

Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lag om offentlig upphandling och lag om ändring av lagen om konkurrensrådet

PROPOSITIONENS HUVUDSAKLIGA INNEHÅLL

I propositionen föreslås att en allmän lag om den offentliga förvaltningens upphandling skall stiftas. Avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES) innehåller detaljerade bestämmelser om de förfaranden som skall iakttas vid statens, kommunernas och kommunalförbundens samt vissa andra upphandlingsenheters upphandling. Genom lagen om offentlig upphandling och stadganden som ges med stöd av denna lag skulle de förpliktelser som EES-avtalet medför komma att uppfyllas. EES-avtalet förutsätter att principen om öppenhet och icke-diskriminering skall följas vid upphandling oberoende av upphandlingens storlek.

Det andra huvudsyftet med lagförslaget är att åstadkomma ökad konkurrens vid den offentliga förvaltningens upphandling. Upphandlingsenheterna skall enligt förslaget åläggas att i större utsträckning än hittills göra sin upphandling genom anbudstävling. Det yttersta syftet är att spara in kostnader. Den offentliga sektorns upphandling uppskattas i Finland ha ett värde av ca 60 mrd. mk per år. Inom EG uppskattas den inbesparing som kunde uppnås genom effektiv användning av anbudstävling vid den offentliga upphandlingen till 5—10 %.

Lagen om offentlig upphandling avses ha karaktären av ramlag. Den föreslås gälla myndigheterna inom såväl staten och kommunerna som kommunalförbunden samt evangelisk-lutherska kyrkan och ortodoxa kyrkosamfundet ävensom vissa andra juridiska personer som betraktas höra till den offentliga förvaltningen. Dessutom skulle lagen i den utsträckning som EES-avtalet förutsätter tillämpas på statens affärsverk och på vissa enheter med verksamhet inom sektorerna vattenförsörjning, energiförsörjning, trafik och televerksamhet.

Med upphandling avses inköp, hyrning och motsvarande transaktioner som gäller varor och tjänster ävensom upplåtande på entreprenad.

I lagen skulle stadgas om de principer som skall iakttas vid upphandlingen, om inbegärandet av anbud samt om valet av anbudsgivare och anbud. De som deltar i ett anbudsförfarande skulle bemötas jämbördigt och utan diskriminering. Upphandlingsenheterna bör utnyttja tillbudsstående konkurrensmöjligheter. Upphandlingen skall göras så förmånligt som möjligt. Av anbudet skall det som är billigast eller som en helhet ekonomiskt mest fördelaktigt antas.

Lagen föreslås även innehålla stadganden om rättsskyddsmedel mot lagstridigt upphandlingsförfarande. Konkurrensrådet skulle i fall som EES-avtalet förutsätter kunna ålägga en upphandlingsenhet att följa de givna föreskrifterna om upphandling. För att understryka denna förpliktelse kunde vite åläggas. På grund av det ovan sagda är det nödvändigt att ändra lagen om konkurrensrådet.

Enligt propositionen skall det genom förordning stadgas när EES-avtalets bestämmelser om upphandling skall följas vid upphandling. Bestämmelserna i de direktiv om upphandling som ingår i EES-avtalet skall tillämpas endast vid upphandling som överstiger ett visst tröskelvärde. De bestämmelser som i övrigt gäller upphandlingsförfarande avses bli så formulerade att de så litet som möjligt begränsar upphandlingsenheternas möjligheter att företa upphandlingen smidigt och snabbt.

Lagen om offentlig upphandling och lagen om ändring av lagen om konkurrensrådet avses träda i kraft samtidigt som EES-avtalet.

INNEHÅLLSFÖRTECKNING

	Sida		Sida
ALLMÄN MOTIVERING	3	3. De viktigaste förslagen	8
1. Propositionens samhälleliga betydelse	3	4. Propositionens verkningar	10
2. Nuläget	3	4.1. Ekonomiska verkningar	10
2.1. Internationella avtal	3	4.2. Organisatoriska och personmässiga verkningar	10
2.2. Lagstiftningen	4	5. Ärendets beredning	10
2.3. EES-avtalet	5	DETALJMOTIVERING	11
2.3.1. Allmänna stadganden	5	1. Motivering till lagförslagen	11
2.3.2. EG:s lagstiftning om offentlig upphandling	5	1.1. Lagen om offentlig upphandling	11
2.3.3. Huvudprinciperna i upphandlingsdirektiven	6	1.2. Lagen om konkurrensrådet	18
2.3.3.1. Tillämpningsområde	6	2. Ikraftträdande	18
2.3.3.2. Öppenhet och icke-diskriminering	6	LAGTEXTER	19
2.3.3.3. Upphandlingsförfaranden	6	1. Lag om offentlig upphandling	19
2.3.3.4. Valet av anbud	6	2. Lag om ändring av lagen om konkurrensrådet	22
2.3.4. Övervakningsdirektiven	7	BILAGA	23
2.3.4.1. Bakgrund	7	Parallelltext	24
2.3.4.2. Första övervakningsdirektivet	7	Lag om ändring av lagen om konkurrensrådet ..	24
2.3.4.3. Andra övervakningsdirektivet	8		
2.3.4.4. Behovet av att ändra på stadgandena om rättskyddsmedlen	8		

ALLMÄN MOTIVERING

1. Propositionens samhälleliga betydelse

Förutom för staten finns det inte i Finland några enhetliga stadganden om hur den offentliga förvaltningens myndigheter skall sköta sin upphandling. Även procedurstadgandena är oenhetliga. Till den del förfarandena inte är normerade, bygger de på de allmänna principerna för förvaltningen och på upphandlingensheternas prövning. Det viktigaste syftet med stadgandena rörande upphandling har varit att trygga upphandlingenshetens intressen så väl som möjligt. Anbudsgivarnas rättigheter vid en upphandlingssituation har inte reglerats lika utförligt. Lagstiftningen innehåller inga exakta och bindande bestämmelser om företagarnas rätt att delta i anbudstävlingar.

Den offentliga upphandlingens ekonomiska betydelse i Finland är avsevärd. Staten, kommunerna, kommunalförbunden och juridiska personer som är finansiellt avhängiga av dessa upphandlar årligen varor och tjänster till ett sammanlagt belopp på ca 60 mrd. mk.

Finlands industriella struktur är i internationellt perspektiv smalbasig, och all den materiel som den offentliga sektorn behöver tillverkas inte i Finland. Den offentliga sektorn köper fördenskull rätt mycket utländska varor. Strävan att göra den offentliga upphandlingen inom landet har dock tidvis haft rätt stor industri- och arbetskraftspolitisk betydelse. Trots bl.a. bestämmelserna i konventionen om grundandet av den Europeiska frihandelssammanslutningen (FördS 16/61; EFTA-konventionen) har bestämmelser om att den inhemska industrin skall gynnas vid offentlig upphandling införts i lagstiftningen och i de föreskrifter och bestämmelser som kommunerna har utfärdat. Vikt har lagts vid i vilken mån upphandlingen är inhemsk särskilt när det har gällt dyr upphandling. När det gäller byggnadsentreprenader har det inte ens funnits någon utländsk konkurrens, beroende bl.a. på den politik som förts i Finland beträffande användningen av utländsk arbetskraft. Även kommunerna har ofta strävat efter att styra sin upphandling till företag i den egna kommunen. Syftet har varit att stödja sysselsättningen och att återföra en så stor del som möjligt av

upphandlingskostnaderna till kommunen i form av skatteintäkter.

