

VALITTAJA LOC Ness Oy (rekisteröity 1.12.2020)

VASTAPUOLI Vaalan kunta

ASIA Julkista hankintaa koskeva valitus

PÄÄTÖS, JOSTA VALITETAAN

Vaalan kunnan elinvoimalautakunnan päätös 15.9.2020 § 117

ASIAN TAUSTA

Vaalan kunta (jäljempänä myös hankintayksikkö) on julkaissut 20.8.2020 Säräisniemen kylässä Oulujärven vapaa-aikakeskuksessa sijaitsevan matkailuvaunualueen vuokralle tarjoamista koskevan ilmoituksen Huutokaupat.com-verkkosivulla. Hankintailmoitusta ei ole julkaistu.

Vaalan kunnan elinvoimalautakunta on 15.9.2020 tekemällään päätöksellä § 117 valinnut voittaneen tarjouksen.

Hankinnan ennakoitu arvonlisäveroton kokonaisarvo ei hankintayksikön ilmoituksen mukaan ole ylittänyt julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain (hankintalaki) 25 §:n 1 momentin 5 kohdan mukaista kansallista kynnysarvoa.

Vuokrasopimus on allekirjoitettu 30.9.2020.

Lake Oulujärvi Camping -nimisen perustettavan osakeyhtiön perustamissopimus on allekirjoitettu 23.8.2020. Sähköisestä yritys- ja yhteisötietojärjestelmästä (YTJ) ilmenevin tavoin LOC Ness Oy:n (perustamissopimuksessa Lake Oulujärvi Camping Oy) y-tunnus on annettu 22.11.2020 ja yhtiö on rekisteröity 1.12.2020. Ennen yhtiön rekisteröimistä yhtiön puolesta tehdyistä toimista syntyneet velvoitteet ja vastuut ovat osakeyhtiölain 2 luvun 9 §:n 1 momentin ja 2 luvun 10 §:n 2 momentin perusteella siirtyneet LOC Ness Oy:lle.

ASIAN KÄSITTELY MARKKINAOIKEUDESSA

Valitus

Vaatimukset

Perustettavan yhtiön puolesta katsottavaksi tehdyssä valituksessa on vaadittu, että markkinaoikeus kumoaa valituksenalaisen päätöksen, kieltää hankintayksikköä jatkamasta virheellistä hankintamenettelyä ja velvoittaa hankintayksikön korjaamaan virheellisen menettelynsä. Valittaja on vaatinut myös, että markkinaoikeus määrää hankintayksikön maksamaan sille hyvitysmaksuna 181.816,60 euroa ja määrää hankintayksikölle tehottomuusseuraamuksen. Lisäksi valittaja on vaatinut, että markkinaoikeus velvoittaa hankintayksikön korvaamaan sen arvonnisäverottomat oikeudenkäyntikulut 3.510 eurolla lisättynä oikeudenkäyntimaksun määrällä viivästyskorkoineen.

Lisäksi valittaja on vaatinut, että markkinaoikeus velvoittaa hankintayksikön toimittamaan valittajalle kaikki valituksenalaisen päätöksen tekemiseen liittyvät asiakirjat ja keskustelumuistiot, äänestystuloksen sekä perustelut pisteytyksineen tehdystä valinnasta ja liiketoimintasuunnitelmien vertailusta.

Perustelut

Hankintayksikön ja voittaneen tarjoajan välisessä vuokrasopimuksessa on ollut kysymys hankintasäännösten mukaisesta käyttöoikeussopimuksesta. Vuokrasopimuksessa hankintayksikkö on määritellyt vuokrattavan alueen käyttötarkoituksen matkailupalveluiden tuottamiseksi ja siirtänyt riskin täydellisesti vuokralaisen vastuulle. Lisäksi hankintayksikkö on osallistunut kustannuksiin vuokrasopimuksen solmimisen yhteydessä. Vuokrasopimuksessa on todettu muun ohella, että vastaanottorakennuksena toimivaan rakennukseen lisätään ilmanvaihtoa ja että hankintayksikkö kunnostaa alueen katuvalaistuksen sekä huoltorakennuksen saunan ja lattialämmityksen termostaatit. Lisäksi rakennuksen kattoa ollaan uusimassa.

Hankinta on ylittänyt hankintasäännösten mukaisen käyttöoikeussopimuksia koskevan kynnysarvon. Kysymyksessä olevan käyttöoikeussopimuksen arvoa laskettaessa on tullut käyttää edellisen palveluntuottajan liikevaihtoa koko sopimuskaudelta. Hankinnan ennakoitua taloudellista arvoa laskettaessa tulee lisäksi ottaa huomioon palveluntuottajan etuosto-oikeus alueen infrasta tarjouspyynnön mukaisesti. Aikaisempi alueen ja infran maanvuokra ilman kiinteistöveroä on ollut 10.625 euroa (alv 0) vuodessa. Edellä esitetyn perusteella, ja kun otetaan huomioon sopimuskauden aikainen matkailuvaunualueen liikevaihto 595.555 euroa, infran osto 25.000 euroa ja kuudennen vuoden vuotuinen maanvuokra etuoston yhteydessä 6.000 euroa, hankinnan ennakoiduksi arvoksi saadaan yhteensä 626.555 euroa.

Hankintayksikkö ei ole kohdellut tarjoajia tasapuolisesti, koska valittaja ei ole pyynnöstään huolimatta päässyt esittelemään omaa tarjoustaan ja liiketoimintasuunnitelmaansa elinvoimalautakunnalle. Voittanut tarjoaja on päässyt esittelemään yritystään ja liiketoimintasuunnitelmaansa kunnanhallituksen kokoukseen.

Tehdyn kilpailutuksen mukaan saapuneita tarjouksia ja liiketoimintasuunnitelmia on tullut verrata ja ne on tullut pisteyttää. Valituksenalaisen päätöksen mukaan pisteytyksiä ei ole tehty, vaan ratkaisu on käytännössä tehty teknisen johtajan antaman esityksen pohjalta ilman vertailua ja tarjoajien tasapuolista kohtelua.

Hankintayksikön olisi tullut sulkea voittanut tarjoaja tarjouskilpailusta julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain (hankintalaki) 81 §:n 3, 8 ja 11 kohtien perusteella.

