille asetettuja velvollisuuksia.

Helsingissä 19. maaliskuuta 2008

ANNE LEPPIAHO KY

LAATI

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

Riikka Höykinpuro

OTK, Helsinki

Anne Leppiaho Ky:n valtuuttamana asiamiehenä

LIITE

Helsingin kaupungin periaatteet kiinteistöjen, mainospaikkojen ja vastaavien luovuttamisesta kaupungin ulkopuolisille, 14.10.2002



14.10.2002

1302 §
HELSINGIN KAUPUNGIN PERIAATTEET KIINTEISTÖJEN, MAINOS-
PAIKKOJEN JA VASTAAVIEN LUOVUTTAMISESTA KAUPUNGIN UL-
KOPUOLISILLE

Khs 2000-2963
Esityslistan asia Kj/5

Liite 1

Kaupunginhallitus päätti vahvistaa kaikkien hallintokuntien noudatettavaksi seuraavat periaatteet kiinteistöjen, mainospaikkojen ja vastaavien luovutuksissa kaupungin ulkopuolisille:

1. Ulkopuolisille luovuttamisessa on noudatettava seuraavia lainsäädännöstä johtuvia velvoitteita:
 - 1.1 perustuslaissa taatut perusoikeudet, kuten yhdenvertaisuus ja hyvän hallinnon vaatimus
 - 1.2 Euroopan Yhteisöjen valtion tukea koskevat säännökset
 - 1.3 viranomaisten toiminnan julkisuus ja avoimuus sekä lainsäädännössä olevat salassapitoa ja vaitioloa koskevat säännökset
 - 1.4 viranomaisen esteellisyyttä koskevat säännökset
2. Ulkopuolisille luovuttamisessa on lisäksi noudatettava seuraavia kaupungin sisäisiä periaatteita:
 - 2.1 Luovutus on suunniteltava ja valmisteltava huolellisesti tarvittaessa yhteistyössä muiden hallintokuntien kanssa.
 - 2.2 Luovutusta valmisteltaessa kiinnitetään kaupungin elinkeinopoliittisen ohjelman mukaisesti huomiota mm. kaupungin palvelutarjonnan monipuolisuuteen ja kestävän kehityksen periaatteisiin ja otetaan huomioon kaupungin asuntotuotanto-ohjelma ja teollisuuden aluekehittämishjelma. Luovutuksen on tuettava kaupunkirakenteen kehittämisen kaavoituksellisia sekä julkista kaupunkitilaa ja yhdyskuntateknistä huoltoa koskevia tavoitteita.

14.10.2002

- 2.3 Luovutuksessa sovelletaan tarjousmenettelyä (kilpailuttaminen), jos se on mahdollista. Kaikki luovutuksensaajan teknistä ja taloudellista suorituskykyä ja yhteiskunnallisten velvoitteiden täyttämistä koskevat vaatimukset sekä parhaan tarjouksen valintakriteerit ilmoitetaan jo tarjouspyynnössä.
- 2.4 Ellei kilpailuttamista voida käyttää, varmistetaan käyvästä hinnasta esim. arviointilausunnolla tai vertailuhintojen avulla. Jos kyse on hallintokunnan toimialaan liittyvästä, avustuksen myöntämisen sisältävästä luovutuksesta, on luovutuksessa noudatettava etukäteen hyväksytyjä avustuksen myöntämistä koskevia periaatteita.
- 2.5 Kaikki tarjoukset voidaan hylätä kaupungin edun niin vaatiessa. Hyvän hallintotavan mukaan asiasta on syytä mainita tarjouspyynnössä.
- 2.6 Luovutuksesta päätettäessä noudatetaan johdosääntöjen päätösvaltuuksia koskevia määräyksiä.
- 2.7 Tarvittaessa luovutuksensaajalta on vaadittava vakuus sopimuksen velvoitteiden täyttämiseksi, käytettävä sopimussakkolauseketta tai asetettava luovutuksensaajalle vakuuttamisvelvollisuus.
- 2.8 Sopimuksen noudattamista on valvottava koko sopimuskauden ajan ja sopimusrikkomuksista on reklamoitava ajallaan.
- 2.9 Luovutusta koskevaan sopimukseen on otettava maininta, jonka mukaan sopimukseen sovelletaan Suomen lakia ja että sopimukseen liittyvät erimielisyydet ratkaistaan Helsingin käräjäoikeudessa. Välimiesmenettelyä koskevaan lausekkeeseen on sisällytettävä ehto, jonka mukaan sopijapuolen vaatimuksesta erimielisyys käsitellään välimiesoikeuden sijasta Helsingin käräjäoikeudessa.



14.10.2002

Pöytäkirjanote kaikille lauta- ja johtokunnille sekä virastoille ja laitoksille.