Trots det delvis mycket detaljerade regelverk som är i kraft har den offentliga upphandlingens marknad i Finland som helhet betraktad fungerat bristfälligt från konkurrenssynpunkt. Detta läge torde ha bidragit till att öka den offentliga sektorns utgifter. Dessutom kan styrningen av upphandlingen till hemlandet ha medverkat till att upprätthålla ineffektiv produktion. Bristen på internationell konkurrens torde också ha varit en delorsak till den snabba stegringen av byggnadskostnaderna på 1980-talet.

Ökad konkurrens bidrar i sig själv till att åstadkomma större effektivitet och inbesparingar. Även företagarnas ekonomiska trångmål har stärkt kraven på att den offentliga upphandlingen skall regleras enhetligt i syfte att trygga jämbördigt bemötande av företagarna.

Efter att Finland den 2 maj 1992 undertecknat avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES-avtalet) är det, för att avtalets bestämmelser om offentlig upphandling skall kunna träda i kraft, behövt att stifta en ny lag om upphandling inom den offentliga sektorn. Syftet med propositionen är att ändra vår nationella lagstiftning så att den motsvarar EES-avtalets bestämmelser och att öka konkurrensen vid upphandlingen inom den offentliga sektorn.

2. Nuläget

2.1. Internationella avtal

Artikel 14 i konventionen om grundandet av den Europeiska frihandelssammanslutningen gäller bl.a. offentlig upphandling. Enligt artikeln är sådana åtgärder förbjudna som syftar till att ge det egna landets produktion ett skydd som står i strid med bestämmelserna i konventionen. Även handelsmässig diskriminering på grundval av nationaliteten är förbjuden. Bestämmelserna i konventionens artikel 14 har dock, främst på grund av avsaknad av ett tillräckligt utbyggt kontrollsystem och av detaljerade tillämpningsföreskrifter, inte haft någon nämnvärd praktisk betydelse. EES-avtalet

ersätter i praktiken EFTA-konventionens bestämmelser.

Finland är avtalspart i det avtal om offentlig upphandling (FördrS 84/80) som har ingåtts inom ramen för allmänna tull- och handelsavtalet GATT. Avtalet innehåller detaljerade bestämmelser om de principer som skall iakttas vid upphandling, om de tekniska specifikationer som skall användas vid upphandling, om upphandlingsförfarandena, om information om upphandling och om proceduren för att avgöra tvistigheter. Huvudprinciperna i avtalet är nationellt bemötande och icke-diskriminering. De upphandlingsenheter som faller inom avtalets tillämpningsområde får inte vid sin upphandling diskriminera medborgare i andra länder som är avtalsparter. Avtalet har ett begränsat tillämpningsområde. I Finland gäller det vissa särskilt uppräknade statliga ämbetsverk och inrättningar.

2.2. Lagstiftningen

För *statens varu- och tjänsteupphandling* gäller upphandlingsförordningen för staten (1070/79) och handels- och industriministeriets med stöd av denna givna beslut (1071/79) samt statens allmänna upphandlingsvillkor (SAUV 1989). Vidare har vissa ämbetsverk och inrättningar givit en del kompletterande egna upphandlingsföreskrifter. Dessa stadganden och föreskrifter tillämpas inte på upphandlingen till de affärsverk som avses i lagen om statens affärsverk (627/87). Utbildning anskaffas med stöd av lagen om arbetskraftspolitisk vuxenutbildning (763/90) på arbetskraftspolitiska grunder. I lagen (494/83) om finansiering av yrkesläroanstalter ingår ett stadgande i 12a § som gäller anskaffning av vidareutbildning. Om anskaffning av vuxenutbildning stadgas i 15 och 16 §§ lagen om yrkesutbildningscentrer för vuxna (760/90).

Enligt gällande stadganden och föreskrifter skall upphandlingen av varor och tjänster vara statekonomiskt förmånlig. I den mån landets helhetsintresse då upphandlingen sker bör anses så kräva och om annat icke följer av avtal rörande utrikeshandeln, skall vid upphandling beaktas främjandet av den inhemska produktionen och användningen av inhemska arbetskraft. För att skapa konkurrens skall anbud inbegäras av ett tillräckligt antal säljare som är kända för att vara tillförlitliga och leverans-

kraftiga. Om en annan säljare som fyller nämnda förutsättningar meddelar att han önskar inkomma med anbud, har han rätt att göra detta. Upphandlingsförordningen för staten innehåller också stadganden om de upphandlingsförfarandena som skall iakttas. Anbudet och säljarna skall bemötas jämbördigt och konfidentiellt. Det anbud som med beaktande av alla på saken inverkan omständigheter totalt sett är att anse som förmånligast för staten skall antas.

Om antagande av entreprenörer att utföra statliga byggnadsarbeten stadgas i förordningen om upplåtande av statligt byggnadsarbete på entreprenad (385/61) och ett beslut av trafikministeriet givet med stöd av denna (186/83). Trafikministeriet har dessutom godkänt allmänna avtalsvillkor för byggnadsentreprenader (AAV 1983 BI 16—10193) som skall följas vid byggnadsentreprenader för staten. Därför har olika ämbetsverk och inrättningar givit egna anvisningar. Bestämmelserna om byggnadsarbeten är till sitt materiella innehåll i stor utsträckning likadana som upphandlingsförordningen för staten och de föreskrifter som givits med stöd av den.

När det gäller *kommunalförvaltningen* finns det ingen lag eller förordning som skulle gälla varu- eller tjänsteupphandling eller utgivning av byggnadsarbeten på entreprenad. Vid de upphandlingsbeslut som kommunerna och kommunalförbunden fattar tillämpas de allmänna beslutsprinciper som bygger på den kommunala självstyrelsen och som närmast framkommer av kommunallagen (953/76) och lagen om förvaltningsförfarande (598/82). För de avtal som kommunerna ingår lämpar sig stadganden i den allmänna lagstiftningen, såsom köplagen (355/87) och lagen om rättshandlingar på förmögenhetsrättens område (228/29) dvs. rättshandlingslagen. Många kommunala myndigheter som erhåller statsbidrag har även följt statens upphandlingsvillkor.

I praktiken följer kommunerna och även de övriga offentliga samfunden vid sitt byggande rekommendationen rörande principerna för entreprenadtävlingar för byggnadsbranschen (BI 16—10182). Den innehåller bestämmelser om god byggherre- och entreprenadsed vid användning av entreprenadtävling.

Kommunernas centralorganisationer har även givit anvisningar och rekommendationer om upphandlingen i kommunerna. Kommunerna och kommunalförbunden har inom ramen

för sin självstyrelse godkänt egna upphandlingsdirektiv i enlighet med centralorganisationernas rekommendationer. Enligt rekommendationerna skall upphandlingen utföras ekonomiskt lönsamt och ändamålsenligt så att upphandlingens totala verkningar är mest förmånliga för kommunen. Upphandlingen skall bygga antingen på anbudsförfarande eller på direktupphandling.

2.3. EES-avtalet

2.3.1. Allmänna stadganden

Centrala målsättningar för EES-avtalet är att avlägsna hinder för handel med varor och tjänster i handeln mellan avtalsparterna. Enligt avtalets artikel 4 är all på nationaliteten baserad diskriminering förbjuden inom avtalets tillämpningsområde, om icke annat bestäms i de specialbestämmelser som ingår i avtalet.

Enligt artikel 11 i avtalet är kvantitativa begränsningar av importen och exporten mellan avtalsparterna och alla åtgärder med motsvarande verkan förbjudna. Avtalets 36:e artikel innehåller en bestämmelse om friheten att tillhandahålla tjänster. Artiklarna 11 och 36 i avtalet bör tolkas i ljuset av EG:s rättspraxis. Dessa bestämmelser hindrar dock inte upprätthållande av sådana begränsningar som är motiverade bl.a. med tanke på den offentliga moralen eller den allmänna ordningen eller säkerheten (se artiklarna 13, 33 och 39).