Vuokrasopimuksessa hankintayksikkö on sopinut poikkeuksellisesta menettelystä, jossa voittaneella tarjoajalla on mahdollisuus siirtää vuokraoikeus vuoden 2021 alusta uuden perustettavan yrityksen lukuun. Tosiasiallista kilpailutuksen voittajaa ei varmuudella voida vuokrasopimuksen perusteella näin ollen määritellä. Vuokrasopimus on näin ollen lainvastainen ja sisällöltään virheellinen.

Hankintayksikölle tulee määrätä tehottomuusseuraamus, koska se on tehnyt sopimuksen voittaneen tarjoajan kanssa, vaikka hankinnassa on ollut velvollisuus noudattaa odotusaikaa ja lisäksi hankintayksikkö on ollut tietoinen, että asia saatetaan Kilpailu- ja kuluttajaviraston ja myöhemmin markkinaoikeuden ratkaistavaksi.

Vastine

Vaatimukset

Vaalan kunta on vaatinut, että markkinaoikeus ensisijaisesti jättää valituksen tutkimatta ja toissijaisesti hylkää valituksen sekä velvoittaa valittajan korvaamaan sen arvonalisäverolliset oikeudenkäyntikulut 2.697 eurolla viivästyskorkoineen.

Perustelut

Valituksen perusteella valittajana on Lake Oulujärvi Camping Oy. Lake Oulujärvi Camping Oy:tä ei ollut rekisteröity valituksen tullessa vireille 23.10.2020, eikä sitä ollut rekisteröity vastineen laatimisen 27.11.2020 hetkellä. Lake Oulujärvi Camping Oy ei näin ollen ole voinut olla asianosaisena markkinaoikeudessa kanteen tullessa vireille. Sillä seikalla, milloin yhtiön perustamissopimus oli mahdollisesti allekirjoitettu, ei ole asiassa merkitystä.

Joka tapauksessa asiaan ei sovelleta hankintalakia.

Asiassa on ollut kysymys maanvuokrasopimuksesta, jolla kunta vuokraa asuntovaunualueen yrittäjälle maanvuokralain mukaisella maanvuokrasopimuksella. Asiassa ei ole ollut kysymys sopimuksesta, jolla kunta hankkisi mitään. Vuokralainen ei tuota palveluja kunnalle, vaan vuokralainen maksaa kunnalle käypää maanvuokraa. Kunta ei maksa mitään vuokralaiselle. Vuokralainen tuottaa vuokra-alueella markkinaehtoisia matkailupalveluja matkailijoille, ei kunnalle. Kysymys ei siis miltään osin ole kunnan lakisääteisestä tai muustakaan kunnan palvelutuotannosta.

Kun asiassa ei ole ollut miltään osin kysymys hyödykkeiden tai oikeuksien hankkimisesta kunnalle tai kunnan palvelujen tarjoamisesta välillisesti kolmansille osapuolille eikä kunta maksa mitään korvausta tai muutenkaan tue maanvuokrasopimuksen vuokralaisena olevaa yrittäjää tämän tuottaessa kunnan palvelutarjontaan kuulumattomia markkinaehtoisia matkailupalveluja kolmansille osapuolille, järjestelyä ei ole pitänyt toteuttaa hankintalain mukaisessa menettelyssä.

Mikäli vastoin hankintayksikön käsitystä katsottaisiin, että asiassa on ollut kysymys hankintalain soveltamisalaan kuuluvasta käyttöoikeussopimuksesta, hankintayksikön suorittaman arvioinnin mukaan hankinnan arvo on alittanut käyttöoikeussopimuksia koskevan kynnyksarvon 500.000 euroa. Hankinta on näin ollen voitu toteuttaa noudattamatta hankintalain mukaisia menettelytapoja.

Valittaja ei olisi todennäköisesti tullut valituksi senkään vuoksi, että se ei ollut toimittanut tarjouksen mukana tarjouspyynnössä edellytettyä tilaajan selvitysvelvollisuudesta ja vastuusta ulkopuolista työvoimaa käytettäessä annetun lain (tilaajavastuulaki) mukaista selvitystä.

Vastaselitys

Valittaja on esittänyt, että LOC Ness Oy on rekisteröity 22.11.2020 eli vaaditussa kolmessa kuukaudessa perustamissopimuksen allekirjoittamisesta 23.8.2020. Yhtiön perustaja sekä yhtiön perustajan valtuuttama asiamies ja asianosainen ovat olleet oikeutettuja ajamaan perustettavan yrityksen nimissä valitusta yhtiön rekisteröintihetkeen saakka. Tämän jälkeen asianosaisena on perustettu yhtiö, asiamiehenään yhtiön perustajan valtuuttama henkilö. Mikäli katsottaisiin, ettei kyseisillä yksityishenkilöillä tai perustettavalla yrityksellä ole lähtökohtaisesti oikeutta valittaa asiassa, tämä olisi tullut ottaa huomioon hankintayksikön muutoksenhakuohjauksen antamisessa. Valitusta ei tule tällä perusteella jättää tutkimatta.

Perustettavan yrityksen ollessa kyseessä tilaajavastuulain mukaiset selvitykset on saanut tarjouspyynnön mukaan toimittaa myös toiminnan alkaessa. Kilpailutuksen mukaan valitun yhteistyökumppanin on tullut toimittaa vaadittavat dokumentit 14 vuorokauden sisällä valituksi

tulemisesta. LOC Ness Oy:n ei ole näin ollen tarvinnut toimittaa kyseisiä dokumentteja vielä tarjouksensa yhteydessä.

Hankintayksikkö on kilpailutuksesta poiketen vuokrannut kilpailutuksessa saadulla hinnalla isomman alueen. Kilpailutuksessa on selkeästi tuotu esille alue, jota alkuperäinen kilpailutus on koskenut. Kilpailutuksen jälkeen vuokrasopimus on muuttunut olennaiselta osin suhteessa kilpailutukseen.