Som en åtgärd som till sin verkan motsvarar kvantitativa importbegränsningar har i rättspraxis betraktats bl.a. diskriminerande förfaranden vid offentlig upphandling (se t.ex. fall 45/87, kommissionen vs Irland).

I artikel 65 i EES-avtalet hänvisas till avtalets bilaga XVI, enligt vilken i avtalet ingår nio direktiv gällande offentlig upphandling och en förordning om beräkning av tidsterminer vid offentlig upphandling. I bilagan ingår vidare bestämmelser om offentliggörande av EFTA-staternas meddelanden rörande upphandlingsförfarandena, om behörighetsfördelningen mellan EFTAs övervakningsmyndighet och EG-kommissionen samt om EFTA-staternas upphandlingsenheter. Till den del som direktiven innehåller ovillkorliga och precisa förpliktelser för myndigheterna, har deras bestämmelser med stöd av 2 § lagen om EES-

avtalets ikraftträdande företräde framom stadganden i den nationella lagstiftningen som strider mot dem.

I praktiken leder EES-avtalet till att man i Finland, med vissa i det följande omtalade undantag, måste börja tillämpa all EG-lagstiftning rörande offentlig upphandling.

2.3.2. EG:s lagstiftning om offentlig upphandling

Den offentliga upphandlingen regleras i EG huvudsakligen med hjälp av direktiv. Ett direktiv ålägger en medlemsstat att vidta förändringar i lagstiftningen, i allmänhet före en viss termin. Medlemsstaternas myndigheter lämnas alltså valfrihet när det gäller former och medel för verkställigheten. Samma princip har inkluderats i EES-avtalet (se avtalets 7 art. b-punkten).

Syftet med de direktiv som gäller den offentliga upphandlingen är att förenhetliga de procedurregler som gäller offentlig upphandling i den utsträckning som de har betydelse för handeln mellan medlemsstaterna. De första direktiven rörande offentlig upphandling gavs redan i början av 1970-talet, men de hade i praktiken ingen större betydelse när det gällde tävlingsförfarandet vid upphandlingen. I mitten av 1980-talet, i anslutning till EG:s inre marknad, togs sedan en effektivisering av lagstiftningen om offentlig upphandling i syfte att öppna marknaden för bredare konkurrens upp som en av de centrala målsättningarna.

EG:s upphandlingslagstiftning har under de senaste åren reformerats nästan helt och hållet. Rådets direktiv 71/304/EEG (ändrat genom direktivet 89/440/EEG) gäller bygg- och anläggningsentreprenader. Rådets direktiv 77/62/EEG och 80/767/EEG, som har ändrats genom direktivet 88/295/EEG, gäller varuupphandling. Rådets direktiv 90/531/EEG (det s.k. *ba.servicedirektivet*) gäller de inom vatten-, energi-, transport- och telekommunikationssektorn verksamma enheternas upphandling. Direktivet om anskaffning av tjänster har godkänts i EG den 18 juni 1992. Övervakningen av den offentliga upphandlingen behandlas i rådets direktiv 89/665/EEG (det s.k. *första övervakningsdirektivet*) och 92/13/EEG (det s.k. *andra övervakningsdirektivet*). Med undantag för det sistnämnda och servicedirektivet har dessa direktiv avlåtits till riksdagen för god-

kännande som bilagor till regeringens proposition om EES-avtalet. Även det andra övervakningsdirektivet och servicedirektivet har beaktats vid utarbetandet av denna proposition, för också de måste träda i kraft i Finland.

2.3.3. Huvudprinciperna i upphandlingsdirektiven

2.3.3.1. Tillämpningsområde

Förfarandena i direktiven skall följas såväl av statliga och kommunala myndigheter som av sådana juridiska personer som bör anses tillhöra den offentliga förvaltningen. I direktiven används för dylika enheter benämningen offentligträttsliga samfund. Enligt direktiven anses en juridisk person tillhöra den offentliga förvaltningen, om den uttryckligen har grundats för att omhänderha uppgifter för det allmänna bästa utan industriell eller kommersiell karaktär, och om den huvudsakligen finansieras av ett offentligt samfund eller av en dylik juridisk person, eller om den står under tillsyn av sådana eller om den har ett förvaltnings-, styrelse- eller tillsynsorgan, vars medlemmar till mer än hälften utses av sådana.

Basservicedirektivet tillämpas också på privata företag om dessa på ovan beskrivet sätt är underställda ett offentligträttsligt samfunds bestämmanderätt. Basservicedirektivet gäller också sådana samfund som har beviljats speciell rätt eller ensamrätt, såsom koncession för utövande av verksamhet. Sådana är bl.a. vattenverk, energiverk och televerk.

2.3.3.2. Öppenhet och icke-diskriminering

Huvudprinciperna i de direktiv rörande offentlig upphandling som ingår i EES-avtalet är — alla företag inom EES-området skall ha jämbördiga möjligheter att lägga anbud till upphandlingsmyndigheterna i den utsträckning som direktiven förutsätter,

— företag från andra EES-länder får inte diskrimineras, och

— anbuds förfarandena skall vara öppna.

Det viktigaste instrumentet att förhindra diskriminering vid offentlig upphandling är kravet på offentliggörande av anbudsinfordran. Infordringar om anbud som överskrider ett visst tröskelvärde skall offentliggöras i Europe-

iska gemenskapens officiella tidnings S-upplaga och i dess ADB-baserade databank TED (Tenders Electronic Daily). Från skyldigheten att offentliggöra anbudsinfordran kan undantag göras under vissa i direktivet omtalade förutsättningar. I varuupphandlingsdirektiven och servicedirektivet är minimigränsen (tröskelvärdet) för informationskyldigheten satt till 200 000 ECU, d.v.s. drygt 1 miljon mark. Vid byggnadsentreprenader är motsvarande summa 5 miljoner ECU eller drygt 25 miljoner mark. Tröskelvärdet inom vatten- och energiförsörjning samt transportverksamhet är 400 000 ECU eller drygt 2 miljoner mark, inom telekommunikationer 600 000 ECU eller drygt 3 miljoner mark. Det är inte tillåtet att dela upphandlingen i syfte att kringgå offentliggörandeskyldigheten.

I direktiven ingår många bestämmelser om övervakning och uppgiftslämning. Huvudregeln är att upphandlingsenheten i sista hand skall kunna styrka att ett förfarande är lagligt. En omfattande skyldighet att lämna uppgifter förutsätter att de handlingar som rör en upphandling på begäran skall inlevereras för granskning till vederbörligt organ.

2.3.3.3. Upphandlingsförfarandena

Vid upphandling som överskrider tröskelvärdet skall i regel öppet eller begränsat förfarande användas. Vid öppet förfarande kan alla som så önskar lämna anbud, vid begränsat förfarande sänds anbudsinfordran till dem som upphandlingsenheten har valt bland dem som anmält intresse. Förhandlingsförfarande kan i allmänhet endast användas under särskilda förutsättningar. Upphandlingsenheter inom vatten-, energi-, tele- och transportsektorerna kan dessutom använda sig av ett leverantörsregister, i vilket ingår företag som valts enligt vissa kvalifikationskriterier.

En upphandlingsenhet får ställa de villkor den önskar på de företag som har kvalificerat sig som anbudsgivare, såvida villkoren inte är diskriminerande på grund av nationalitet. I direktiven uppräknas tillåtna villkor.

I direktiven definieras de tillåtna tekniska specifikationerna. I regel skall europeiska standarder eller nationella standarder som överensstämmer med dessa eller s.k. gemensamma tekniska bestämmelser användas. Dessa får frångås endast i specialfall.

2.3.3.4. Valet av anbud

Kriteriet för val av anbud skall vara antingen enbart det lägsta priset eller det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Med detta avses bl.a. produktens kvalitet, de tekniska lösningarna, tillgången till service, leveranstiden och andra dylika omständigheter, men inte kriterier med anknytning till graden av inhemsk tillverkning.

De upphandlingsenheter som tillhör basservedirektivets behörighetsområde kan dessutom förutsätta, att de produkter som hör hemma i EG-området skall utgöra över 50 procent av totalvärdet av de produkter som ingår i anbudet. Definitionen av ursprunget skall enligt EES-avtalets bestämmelser göras med tillämpning av EG:s förordning om den gemensamma definitionen av begreppet varornas ursprung (EEG) Nr 802/68.

Enligt EG:s bestämmelser förutsätts upphandlingsmyndigheterna dessutom bevilja företag från EG-området en prisförmån på tre procent jämfört med andra anbudsgivare. Enligt EES-avtalets bilaga XVI behöver EFTAländerna dock inte på grund av nämnda bestämmelse avstå från den existerande liberaliseringsgraden för upphandling. Om upphandlingsenheten hittills har bemött alla anbudsgivare jämbördigt, behöver den inte på grund av denna bestämmelse börja iakttä basservedirektivets bestämmelse om tre procents prisbonus.

2.3.4. Övervakningsdirektiven

2.3.4.1. Bakgrund

Övervakningsdirektiven för offentlig upphandling har utarbetats därför att medlemsstaternas bestämmelser om ändringssökande och övervakning när det gäller upphandling inte har givit tillräckliga möjligheter för parter som har lidit skada att antingen kräva rättelse av felaktigt upphandlingsförfarande eller skadestånd.

I det första övervakningsdirektivet ingår stadganden om förfarandet när det gäller att avgöra och administrera tvister om varuupphandling och byggnadsentreprenader. Motsvarande stadganden rörande upphandling inom basservedirektivets tillämpningsområde ingår i det andra övervakningsdirektivet. Med stöd av dessa direktiv har även EFTAs övervak-

ningsmyndighet i vissa fall rätt att kräva uppgifter om upphandlingsförfarande. Övervakningsmyndigheten har också rätt att anhängiggöra ett mål rörande en viss upphandlingssak i EFTA-domstolen. Detta förfarande har redovisats utförligare i regeringens proposition om EES-avtalet.

2.3.4.2. Första övervakningsdirektivet

I detta direktiv åläggs medlemsstaterna att vidta behövliga åtgärder för att säkra att upphandlingsmyndigheternas åtgärder kan övervakas effektivt. De nationella rättsskyddsmedlen bör stå till förfogande för alla dem som eftersträvar avtal om offentlig varuupphandling eller offentliga byggnadsentreprenader och vilkas fördel har läderats eller kan läderas av ett påstått oriktigt förfarande.

Behandlingen av rättsskyddsmedlen kan ges till uppgift åt en självständig rättskipningsmyndighet eller ett annat organ. I det senare fallet skall ändring i organets beslut dock kunna sökas hos domstol eller annan sådan självständig rättskipningsmyndighet som avses i Romfördragets artikel 177. Förfarandet för ändringssökande enligt direktivet skall erbjuda utländska leverantörer samma möjligheter som motsvarande inhemska leverantörer.

Behörig myndighet skall ha rätt att

a) i ett så tidigt skede som möjligt och i brådskande ordning vidta interimsåtgärder i syfte att korrigera ett påstått oriktigt förfarande eller förhindra ytterligare men, inklusive åtgärder för att avbryta eller försäkra sig om avbrytande av ett upphandlingsförfarande eller verkställigheten av en upphandlingsmyndighets beslut,

b) antingen upphäva lagstridiga beslut eller försäkra sig om att de upphävs, inklusive eliminering av tekniska, ekonomiska eller finansiella specifikationer i anbudsinfordran, avtalshandlingarna eller andra handlingar i anslutning till förfarandet, vilka förorsakar diskriminering, samt

c) fastställa skadestånd åt dem som blivit lidande på ett felaktigt förfarande.

Dessa handlingsfullmakter kan ges till olika organ. Förfarandet för ändringssökande behöver inte automatiskt leda till att upphandlingsförfarandet avbryts. Medlemsstaterna skall till-

se att de för ändringsökningsförfarandet ansvariga organens beslut kan verkställas effektivt.

Som EG:s övervakningsmyndighet när det gäller offentlig upphandling fungerar kommissionen, som kan vidta åtgärder om det vid ett upphandlingsförfarande har skett ett klart och uppenbart avsteg från direktiven om offentlig upphandling. EFTA:s övervakningsmyndighet har samma rätt inom EES-området. Övervakningsmyndigheten anmäler hos ifrågavarande medlemsstat och upphandlingsmyndighet de omständigheter, på basen av vilka den anser att fel har skett och begär korrigerings. Medlemsstaten skall inom 21 dagar efter mottagandet av anmälan till övervakningsmyndigheten inlämna

a) bekräftelse på att ifrågavarande felaktiga förfarande har korrigerats, eller

b) motiverad redogörelse varför rättelse inte har gjorts, eller

c) meddelande att avtalsförfarandet har avbrutits antingen på initiativ av upphandlingsmyndigheten själv eller genom beslut av det organ som behandlar rättsskyddsmedlet.

Medlemsstatens motiverade redogörelse kan bygga bl.a. på att det påstådda oriktiga förfarandet redan behandlas i domstol eller annat organ. Medlemsstaten skall i detta fall meddela övervakningsmyndigheten resultatet av behandlingen så snart detta har tillkännagivits.

Om en medlemsstat har meddelat att upphandlingsförfarandet har avbrutits, skall den anmäla till övervakningsmyndigheten när avbrottet upphör eller ett nytt antingen helt eller delvis till samma sak hörande upphandlingsförfarande har inletts. I samma anmälan skall bekräftas att det påstådda oriktiga förfarandet har rättats, eller så skall anmälan innehålla motiverad redogörelse om varför rättelse inte har gjorts.

2.3.4.3. *Andra övervakningsdirektivet*

Det rättsskyddsregelverk som gäller varuupphandling och byggnadsentreprenader vid upphandlingsenheter inom områdena vatten- och energiförsörjning, transporter och telekommunikationer motsvarar till det centrala innehållet det första övervakningsdirektivet. Medlemsstaterna kan dock besluta att behörigt organ har rätt att, i stället för att utesluta det avsnitt i ett oriktigt beslut eller en oriktig

handling som förorsakar diskriminering, vid vite ålägga upphandlingsenheten att följa stadganden och föreskrifter.

En medlemsstat är skyldig att skapa ett system som gör att en upphandlingsenhet själv kan låta granska sin upphandlingsfunktion med bestämda intervaller och på detta sätt skaffa sig ett slags offentlig tillförlitlighet. Avsikten är att i Finland uppfylla denna skyldighet genom att utveckla det existerande revisionsystemet. Ifrågavarande direktiv förutsätter ytterligare att den som blivit lidande på en upphandlingsenhets felaktiga förfarande skall kunna använda sig av ett speciellt förlikningsförfarande genom att för övervakningsmyndigheten föreslå tillsättande av förlikningsmän. Till denna del ingår bestämmelser om stadgandenas verkställighet i det tilläggsprotokoll till EES-avtalet som gäller övervakningsdirektivet.