Oikeudenkäynnistä markkinaoikeudessa annetun lain 5 luvun 16 §:n mukaan asianosaiset vastaavat itse oikeudenkäyntikuluistaan, joten on lähtökohtaisesti perusteetonta vaatia valittajaa maksamaan hankintayksikön oikeudenkäyntikulut.

MARKKINAOIKEUDEN RATKAISU

Valituksen tutkiminen

Kysymyksenasettelu ja sovellettavat oikeusohjeet

Markkinaoikeudessa on ensin ratkaistava, onko asiassa kysymys julkisesta hankinnasta, jota koskevan valituksen tutkiminen kuuluu markkinaoikeuden toimivaltaan.

Valittajan mukaan hankintayksikön ja voittaneen tarjoajan välisessä vuokrasopimuksessa on kysymys hankintasäännösten mukaisesta käyttöoikeussopimuksesta. Valittaja on esittänyt, että vuokrasopimuksessa hankintayksikkö on määritellyt vuokrattavan alueen käyttötarkoituksen matkailupalveluiden tuottamiseksi ja siirtänyt riskin täydellisesti vuokralaisen vastuulle. Lisäksi valittaja on esittänyt, että hankintayksikkö on osallistunut kustannuksiin vuokrasopimuksen solmimisen yhteydessä.

Hankintayksikön mukaan kysymys ei ole hankintasäännösten mukaisesta hankinnasta vaan maa-alueen vuokraamisesta. Hankintayksikkö on esittänyt, ettei se ole hankkinut mitään nyt kyseessä olevalla sopimuksella. Hankintayksikön mukaan vuokralainen ei tuota palveluja kunnalle, vaan vuokralainen maksaa kunnalle käypää maanvuokraa, ja kunta ei maksa mitään vuokralaiselle. Hankintayksikkö on lisäksi esittänyt, että vuokralainen tuottaa vuokrattavalla alueella markkinaehtoisia matkailupalveluja matkailijoille, ei kunnalle. Hankintayksikön mukaan kysymys ei siis miltei osin ole kunnan lakisääteisestä tai muustakaan kunnan palvelutuotannosta.

Julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain (hankintalaki) 154 §:n 1 momentin mukaan, jos hankinnassa on menetelty hankintalain vastaisesti, markkinaoikeus voi määrätä momentin 1–7 kohdissa todetun seuraamuksen.

Hankintalain 154 §:n 1 momentista seuraa, että markkinaoikeuden toimivaltaan kuuluu tutkia, onko hankinnassa menetelty hankintalain tai pykälässä mainittujen muiden säännösten tai oikeusohjeiden vastaisesti. Markkinaoikeuden toimivallan edellytyksenä on siten se, että markkinaoikeudelle tehdyssä valituksessa esitetyt vaatimukset koskevat hankintalain soveltamisalaan kuuluvaa hankintaa.

Hankintalailla on sen 1 §:n 2 momentin mukaisesti pantu täytäntöön muun ohella julkisista hankinnoista ja direktiivin 2004/18/EY kumoamisesta annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2014/24/EU (hankintadirektiivi) sekä käyttöoikeussopimusten tekemisestä annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2014/23/EU (käyttöoikeussopimusdirektiivi).

Hankintalain 4 §:n 1 kohdan mukaan hankintasopimuksella tarkoitetaan kirjallista sopimusta, joka on tehty yhden tai usean hankintayksikön ja yhden tai usean toimittajan välillä ja jonka tarkoituksena on rakennusurakan toteuttaminen, tavarankäytön hankinta tai palvelun suorittaminen taloudellista vastiketta vastaan.

Kyseitä säännöstä koskevien esitöiden (HE 108/2016 vp s. 174 ja 175) mukaan hankintasopimukseen kuuluu keskeisenä elementtinä sopimussuoritusten taloudellinen arvo. Esitöiden mukaan hankintasopimuksen määritelmä edellyttää hankintayksikön taloudellisen suorituksen ohella myös vastasuoritusta sopimuskumppanilta. Hankintadirektiivin johdanto-osan 4 perustelukappaleen mukaan hankintasäännöillä ei pyritä sääntelemään kaikkia julkisten varojen käytön muotoja vaan ainoastaan sellaista käyttöä, joka on tarkoitettu vastikkeelliseen rakennusurakoiden, tavaroiden tai palvelujen hankkimiseen hankintasopimuksella. Hankkimisen käsite on ymmärrettävä laajasti hyötyjen saamisena kyseisistä rakennusurakoista, tavaroista tai palveluista, jolloin hankkiminen ei välttämättä edellytä omistusoikeuden siirtoa hankintaviranomaisille. Tällainen vastasuoritus on käsillä ensinnäkin silloin, kun hankintayksikön sopimuskumppani luovuttaa tavarankäytön, suorittaa palvelun tai toteuttaa rakennustyön sopimuksen mukaisesti hankintayksikölle.

Hankintalain 4 §:n 5 kohdan mukaan käyttöoikeussopimuksella tarkoitetaan pykälän 6 ja 7 kohdassa tarkoitettua sopimusta. Pykälän 7 kohdan mukaan palveluja koskevalla käyttöoikeussopimuksella tarkoitetaan taloudellista vastiketta vastaan tehtyä kirjallista sopimusta, jolla yksi tai usea hankintayksikkö siirtää muiden kuin käyttöoikeusurakkaa koskevien palvelujen tarjoamisen ja hallinnoimisen sekä siihen liittyvän toiminnallisen riskin yhdelle tai usealle toimittajalle ja jossa siirtämisen vastikkeena on joko yksinomaan palvelujen käyttöoikeus tai tällainen oikeus ja maksu yhdessä.

Hankintalain 4 §:n 5–7 kohtia koskevien esitöiden (HE 108/2016 vp s. 76) mukaan toimittajan suoritus hankintayksikölle sisältää urakatyön toteuttamisen tai palvelujen tarjoamisen ja hallinnoimisen.

Hankintayksikön suorituksena toimittajalle on yksinomaan rahavastikkeen sijasta kuitenkin joko rakennettavan kohteen käyttöoikeuden siirto taikka palvelukonsession osalta palvelujen käyttöoikeuden siirto.