2.3.4.4. *Behovet av att ändra på stadgandena om rättsskyddsmedlen*

Syftet med övervakningsdirektiven är att av upphandlingsenheterna oavhängiga organ skall utgöra garantier för rättsskyddet. Dessa organ får medlemsstaterna själva välja. Stadgandena i direktiven gäller upphandling som överstiger tröskelvärdet.

I Finland innebär tillämpningen av direktiven en ändring av det nuvarande förfarandet, då det i allmänhet inte vid upphandling fattas något överklagbart administrativt beslut. Kommunalt besvär kan enligt 139 § kommunallagen göras av en kommunmedlem, t.ex. en företagare med hemort i kommunen, men också av en målsägande, vars rätt kränks av ett beslut. I nyare rättskipning har också andra kommuners invånare ansetts kunna besvära sig över kommunala myndigheters upphandlingsbeslut på grundval av det sistnämnda. Kommunala besvär är till sin natur besvär rörande lagligheten hos slutliga beslut. Sådana besvär kan inte anföras mot beslut av kommunala bolag eller motsvarande samfund. Enligt övervakningsdirektiven skall också åtgärder av dessa kunna upptas till prövning i ett behörigt organ.

Förfarandet enligt övervakningsdirektivet har karaktären av en prövning av ett besluts sakinnehåll under pågående upphandling. Endast den som innehar ett tillräckligt stort rättsligt intresse kan söka ändring. Denna rätt

måste finnas i fråga om åtgärder såväl av statliga som kommunala myndigheter.

3. De viktigaste förslagen

Lagen om offentlig upphandling avses gälla upphandling av såväl statliga och kommunala liksom kommunalförbundens myndigheter samt av evangelisk-lutherska kyrkan och ortodoxa kyrkosamfundet och dessas församlingar ävensom av övriga juridiska personer som ingår i den offentliga förvaltningen. Den föreslås även gälla vissa andra enheters upphandling i den utsträckning som EES-avtalet förutsätter.

Lagen föreslås inte bli tillämplad på upphandling som skall hållas hemlig, upphandling där statens säkerhet förutsätter användning av något annat förfarande eller där särskilda säkerhetsbestämmelser iakttas med stöd av lag, förordning eller administrativ bestämmelse, och inte heller på upphandling där objektet enbart lämpar sig för militärt bruk. Även upphandling som görs med stöd av speciellt förfarande av en internationell organisation samt med stöd av ett internationellt samarbetsavtal som Finland har ingått föreslås stå utanför lagens tillämpningsområde. Lagen avses inte heller tillämpas på upphandling som görs för att förverkliga de produktpriser som avses i lantbruksinkomstlagen (736/89).

Lagen föreslås innehålla bestämmelser om de principer som skall iakttas vid upphandling. Vid upphandling skall enligt förslaget de tillbudsstående konkurrensmöjligheterna utnyttjas och anbudsgivarna bemötas utan diskriminering. Om enligt det upphandlingsförfarande som upphandlingsenheten har valt alla som så önskar skall kunna lägga anbud (öppet upphandlingsförfarande) bör anbudsinfordran annonseras offentligt. Anbud bör i varje fall inbegäras av ett tillräckligt stort antal leverantörer för att åstadkomma konkurrens. Om någon annan leverantör än den som ombetts ge anbud vill göra anbud skall han enligt förslaget ha rätt att få anbudsinfordran för att göra detta. Upphandlingen skall göras så fördelaktigt som möjligt, och det anbud skall antas som är billigast eller totalekonomiskt mest förmånligt.

Enligt lagen skall den som förorsakar skada genom förfarande som strider mot lagens stadganden vara skyldig att ersätta den skada han

har vållat. Ersättningsskyldigheten gäller också ekonomisk skada. I övrigt föreslås skadeståndsansvaret bli bestämt enligt allmänna stadganden med vissa smärre preciseringar som följer av det andra övervakningsdirektivet. Skadeståndsmål skall enligt förslaget behandlas i allmän underrätt.

De övriga rättsskyddsmedlen enligt de i EES-avtalet ingående övervakningsdirektiven föreslås koncentreras till konkurrensrådet. För att garantera tillgång till den specialexpertis som ärendenas behandling kräver och snabb behandling har det ansetts nödvändigt att behörigheten åtminstone i detta skede skall innehas av en enda myndighet och inte splittras upp på flera olika. Under ärendets beredning har marknadsdomstolen, länsrätterna och underrätterna varit aktuella som eventuella övriga myndigheter.

Konkurrensrådet föreslås få rätt att vidta åtgärder i enlighet med EG-direktiven, om man vid en upphandling har handlat i strid mot direktiven. Talan skall kunna väckas av den som saken gäller eller av handels- och industriministeriet samt i fråga om byggnadsentreprenader också av finansministeriet. Ändring i konkurrensrådets beslut skall kunna sökas hos högsta förvaltningsdomstolen.

Lagen föreslås beträffande vissa frågor innehålla ett detaljerat bemyndigande att genom förordning utfärda stadganden om verkställandet av de EG-direktiv som ingår i EES-avtalet. I lagen skall ytterligare ingå ett generallt bemyndigande att genom förordning utfärda närmare stadganden om verkställandet av direktiven.

Enligt lagförslaget skall genom förordning kunna stadgas

— om lagens tillämpning på upphandling som görs av enheter på vattenförsörjningens, energiförsörjningens, trafikens och telekommunikationernas område i det omfång som EES-avtalet förutsätter,

— om efterföljden av bestämmelserna, förfarandena och rättsskyddsmedlen rörande upphandling i EES-avtalet, samt

— om noggrannare bestämmelser om verkställigheten av EES-avtalet.

Lagen skulle inte tillämpas på affärsverk som avses i lagen om statens affärsverk, om inte annat stadgas genom förordning.

Upphandlingsenheterna skall enligt förslaget vara skyldiga att lämna uppgifter till handels- och industriministeriet för den övervakning och

det informationsutbyte rörande upphandlingen som härleder sig från de internationella förpliktelserna. Handels- och industriministeriet och finansministeriet skall kunna ge noggrannare direktiv om tillämpningen av lagen.

Lagen avses träda i kraft samtidigt som EES-avtalet. Åtgärder som krävs för verkställigheten föreslås kunna vidtas redan före ikraftträdandet. Avsikten är att i samband med lagens ikraftträdande reformera upphandlingsförordningen för staten, förordningen om upplåtande av statligt byggnadsarbete på entreprenad samt föreskrifter som givits med stöd av dem och utfärda förordningar som är nödvändiga för tillämpningen av EES-avtalet.

4. Propositionens verkningar

4.1. Ekonomiska verkningar

Den föreslagna lagen ökar öppenheten i upphandlingen och understryker betydelsen av en bredare och mera offentlig anbudskonkurrens än hittills.

Enligt uppgifter som bygger på statistikcentralens samhällsekonomiska bokföring köpte staten, kommunerna och kommunalförbunden år 1991 varor och tjänster för 48 miljarder mark och företag byggnadsinvesteringar för 14 miljarder mark. Upphandlingen utgör, beroende på kommun, minst 10—20 procent av en kommuns budget. Ökad öppenhet och icke-diskriminering genom utländsk konkurrens bidrar i sig till att åstadkomma besparingar. Inom Europeiska Gemenskaperna har det beräknats att öppnandet av den offentliga upphandlingen kan innebära totalinbesparingar på upp till 5—10 procent. I Finland skulle en inbesparing på fem procent i upphandlingskostnaderna på årsnivå innebära en besparing på ca tre miljarder mark.

Det har beräknats att det i Finland årligen utförs 100—200 byggnadsentreprenader och görs 500—800 andra upphandlingar av den art som avses i EG-direktiven. På dessa avses annonseringsbestämmelserna enligt direktiven bli tillämplade. En annons i Officiella tidningen kostar 100—200 mark. En annons som publiceras i EG:s officiella tidning på något av EG:s officiella språk är gratis. Upphandlingsenheter-na föreslås svara för annonskostnaderna, men

skall samtidigt kunna debitera anbudsgivarna en skälig ersättning för de handlingar som tillsänds dem.

4.2. Organisatoriska och personalmässiga verkningar

På grund av den ökande konkurrensen finns det inte skäl att ändra på de administrativa arrangemangen inom upphandlingsväsendet inom den offentliga sektorn. Det ligger på varje upphandlingsenhets eget ansvar att göra sin upphandling så effektivt och förmånligt som möjligt.

Upphandlingsannonser enligt EG-direktiven skall översättas till något av EG:s officiella språk. Anbudshandlingarna kan vara finskspråkiga, om man inte vill översätta dem till något främmande språk. Översättningen kräver språklig basfärdighet och kännedom om branschens terminologi av den personal som handlägger förfarandet eller användning av översättningsservice.

Avsikten är att i anslutning till statens upphandlingscentral skapa en rådgivande enhet, som mot avgift skall kunna ge även mera omfattande service. Även kommunernas centralorganisationer och andra intresseorganisationer inom olika områden torde kunna ge sina medlemmar den service som de nya stadgandena förutsätter.

Konkurrensrådet föreslås få till uppgift att fungera som den myndighet som behandlar tvistemål rörande offentlig upphandling. Konkurrensrådets uppgifter kommer därmed att öka. Eftersom det inte finns någon tillämpningserfarenhet av den nya lagstiftningen i Finland, är det synnerligen svårt att bedöma, hur många mål rörande offentlig upphandling konkurrensrådet årligen kommer att behöva behandla. I första skedet är det nödvändigt att en andra deltidsanställd sekreterare anställs vid konkurrensrådet för att ansvara för beredningen av ärenden rörande offentlig upphandling.

5. Ärendets beredning

Skillnaderna mellan EG:s direktiv och de finländska upphandlingsstadgandena har åren 1989—1992 utretts av en varuupphandlingsarbetsgrupp, en byggnadsentreprenadarbetsgrupp och kommissionen för offentlig upphandling,

tillsatta av handels- och industriministeriet, samt av en arbetsgrupp som utrett de finländska företagens konkurrensmöjligheter inom EES-området. Kommunernas och kommunalförbundens upphandlingspraxis i de olika nordiska länderna har också utretts i två rapporter som Nordiska ministerrådet utgivit 1990 och 1992.

Kommissionen för offentlig upphandling föreslog stiftandet av en ramlag i ett betänkande år 1991. De detaljerade stadgandena enligt direktiven skulle enligt detta förslag finnas i förordningar givna med stöd av ramlagen. Lagförslaget i regeringens proposition bygger i stor utsträckning på kommissionens betänkande. Kommissionens betänkande undergick en omfattande remissbehandling i olika statliga inrättningar, kommunernas centralorganisationer och näringslivets organisationer.

I lagförslaget har man strävat efter att beakta de många synpunkter som framfördes i de utlåtanden som avgavs om betänkandet. Lagförslaget har beretts i den av handels- och industriministeriet i januari 1992 tillsatta uppföljningsgruppen för den offentliga upphandlingen, i vilken ingick företrädare för statsförvaltningen och kommunernas centralorganisationer.

Utlåtanden om utkastet till proposition har införskafts från utrikesministeriet, justitieministeriet, inrikesministeriet, försvarsministeriet, finansministeriet, arbetsministeriet, evangelisk-lutherska kyrkan, ortodoxa kyrkosamfundet, och kommunernas centralorganisationer samt Finlands Byggherreförbund rf.

DETALJMOTIVERING

1. Motivering till lagförslagen

1.1. Lag om offentlig upphandling

1 kap. Allmänna stadganden

1 §. *Tillämpningsområde och syfte.* Paragrafen innehåller stadganden om lagens tillämpningsområde och syfte. Lagen skulle tillämpas på de i 2 § avsedda upphandlingsenheternas upphandling. Begreppet upphandling definieras i 4 §. Enligt 1 mom. är lagens centrala syfte att åstadkomma konkurrens vid upphandling samt jämbördigt och icke-diskriminerande bemötande av dem som deltar i ett anbudsförfarande. I lagens 5 § skulle stadgas om upphandlingsenheternas skyldighet att i sin upphandling utnyttja sådana förfaranden genom vilka syftet uppnås.

Paragrafens 2 mom. innehåller den allmänna avgränsningen av lagens tillämpningsområde. Den motsvarar i huvudsak avgränsningen av EG-direktivens tillämpningsområde.

Innehållet och omfattningen av den i paragrafens 2 mom. 1 punkten avsedda upphandling, som skall hållas hemlig, föreslås bestämmas i enlighet med den gällande offentlighetslagstiftningen. Upphandlingen bör hållas hemlig särskilt då statens säkerhet och relationer

till utländska makter så kräver. Dylik upphandling företas speciellt inom försvarsmakten och gränsbevakningsväsendet. Även om upphandlingen inte behöver hållas hemlig kan statens säkerhet dock förutsätta avvikelser från stadgandena i lagen. Stadgandet motsvarar bestämmelserna i 123 art. a och c-punkten i EES-avtalet.

Med upphandling som lämpar sig uteslutande för militärt bruk avses i 2 mom. 2 punkten förutom försvarsmaktens upphandling även motsvarande upphandling till gränsbevakningsväsendet. Med stöd av momentets 3 punkt står t.ex. upphandling för Finlands FN-trupper utanför lagens tillämpningsområde. Med stöd av momentets 4 punkt ligger t.ex. biståndssamarbetsupphandling som görs på försorg av utrikesministeriet utanför lagens tillämpningsområde. Statens spannmålsförråds upphandling definieras i 5 punkten ligga utanför lagens tillämpningsområde, emedan handeln med baslantbruksprodukter mellan avtalsparterna inte har gjorts fri genom EES-avtalet och EES-avtalets stadganden rörande statsmonopol sålunda inte tillämpas på statens spannmålsförråd.

För den statliga upphandling som ligger utanför lagens tillämpningsområde utarbetas vid behov särskilda bestämmelser som garan-

terar att upphandlingen ändå görs så för-
månligt som möjligt från statsekonomins syn-
punkt.

2 §. *Upphandlingsenheterna*. I paragrafens 1
mom. uppräknas de upphandlingsenheter som
skall följa stadgandena i lagen vid sin upphand-
ling. De från lagens synpunkt viktigaste upp-
handlingsenheterna är utgående från upphand-
lingens volym staten, kommunerna och kommu-
nalförbunden.

Enligt paragrafens 1 mom. 1 punkt skulle
lagen tillämpas på statens, kommunens och
kommunalförbundens myndigheter samt evan-
gelisk-lutherska kyrkan och ortodoxa kyrko-
samfundet och deras församlingar. Med statlig
myndighet avses statens centrala förvaltnings-
myndigheter, länsstyrelserna och distriktsför-
valtningsmyndigheterna samt de statliga lokala
förvaltningsmyndigheterna. Även t.ex. riksdag-
ens kanslikommission, riksdagens justitieom-
budsman och justitiekanslern i statsrådet är i
lagen avsedda upphandlingsenheter.