Lisäksi kyseisten esitöiden (HE 108/2016 vp s.78) mukaan käyttöoikeussopimuksiksi ei tule katsoa sopimuksia, jotka koskevat tietyn toimittajan yksityis- tai julkisoikeudellista oikeutta käyttää tiettyjä julkisia alueita tai varoja kuten maata tai julkista omaisuutta erityisesti merenkulun, sisämaan satamien tai lentoasemien alalla. Tällöin viranomainen tai muu hankintayksikkö ainoastaan vahvistaa yleiset ehdot alueiden tai varojen käytölle, muttei hanki itselleen urakoita tai palveluja. Tämä koskee esimerkiksi julkisia alueita koskevia sopimuksia tai maanvuokraussopimuksia, joissa on yleensä ehtoja, jotka koskevat hallinnan siirtymisajankohtaa vuokralaiselle, vuokranantajan ja vuokralaisen velvollisuuksia kiinteistön ylläpidossa, vuokra-ajan pituutta, hallinnan luovutusta vuokranantajalle sekä vuokralaisen maksettavia kustannuksia. Jos maankäyttösopimus katsotaan kuitenkin sellaiseksi vastikkeelliseksi sopimukseksi, jossa hankintayksiköllä on välitön taloudellinen intressi sopimuksen kohteena oleviin palveluihin tai urakoihin, on sopimus luokiteltava joko hankintasopimukseksi tai käyttöoikeussopimukseksi.

Käyttöoikeussopimusdirektiivin 1 artiklan 1 kohdan mukaan mainitussa direktiivissä annetaan hankintaviranomaisten ja hankintayksiköiden noudattamia hankintamenettelyjä koskevat säännöt sellaisen käyttöoikeussopimuksen osalta, jonka ennakoitu arvo ei alita direktiivin 8 artiklassa säädettyä kynnysarvoa.

Käyttöoikeussopimusdirektiivin johdanto-osan 11 kohdan mukaan käyttöoikeussopimukset ovat vastikkeellisia sopimuksia, joilla yksi tai useampi hankintaviranomainen tai hankintayksikkö antaa urakoiden toteuttamisen tai palvelujen tarjoamisen ja hallinnoimisen yhden tai useamman talouden toimijan tehtäväksi. Tällaisten sopimusten tarkoituksena on hankkia urakoita tai palveluja käyttöoikeussopimuksella, jonka vastikkeena on rakennettavan kohteen tai palvelujen käyttöoikeus tai tällainen oikeus ja maksu yhdessä. Tällaisiin sopimuksiin voi sisältyä, mutta ei välttämättä sisälly, omistusoikeuden siirto hankintaviranomaisille tai hankintayksiköille, mutta nämä saavat aina hyödyt kyseisistä urakoista tai palveluista.

Asian kannalta relevantti tosiseikasto

Edellä todetuin tavoin hankintayksikkö on tarjonnut vuokralle tietyn matkailuvaunualueen. Huutokaupat.com-verkkosivulla julkaistussa ilmoituksessa on kuvattu muun ohella alueen sijainti ja laajuus sekä alueella sijaitsevat rakennukset. Lisäksi ilmoituksessa on todettu muun ohella seuraavaa:

”Vaunupaikkoja alueella on noin 200. Kausivuokralaisia on osa vaunulaisista tällä hetkellä.

Sopimus on kahden vuoden mittainen määräaikainen sopimus ja siihen sisältyy 2+1 vuoden optio. [– –] Tarjouksen korkein hinta ja liiketoimintasuunnitelman merkitys painottuvat 50% / 50% suhteessa voittavan tarjouksen valinnassa. Kunta arvioi liiketoimintasuunnitelman omasta näkökulmastaan. Alueen sähkö-, vesi- ja viemärimaksut ei sisälly vuokraan, joista vuokraaja tekee erilliset sopimukset vuokrakauden alkuun mennessä. Vuokralaiselle tulee sopimukseen alueen huolto- ja kunnossapitovastuu. Alue vuokrataan siinä kunnossa, kuin se tarjoushetkellä on.

Tarjouksen jättäjä sitoutuu toimittamaan vapaamuotoisen liiketoimintasuunnitelman [– –].”

Vuokrasopimus on allekirjoitettu 30.9.2020. Vuokrasopimuksen kohdassa ”Sopimuksen tarkoitus” on todettu seuraavaa:

”Tällä sopimuksella vuokrataan Vaalan kunnan Säräisniemen kylässä Oulujärven vapaa-aikakeskuksessa sijaitseva matkailuvaunualue huoltorakennuksineen ja rakenteineen vuokralaisen käyttöön matkailupalveluliiketoimintaa varten. Vuokralainen kehittää aluetta toimittamansa liiketoimintasuunnitelman mukaisesti.”

Vuokrasopimuksen kohdassa ”Toiminnan määrittely” on todettu muun ohella seuraavaa:

”Vuokra-alue luovutetaan käytettäväksi matkailun yritystoimintaan.

Vuokralainen on velvollinen huolehtimaan siitä, että hänellä on kaikki toiminnassaan tarvittavat viranomaisluvut ja että hän noudattaa toimintaansa liittyviä lainsäädännön ja viranomaisten mahdollisesti asettamia vaatimuksia ja määräyksiä.”

Vuokrasopimuksen kohdassa ”Kunnossapito” on todettu seuraavaa:

”Vuokralainen on velvollinen huolehtimaan rakennusten ja vuokra-alueen kunnossapidosta, mukaan lukien tiet, siisteydestä ja turvallisuudesta. Valmiita rakennuksia ei saa osaksikaan purkaa ilman vuokranantajan kirjallista suostumusta. Alueella kasvavia puita ei saa vahingoittaa eikä luvatta kaataa, mikäli ne eivät aiheuta vaaraa turvallisuudelle.

Vuokralainen huolehtii tarpeelliseksi katsottujen perusparannustöiden tekemisestä ja vastaa töiden

kustannuksista. Oleellisiin perusparannustöihin tulee saada vuokranantajan kirjallinen suostumus.

Kunnossapitovelvollisuudesta tai perusparannuksista taikka muista suorittamistaan töistä johtuvista kustannuksista tai toiminnan keskeyttämisestä vuokralaisella ei ole oikeutta saada korvausta eikä vuokranmaksussa hyvitystä.

Vastaanottotilana toimivaan rakennukseen lisätään vuokranantajan toimesta ilmanvaihtoa, vuokralainen hyväksyy rakennuksen kunnon ja käyttökelpoisuuden siinä kunnossa kuin se oli ennen parannustoimenpiteitä.

Vuokranantaja kunnostaa katuvalaistuksen toiminnan sopimuskauden alussa. Vuokralainen huolehtii jatkossa kustannuksellaan huolto- ja kunnossapitovelvoitteena myös katuvalaistuksesta.

Vuokranantaja kunnostaa huoltorakennuksen saunan ja lattialämmityksen termostaatit sopimuskauden alussa. Vuokralainen huolehtii jatkossa kustannuksellaan huolto- ja kunnossapitovelvoitteena myös huoltorakennuksen toiminnoista.

Vaunualueen aitaukset on osin huonossa kunnossa ja vuokralainen vastaa niiden ylläpidosta kustannuksellaan.

Vuokralaisella ei ole myöskään oikeutta vuokrasuhteen päättyessä saada korvausta sopimuksen kohteen arvoa nostaneista perusparannuksista tai muista töistä.”

Vuokrasopimuksen kohdissa ”Vuokra” ja ”Muut maksut” on todettu seuraavaa:

”Vuokra on 500,00 €/kk alv 0 %. Vuokraan lisätään voimassa oleva arvonlisävero, joka tällä hetkellä on 24 %. Kunta laskuttaa vuokran kuukausittain. Eräpäivä on kuukauden 15. päivä.”

”Vuokralainen hankkii tarpeiden mukaiset erilliset sopimukset mm. sähkö- ja vesimaksuista.

Vuokralainen on velvollinen maksamaan mahdolliset yksityistielain mukaiset maksut.”

Lisäksi vuokrasopimuksessa on todettu muun ohella seuraavaa:

”Jos kunta ennen vuokra-ajan päättymistä tarvitsee osaa vuokra-alueesta rakennuskaavatieksi tai yleisten

rakennusten rakennusmaaksi tai muuksi yleiseksi alueeksi, vuokralainen on velvollinen luovuttamaan alueen.”

”Vuokralainen on vuokrasuhteen päättyessä velvollinen viemään pois omistamansa rakennukset, laitteet ja laitokset sekä muun omaisuutensa.”

Asian arviointi

Hankintalain 4 §:n esitöissä on viitattu unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntöön (tuomio 25.3.2010, Helmut Müller, C-451/08, EU:C:2010:168, 48 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen), jonka mukaan hankintasopimuksen vastikkeellisuus merkitsee sitä, että julkisia rakennusurakoita koskevan sopimuksen tehnyt hankintaviranomainen saa sopimuksen perusteella vastiketta vastaan suorituksen. Kyseinen suoritus muodostuu niiden töiden toteuttamisesta, jotka hankintaviranomainen pyrkii saamaan aikaan.

Ratkaisussa (kohta 49–52 oikeuskäytäntöviittauksineen) on edelleen todettu, että edellä mainittuun suoritukseen on luonteensa ja aiemmin voimassa olleen julkisia rakennusurakoita sekä julkisia tavara- ja palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2004/18 järjestelmän ja tavoitteiden vuoksi liittyttävä välitön taloudellinen intressi hankintaviranomaiselle. Tällainen taloudellinen intressi on käsillä yhtäältä silloin, kun hankintayksikön on tarkoitus tulla hankintasopimuksessa tarkoitetun rakennustyön kohteen omistajaksi. Tällainen intressi voidaan toisaalta todeta myös, jos hankintayksiköllä on tarkoitus olla sellainen oikeus, jonka avulla se voi varmistaa, että sopimuksessa tarkoitetut kohteet saadaan julkisen käyttötarkoituksen mukaiseen käyttöön. Taloudellinen intressi voi edelleen perustua sellaisiin taloudellisiin etuihin, jotka hankintayksikkö voi saada urakkakohteen tulevasta käytöstä tai luovutuksesta, siihen, että hankintayksikkö on osallistunut taloudellisesti urakan toteuttamiseen, taikka niihin riskeihin, jotka hankintayksikkö ottaa vastattavakseen urakan epäonnistuttua taloudellisesti.

Korkein hallinto-oikeus on vuosikirjaratkaisussaan KHO 2015:59 katsonut, että eräiden maanalaisten pysäköintitilojen hallintaan oikeuttavien kiinteistöyhtiön osakkeiden ostoa koskevassa sopimuksessa on ollut kysymys hankintayksikön sijoitusomaisuuden hankkimisesta. Ratkaisussa on lisäksi todettu, että kyseisten pysäköintitilojen vuokraamista koskevalla sopimuksella hankintayksikkö ei ole hankkinut mitään palvelua, vaan se on saanut vuokrasopimuksen perusteella merkittävän määräistä pääomavuokraa vuokralaiselta, joka on harjoittanut itsenäisesti pysäköintitoimintaa vuokraamissaan tiloissa. Pääomavuokran lisäksi vuokralainen ei ole suorittanut mitään muuta korvausta vuokranantajalle. Vuosittaisen pääomavuokran määrä on sovittu tilojen vuokrasopimuksessa. Vuokran tarkistus on vuokrasopimuksen mukaan ollut indeksiin perustuvaa, joten vuokralaiselle kertyvät tulot eivät ole

vaikuttaneet vuokran tarkistamiseen. Edellä lausuttu sekä hankintayksikön toimiala ja sen toiminta eläkevarojen sijoittajana huomioon ottaen järjestelyssä on ratkaisun mukaan katsottava olleen kysymys hankintayksikön omistamien olemassa olevien tilojen vuokraamisesta ulkopuoliselle sijoitustarkoituksessa. Korkeimman hallinto-oikeuden mukaan asiassa ei ole ollut kysymys mitään osin julkisesta hankinnasta eikä palveluja koskevasta käyttöoikeussopimuksesta.