Kommunala myndigheter är kommunfull-
mäktige, kommunstyrelserna, nämnder, direk-
tioner och kommittéer samt, beroende på be-
slutanderätten, även enskilda tjänsteinnehava-
re. Lagen tillämpas också på kommunalförbun-
dens och sjukvårdsdistriktens motsvarande
myndigheter. Organen i de eventuella blivande
samkommunerna föreslås likaså bli i lagen
avsedda upphandlingsenheter.

Enligt paragrafens 1 mom. 2 punkt skulle
lagen också tillämpas på vissa juridiska perso-
ner som närmare definieras i 2 mom.

Enligt paragrafens 1 mom. 3 punkt ges rätt
att genom förordning stadga att vissa enheter
som är verksamma inom sektorerna vattenför-
sörjning, energiförsörjning, transporter eller te-
lekommunikationer skall följa lagen i det om-
fång som EES-avtalet förutsätter. Det i EES-
avtalet ingående basservicedirektivet gäller
enligt bilaga XVI till EES-avtalet följande enhe-
ter:

— enheter som producerar, transporterar
eller distribuerar dricksvatten med stöd av 1 §
lagen om allmänna vatten- och avloppsverk
(982/77);

— enheter som producerar, transporterar
eller distribuerar elektricitet med stöd av 27 §
ellagen (319/79);

— kommunala energiverk eller samman-

slutningar av sådana eller andra enheter som
distribuerar gas eller värme med tillstånd av de
kommunala myndigheterna;

— enheter som verkar med stöd av 1 och
2 §§ lagen om rätt att överlåta och upplåta
statens jordegendom och inkomstgivande rät-
tigheter (687/78),

— Statsjärnvägarna;

— kommunala trafikverk eller enheter som
driver offentlig trafik med tillstånd av kommu-
nala myndigheter;

— flygfält som med stöd av luftfartslagen
(595/64) upprätthålls av luftfartsverket;

— hamnar som med stöd av lagen om
kommunala hamnordningar och trafikavgifter
(955/76) ägs eller upprätthålls av kommunala
myndigheter och förvaltningsnämnden för Sai-
ma kanal; samt

— enheter som verkar med stöd av särskild
koncession enligt 4 § (661/90) telelagen.

Det är att märka att basservicedirektivet
även i EG-länderna börjar tillämpas först med
ingången av år 1993, varför det inte finns
någon rätts- eller annan praxis om hur det skall
tillämpas. Direktivets tillämpningsområde och
tolkning torde såväl i EG som i EFTA-
länderna komma att påverkas i synnerhet av
den i direktivets ingress ingående passusen om
att direktivet inte skall tillämpas på sådana
enheters verksamhet som antingen faller utan-
för områdena vatten- och energiförsörjning,
transporter eller telekommunikationer eller
som, oaktat de tillhör nämnda sektorer, ändå
direkt faller inom influenssfären för de konkur-
renskrafter som råder på den gränsfria mark-
naden.

Enligt paragrafens 1 mom. 4 punkten skall
lagen också tillämpas på statens affärsverk.
Avsikten är dock att stadganden skall utfärdas
om affärsverkens upphandling endast till den
omfattning som EES-avtalets bestämmelser
förutsätter. Affärsverken skall kunna göra sin
upphandling som ligger under tröskelvärden
med hjälp av de förfaranden som de finner för
gott, dock i enlighet med lagens principer.

På grundval av paragrafens 1 mom. 5 punkt
skall vilken upphandlare som helst vara tvung-
en att följa lagens stadganden om mer än
hälften av upphandlingens värde bekostas med
offentliga medel. Stadgandet bygger på bestäm-
melserna i EG-direktiven och är viktigt med
avseende på lagens täckningsgrad.

De i paragrafens 1 mom. 2 punkten avsedda
upphandlingsenheterna, som anses tillhöra den

offentliga förvaltningen och därmed lagens tillämpningsområde, definieras i 3 mom. Avgörande är dels karaktären av den verksamhet som enheten bedriver, dels huruvida den offentliga förvaltningen har en bestämmande position i enhetens verksamhet på grund av ägande eller genom annan kontroll. Sådana upphandlingsenheter är bland annat Samarbetsdelegationen för huvudstadsregionen samt i vissa fall också de kommunala och statliga bolag som handhar allmänna uppgifter. Även självständiga offentligträttsliga inrättningar, såsom folkpensionsanstalten, Finlands Bank och pensionsskyddscentralen tillhör den offentliga förvaltningen och är därmed i lagen avsedda upphandlingsenheter.

3 §. *Upphandlingens typbestämning.* Enligt paragrafen skall det i enlighet med EES-avtalet genom förordning stadgas i vilken upphandling upphandlingsenheterna skall följa bestämmelserna om upphandling i avtalet. Såsom det har konstaterats ovan i den allmänna motiveringen har tillämpningsområdet i direktiven närmast definierats på basis av den planerade upphandlingens värde (tröskelvärdet) och upphandlingsenhetens verksamhetsområde samt upphandlingens karaktär. Stadganden som motsvarar dessa bestämmelser i direktiven skulle utfärdas genom förordning.

4 §. *Definitioner.* Paragrafen innehåller vissa från lagtillämpningens synpunkt centrala definitioner. Definitionen på upphandling är vidsträckt. Den omfattar inköp, förhyrning och motsvarande transaktioner (som avbetalningsköp och leasinghandel samt optionsavtal) av varor, upphandling av tjänster på motsvarande sätt samt utgivning på entreprenad. Med varor avses råvaror och förnödenheter, halvfabrikat samt färdiga eller på beställning tillverkade produkter. Upphandlingen av tjänster innefattar alla slags tjänster, såsom underhålls- och renhållningstjänster, konsulttjänster och reklamtjänster. Utgivning på entreprenad innefattar olika slag av bygg- och anläggningsarbeten, såsom hus-, mark- eller vattenbyggen. Definitionen av tjänster och byggnadsentreprenader gäller även vissa bestämmelser i EG:s direktiv och internationella klassificeringar.

2 kap. Verkställande av upphandlingen

5 §. *Upphandlingsförfarandet.* Enligt paragrafens 1 mom. borde upphandlingen företas

genom att utnyttja de befintliga konkurrens-möjligheterna. Upphandlingen får företas utan anbudstävling bara om särskilda skäl föreligger. Vid kollektiv upphandling kan upphandlingen företas utan anbudstävling också om den företas hos en enhet som i sin upphandling har iakttagit stadgandena i denna lag.

För att en upphandlingsenhet skall åtnjuta förtroende hos dem som deltar i anbuds-förfarandet, skall man för att garantera konkurrens följa enahanda villkor i förhållande till de företag som deltar i anbudstävlingen.

Som ett i paragrafens 1 mom. avsett särskilt skäl, varigenom upphandlingen skall kunna ske utan anbudstävling, kan betraktas bl.a. ringa värde på upphandlingen, oskäligt stora administrativa kostnader för att anordna anbudstävling eller sådan oväntad brådska med upphandlingen på grund av annat skäl än upphandlingsenhetens egna åtgärder att anbudstävling inte hinner anordnas. Det ringa värdets storlek avgörs skilt vid varje enskild situation, för något värde som omfattar alla möjliga fall kan inte definieras i lagen. Upphandlingsenheterna kan med sina egna interna föreskrifter fastställa ett värde angivet i mark som utgör gränsen för ändamålsenligheten med en anbudstävling vid upphandling.