Markkinaoikeus toteaa, että pelkästään se, että hankintalaissa tarkoitettu hankintayksikkö vuokraa yritykselle maa-alueen, ei merkitse sitä, että kyseessä olisi julkisia hankintoja koskevissa oikeusohjeissa tarkoitettu hankinta. Asiaa on tarkasteltava kokonaisuutena sen erityispiirteet huomioon ottaen. Toisaalta myöskään sopimuksen nimittämällä vuokrasopimukseksi ei ole merkitystä asian ratkaisemisen kannalta.

Edellä esitetyn tavoin hankintasopimuksen vastikkeellisuus merkitsee sitä, että sopimuksen tehnyt hankintaviranomainen saa sopimuksen perusteella vastiketta vastaan suorituksen, johon on liittyttävä välitön taloudellinen intressi hankintaviranomaiselle.

Asiassa esitetyn selvityksen mukaan Vaalan kunta ei suorita nyt kyseessä olevan vuokrasopimuksen perusteella valitsemalleen matkailualan yrittäjälle taloudellista vastiketta. Päinvastoin voittanut tarjoaja maksaa sopimuksen perusteella vuokraa hankintayksikölle sopimuksen kohteena olevan maa-alueen käyttämisestä. Asiassa saadun selvityksen perusteella matkailupalvelutoiminta ei kuulu Vaalan kunnan lakisääteisiin tehtäviin, eikä sillä näin ollen ole lainsäädännöllistä velvollisuutta järjestää esimerkiksi ostopalvelusopimuksin matkailupalvelutoimintaa alueellaan. Vaikka vuokrasopimuksessa on yleisellä tasolla todettu, että matkailuvaunualue annetaan vuokralaisen käyttöön matkailupalvelutoimintaa varten, sopimuksessa ei ole määrätty, miten vuokralainen toteuttaa matkailupalvelutoiminnan alueella. Asiaa ei anna aihetta arvioida toisin se, että järjestelyä koskevan ilmoituksen mukaan hinnan lisäksi tarjoajan liiketoimintasuunnitelma on vaikuttanut vuokralaisen valintaan, koska Vaalan kunta ei ole etukäteen millään tavalla puuttunut tarjoajien liiketoimintasuunnitelmien laatimiseen, minkä lisäksi myös maanvuokrasopimuksiin on katsottava sisältyvän julkisyhteisön vuokralaisen valintaan liittyvää harkintavaltaa.

Vuokrasopimuksessa on sovittu, että Vaalan kunta toteuttaa tiettyjä vuokrattavaan alueeseen ja sen rakennuksiin kohdistuvia kunnossapitotoimia sopimuskauden alussa. Tällaisten kunnossapitotoimien ei voida yksin katsoa merkitsevän sitä, että Vaalan kunta olisi osallistunut nyt kyseessä olevan matkailupalvelun toteuttamiseen edellä viitatussa oikeuskäytännössä tarkoitettu tavoin siten, että tämä olisi muodostanut Vaalan kunnalle välittömän taloudellisen intressin matkailupalvelun tuottamisen osalta. Kyseisten toimien voidaan katsoa kuuluvan maanomistajan tavanomaisiin kunnossapitotoimiin.

Vuokrasopimuksessa on edellä kuvatulla tavalla asetettu vuokralaiselle rakennusten ja vuokra-alueen huolto- ja kunnossapitovelvoite, jota on täsmennetty yksityiskohtaisemmillä vaatimuksilla. Sopimuksen mukaan vuokralainen ei saa korvausta kunnossapitovelvollisuudesta tai perusparannuksista taikka muista suorittamistaan töistä johtuvista kustannuksista tai toiminnan keskeyttämisestä. Sopimuksessa on lisäksi todettu, että vuokralainen tekee tarpeiden mukaiset erilliset sopimukset muun ohella sähkö- ja vesimaksuista, minkä lisäksi vuokralainen on velvollinen maksamaan mahdolliset yksityistielain mukaiset maksut. Vaikka näiden ehtojen johdosta vuokralaiselle syntyy jossain määrin kustannuksia, ehtoja voidaan pitää hankintalain esitöissä mainittuina maanvuokrasopimusten tyypillisinä ehtoina, jotka koskevat vuokralaisen velvollisuuksia kiinteistön ylläpidossa ja vuokralaisen maksettavia kustannuksia.

Asiassa on vielä otettava huomioon, että vuokrasopimuksessa sovitun vuokran lisäksi vuokralainen ei ole suorittanut mitään muuta korvausta Vaalan kunnalle ja että kuukausittaisen vuokran määrä on sovittu kiinteänä koko sopimuskaudelle alueen vuokrasopimuksessa. Asiassa saadun selvityksen perusteella vuokralaiselle kertyvät tulot eivät vaikuta vuokran tarkistamiseen.

Edellä esitetyn perusteella markkinaoikeus katsoo, että Vaalan kunta ei ole matkailuvaunualueutta koskevan maa-alueen vuokratessaan hankkinut palveluita siten, että tähän olisi liittynyt välitön taloudellinen intressi kunnalle. Kunnan on katsottava toimineen vuokranantajan ominaisuudessa. Asiassa ei ole ollut kysymys miltään osin julkisesta hankinnasta eikä palveluja koskevasta käyttöoikeussopimuksesta. Markkinaoikeudella ei näin ollen ole toimivaltaa tutkia valitusta. Valitus on tämän vuoksi jätettävä pääasian osalta tutkimatta.

Asiassa ei edellä lausuttu huomioon ottaen ole tarpeen lausua hankintayksikön esittämien väitteiden perusteella siitä, tulisiko valitus jättää tutkimatta myös hankintalain 25 §:n kansallisen kynnsarvon alittumisen tai virheellisen valittajatahon perusteella.

Vaatimus asiakirjojen esittämisestä

Valittaja on vaatinut, että markkinaoikeus velvoittaa hankintayksikön toimittamaan valittajalle kaikki valituksenalaisen päätöksen tekemiseen liittyvät asiakirjat ja keskustelumuistiot, äänestystuloksen sekä perustelut pisteytyksineen tehdystä valinnasta ja liiketoimintasuunnitelmien vertailusta.

Markkinaoikeus toteaa, että se on toimittanut valittajalle kaikki valituksenalaiseen päätökseen liittyvät asiakirjat, jotka hankintayksikkö on toimittanut markkinaoikeuteen. Hankintayksikkö ei ole toimittanut markkinaoikeudelle valituksenalaiseen päätökseen liittyviä keskustelumuistioita taikka valituksenalaisesta päätöksestä erillisiä

mahdollisia asiakirjoja koskien valinnan äänestystulosta, valinnan perusteluita pisteytyksineen tai liiketoimintasuunnitelmien vertailua.

Oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetun lain 42 §:n 2 momentin mukaan viranomaisen on hallintotuomioistuimen pyynnöstä toimitettava sille päätöksen perusteena olleet asiakirjat ja muu tarvittava selvitys. Lain 50 §:n mukaan hallintotuomioistuimella on oikeus pyynnöstä saada maksutta viranomaiselta salassapitosäännösten estämättä kaikki asian ratkaisemiseksi välttämättömät tiedot ja asiakirjat. Tuomioistuin voi määrätä viranomaisen esittämään tarpeellisen selvityksen.

Markkinaoikeus toteaa, että kun laissa ei säädetä markkinaoikeuden mahdollisuudesta määrätä hankintayksikköä toimittamaan asiakirjoja suoraan valittajalle, valittajan on katsottava tarkoittaneen, että markkinaoikeuden tulisi määrätä hankintayksikkö toimittamaan edellä mainitut asiakirjat markkinaoikeudelle ja markkinaoikeuden edelleen valittajalle.

Markkinaoikeus toteaa, että asiassa on jäänyt jossain määrin epäselväksi, miltä osin valittajan vaatimia asiakirjoja on olemassa. Markkinaoikeus on edellä todetuin tavoin toimittanut valittajalle kaikki Vaalan kunnalta saamansa valituksenalaisen päätökseen liittyvät asiakirjat. Asiassa esitetty muu selvitys ja asian lopputulos huomioon ottaen markkinaoikeus katsoo kuitenkin, että valittajan vaatimat asiakirjat eivät ole tarpeen asian ratkaisemiseksi, eikä markkinaoikeuden ole tarpeen määrätä hankintayksikköä toimittamaan niitä markkinaoikeudelle. Valittajan vaatimus asiakirjojen esittämisestä on näin ollen hylättävä.

Oikeudenkäyntikulujen korvaaminen

Hankintalain 149 §:n 2 momentin mukaan hankinta-asiassa oikeudenkäyntikulujen korvaamiseen sovelletaan muutoin, mitä oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetun lain 95–101 §:ssä säädetään, ei kuitenkaan viimeksi mainitun lain 95 §:n 3 momenttia. Kyseisen 3 momentin mukaan yksityinen asianosainen voidaan 1 ja 2 momentista poiketen velvoittaa korvaamaan viranomaisen oikeudenkäyntikuluja vain, jos yksityinen asianosainen on esittänyt ilmeisen perusteettoman vaatimuksen.

Oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetun lain 95 §:n 1 momentin mukaan oikeudenkäynnin osapuoli on velvollinen korvaamaan toisen osapuolen oikeudenkäyntikulut kokonaan tai osaksi, jos erityisesti asiassa annettu ratkaisu huomioon ottaen on kohtuutonta, että tämä joutuu itse vastaamaan oikeudenkäyntikuluistaan. Pykälän 2 momentin mukaan korvausvelvollisuuden kohtuullisuutta arvioitaessa voidaan lisäksi ottaa huomioon asian oikeudellinen epäselvyys, osapuolten toiminta ja asian merkitys asianosaiselle.

Markkinaoikeus toteaa, että valittajan viittaama oikeudenkäynnistä markkinaoikeudessa annetun lain 5 luvun 16 § koskee markkinaoikeuden

toimivaltaan kuuluvia markkinaoikeudellisia asioita, eikä sitä näin ollen sovelleta esillä olevassa asiassa. Asiassa annettu ratkaisu huomioon ottaen olisi kohtuutonta, jos hankintayksikkö joutuisi itse vastaamaan oikeudenkäyntikuluistaan. Valittaja on näin ollen velvoitettava korvaamaan hankintayksikön määrältään kohtuulliset oikeudenkäyntikulut. Asian näin päättyessä valittaja saa itse vastata oikeudenkäyntikuluistaan.

Hankintayksikkö ei arvonlisäverolain 27 ja 102 §:ssä säädetty huomioon ottaen ole maa-alueen vuokraamiseen liittyvästä liiketoiminnastaan arvonlisäverovelvollinen eikä sillä ole oikeutta vähentää siihen liittyvästä oikeudenkäynnistä aiheutuneisiin kuluihin sisältyvää arvonlisäveroa omassa verotuksessaan. Korvattavaksi vaadituista oikeudenkäyntikuluista ei siten ole vähennettävä niihin sisältyvää arvonlisäveroa.

Lopputulos

Markkinaoikeus hylkää LOC Ness Oy:n vaatimuksen asiakirjojen esittämisestä.

Markkinaoikeus jättää valituksen tutkimatta pääasian osalta ja hylkää LOC Ness Oy:n vaatimuksen oikeudenkäyntikulujensa korvaamisesta.

Markkinaoikeus velvoittaa LOC Ness Oy:n korvaamaan Vaalan kunnan oikeudenkäyntikulut 2.697 eurolla viivästyskorkoineen. Viivästyskorkoa on maksettava korkolain 4 §:n 1 momentissa tarkoitetun korkokannan mukaisesti siitä lukien, kun kuukausi on kulunut tämän päätöksen antamisesta.

MUUTOKSENHAKU

Julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain 165 §:n mukaan tähän päätökseen saa hakea muutosta valittamalla korkeimpaan hallinto-oikeuteen vain, jos korkein hallinto-oikeus myöntää valitusluvan.

Julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain 168 §:n 1 momentin nojalla markkinaoikeuden päätöstä on valituksesta huolimatta noudatettava, jollei korkein hallinto-oikeus toisin määrää.

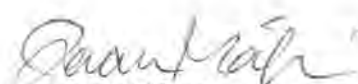
Valitusosoitus on liitteenä.

Puheenjohtaja


Reima Jussila



Asian ovat yksimielisesti ratkaisseet markkinaoikeustuomarit Reima Jussila, Mirva Näsi ja Markus Ukkola.


Jaana Mäkinen
Notaari

JAKELU

LOC Ness Oy; oikeudenkäyntimaksu 500 euroa
Vaalan kunta; maksutta

VALITUSOSOITUS (hankinta-asiat)

Markkinaoikeuden päätökseen saa hakea muutosta valittamalla **korkeimpaan hallinto-oikeuteen** kirjallisella valituksella vain, jos korkein hallinto-oikeus myöntää valitusluvan.

Kuitenkin päätökseen, jolla markkinaoikeus on määrännyt hankintayksikön maksamaan valtiolle seuraamusmaksun, saa hakea muutosta valituslupaa pyytämättä valittamalla **korkeimpaan hallinto-oikeuteen**.

Valitusluvan myöntämisperusteet

Oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetun lain 111 §:n 1 momentin mukaan valituslupa on myönnettävä, jos:

- 1) lain soveltamisen kannalta muissa samanlaisissa tapauksissa tai oikeuskäytännön yhtenäisyyden vuoksi on tärkeää saattaa asia korkeimman hallinto-oikeuden ratkaistavaksi;
- 2) asian saattamiseen korkeimman hallinto-oikeuden ratkaistavaksi on erityistä aihetta asiassa tapahtuneen ilmeisen virheen vuoksi; tai
- 3) valitusluvan myöntämiseen on muu painava syy.

Valituslupa voidaan myöntää myös siten, että se koskee vain osaa muutoksenhaun kohteena olevasta markkinaoikeuden päätöksestä.

Valitusaika

Valitus on tehtävä **30 päivän kuluessa** markkinaoikeuden päätöksen tiedoksisaantipäivästä, sitä päivää lukuun ottamatta.

Tiedoksisaantipäivän osoittaa vastaanotto- tai saantitodistus. Jos kysymyksessä on sijaistiedoksianto, tiedoksisaannin katsotaan tapahtuneen kolmantena päivänä sijaistiedoksiantotodistuksen osoittamasta päivästä.

Jos kysymyksessä on asianosaisen suostumuksen perusteella tapahtuva sähköinen tiedoksianto, tiedoksiannon katsotaan tapahtuneen sinä päivänä, jolloin asiaa koskeva viesti on viestin vastaanottajan vastaanottolaitteessa siten, että viestiä voidaan käsitellä. Tällaisena ajankohtana pidetään viestin lähettämispäivää, jollei asiassa esitetä luotettavaa selvitystä tietoliikenneyhteyksien toimimattomuudesta tai vastaavasta muusta seikasta, jonka johdosta sähköinen viesti on saapunut vastaanottajalle myöhemmin.

Jos päätös on toimitettu todisteellisenä sähköisenä tiedoksiantonä hallinto- ja erityistuomioistuinten asiointipalvelussa, tiedoksisaantipäivä on päivä, jolloin asiakirja on noudettu sähköisestä asiointipalvelusta.

Valituksen toimittaminen

Valitus on toimitettava valitusajassa **korkeimmalle hallinto-oikeudelle**. Valituksen tulee olla perillä myös sähköpostia tai sähköistä asiointipalvelua käytettäessä valitusajan viimeisenä päivänä ennen tuomioistuimen aukioloajan päättymistä. Aukiolo päättyy kello 16.15.

Korkeimman hallinto-oikeuden osoite:

Postiosoite:	Käyntiosoite:	Käyntiosoite 1.2.2021 alkaen:
PL 180	Fabianinkatu 15	Paasivuorenkatu 3
00131 Helsinki	00130 Helsinki	00530 Helsinki

Faksi: 029 564 0382

Sähköposti: korkein.hallinto-oikeus@oikeus.fi

Hallinto- ja erityistuomioistuinten asiointipalvelu:

<https://asiointi2.oikeus.fi/hallintotuomioistuimet>

Valituksen sisältö

Valituksessa, joka on osoitettava korkeimmalle hallinto-oikeudelle, on ilmoitettava:

- valittajan nimi ja yhteystiedot;
- postiosoite ja mahdollinen muu osoite, johon oikeudenkäyntiin liittyvät asiakirjat voidaan lähettää (*prosessiosoite*);
- päätös, johon haetaan muutosta (*valituksen kohteena oleva päätös*);
- kun valittamiseen vaaditaan valituslupa, peruste, jolla valituslupaa pyydetään, sekä syyt, joiden vuoksi valittaja katsoo, että valituslupan myöntämiseen on edellä tarkoitettu peruste;
- miltä kohdin päätökseen haetaan muutosta ja mitä muutoksia siihen vaaditaan tehtäväksi (*vaatimukset*);
- vaatimusten perustelut;
- mihin valitusoikeus perustuu, jos valituksen kohteena oleva päätös ei kohdistu valittajaan.

Jos puhevaltaa käyttää valittajan laillinen edustaja tai asiamies, myös tämän yhteystiedot on ilmoitettava.

Yhteystietojen muutoksesta on valituksen vireillä ollessa ilmoitettava viipymättä korkeimmalle hallinto-oikeudelle.

Valituksen liitteet

Valitukseen on liitettävä:

- markkinaoikeuden päätös valitusosoituksineen;
- selvitys siitä, milloin valittaja on saanut päätöksen tiedoksi, tai muu selvitys valitusajan alkamisen ajankohdasta (esimerkiksi vastaanotto- tai saantitodistus);
- asiakirjat, joihin valittaja vetoaa vaatimustensa tueksi, jollei niitä ole jo aikaisemmin toimitettu viranomaiselle tai markkinaoikeudelle.

Asiamiehen, jollei hän ole asianajaja, julkinen oikeusavustaja tai luvan saanut oikeudenkäyntiavustaja, on liitettävä valitukseen valtakirja. Valtakirjaa ei kuitenkaan tarvitse esittää, jos asiamies on toiminut asiamiehenä asian aikaisemmassa käsittelyvaiheessa hallintomenettelyssä tai tuomioistuimessa.

Valituksen käsittelystä perittävät maksut

Valituksen käsittelystä korkeimmassa hallinto-oikeudessa peritään oikeudenkäyntimaksu sen mukaan kuin tuomioistuinmaksulaissa tarkemmin säädetään.