Största delen av statens och kommunernas upphandlingstransaktioner består av relativt små inköp som klart underskrider EG-direktivens tröskelvärde. Därför innehåller statens nuvarande upphandlingsförfattningar bestämmelser och föreskrifter om kollektiv upphandling med syfte att minska upphandlingspriserna och åstadkomma besparingar i verksamheten genom att upphandlingsuppdragen rationaliseras. Avsikten är att statliga myndigheters skyldighet att koncentrera en viss del av sin upphandling i Statens upphandlingscentral skall avskaffas. Det föreslås dock att i paragrafens 1 moment skall intas ett omnämnande om att en upphandling kan företas utan anbudstävling när upphandlingen sker hos en enhet som redan i sin egen upphandling har iakttagit lagens stadganden. Detta möjliggör att upphandlingsenheterna kan, om de så önskar, fortsätta det kollektiva upphandlingsförfarandet under förutsättning att upphandlingsobjektet redan har varit föremål för anbudstävling.

En upphandlingsenhet som ger en upphandling i uppdrag åt en annan enhet skall enligt ställa som villkor att den som företar upphand-

lingen skall följa vad som stadgas i lagen. Det är då fråga om ett uppdragsavtal. Skyldigheterna enligt lagen gäller uppdragsgivaren. Denne kan inte genom avtalet befria sig från skyldigheterna enligt lagen. Stadgandet är viktigt för att lagen inte skall kunna kringgås genom mellanhänder så att någon annan används som biträde vid upphandlingen. Stadgandet svarar även mot den i EG:s direktiv stadgade s.k. koncessionsprincipen. Om alltså exempelvis en stat i framtiden ger byggandet av en motorväg i uppdrag åt en annan, skall byggherren vara skyldig att följa lagens stadganden i samma utsträckning som uppdragsgivaren hade varit skyldig att göra det. Stadgandet skall tillämpas också i sådana fall där upphandlingsenheten företar sin upphandling genom förmedling av Statens upphandlingscentral.

Enligt paragrafens 3 mom. skall anbudsbegäran alltid utanannonseras offentligt, om upphandlingsenheten har valt öppet upphandlingsförfarande och alltså inte uttryckligen har beslutat begränsa antalet deltagare i anbudstävlingen. Det föreslås inte att lagen skall definiera de medel genom vilka målsättningen om offentlighet skall uppnås. Det viktigaste är att de eventuella anbudsgivarna kan antas få vetskap om anbudsbegäran. En anbudsbegäran skall, enligt upphandlingsenhetens val, kunna utanannonseras t.ex. i Officiella tidningen, i en riks- eller regiontidning eller enligt vad som stadgas om offentliggörande av kommunala kungörelser. Också elektroniska annonsorgan skall kunna användas, t.ex. kabeltelevision och ADB-baserade system.

Då en upphandlingsenhet har beslutat att begränsa antalet deltagare i en anbudstävlan, och anbudsbegäran inte har kungjorts offentligt, skall enligt förslaget anbud dock alltid inbegäras av ett antal leverantörer som är tillräckligt stort för att åstadkomma konkurrens. Vid beslut om hur många leverantörer som skall ombes ge anbud, skall upphandlingens värde, dess skyndsamhet och andra på saken inverkan omständigheter beaktas.

EG:s direktiv innehåller detaljerade stadganden om upphandlingsförfarandet. Enligt paragrafens 4 mom. skall det genom förordning i enlighet med EES-avtalets bestämmelser kunna stadgas vilka slags upphandlingsförfaranden som skall följas. I praktiken betyder detta, att då de i EES-avtalet ingående direktiven skall börja följas skall deras föreskrifter följas till

alla delar angående öppet upphandlingsförfarande, begränsat upphandlingsförfarande, förfarandeförfarande och deras innehåll jämte annonseringsförfarande och terminer.

6 §. *Grunderna för uteslutning av en kandidat och anbudsgivare.* Enligt paragrafen skall man, på i paragrafen uppräknade grunder, ur en anbudstävlan kunna utesluta sådana anbudsgivare eller kandidater som inte fyller de relevanta kraven. EG-direktiven innehåller detaljerade bestämmelser om dessa grunder, vilka skall följas när direktiven skall börja efterföljas. Paragrafen ansluter sig till värdering av kandidatens och anbudsgivarens egenskaper och inte egentligen till anbudets innehåll. I upphandlingspraxis kan ett anbud avslås också på andra grunder, t.ex. på grund av bristfällighet eller felaktighet eller av att det har inlämnats alltför sent. Paragrafen hindrar inte tillämpning av sådana i avtalspraxis sedvanliga grunder.

7 §. *Beslut om upphandling.* Bland anbudet skall det antas som har det billigaste priset eller är totalekonomiskt mest fördelaktigt. Stadgandet motsvarar till principen stadgandena i EG-direktiven och ingår också i många upphandlingsenhetens egna föreskrifter.

Som totalekonomiskt mest fördelaktigt kan anses det anbud som bäst passar för upphandlingsenhetens behov, med beaktande av de av upphandlingsobjektet beroende värderingsgrunderna, såsom leverans- eller färdigställningsdatum, driftskostnader, kostnadsmotsvårighet, kvalitet, estetiska och funktionella egenskaper, tekniska meriter, service och teknisk assistans efter försäljningen, förbindelse att leverera reservdelar, leveranssäkerhet och ett oförändrat pris. Det väsentliga är att leverantören väljs på objektiva grunder och utan diskriminering av anbudsgivare, utan avseende på t.ex. anbudsgivarens hemort. Bedömningsgrunderna skall i mån av möjlighet beslutas innan anbud inbegärs. Grunderna skall framgå av det beslut, med vilket det vinnande anbudet utses.

Enligt paragrafens 2 mom. skall genom förordning kunna stadgas sådana undantag från 1 mom., som bygger på EES-avtalet. EG-direktiven innehåller detaljerade bestämmelser om valet av anbud, som kan tillåta undantag från principen i 1 mom. Då de direktiv som ingår i EES-avtalet skall börja efterföljas, skall de förfaranden som ingår i dem enligt förslaget iaktas även till denna del.

Paragrafen hindrar inte att det allmänna

förfarandet fortfarande följas i avtalspraxis, enligt vilket ett ovanligt lågt anbud kan avslås på grund av att tilläggskostnader annars sannolikt skulle medföras för upphandlingsenheten, om anbudspriset skulle visa sig vara otillräckligt för att täcka de kostnader som upphandlingen medför för leverantören.

3 kap. Rättsskyddsmedel

8 §. *Skadestånd.* Enligt övervakningsdirektiven skall ett rättsskyddsmedel vara rätten till skadestånd. Enligt paragrafens 1 mom. skulle skadeståndsskyldighet uppstå på grund av ett förfarande som strider mot denna lag eller stadganden eller bestämmelser som utfärdats med stöd av den eller mot EES-avtalets bestämmelser och som förorsakar skada. I offentlig upphandling är skadorna närmast av ekonomisk karaktär.

Med stöd av skadeståndslagen (412/72) kunde ersättbara skador i offentlig upphandling vara endast person- och sakskadador, med beaktande av 3 kap. 1 och 2 §§ samt 5 kap. 1 § skadeståndslagen. Därför skulle den föreslagna paragrafen innehålla ett särskilt stadgande om ersättbara skador i förhållande till skadeståndslagen. Detta innebär att också en ekonomisk skada skulle vara ersättbar. I praktiken skulle det närmast vara fråga om ersättning för kostnader som åsamkats anbudsgivaren och kandidaten genom beredning av anbud och annat deltagande i upphandlingen.

Stadgandet i paragrafens 2 mom. grundar sig på artikel 2 stycke 7 i andra övervakningsdirektivet. Detta stadgande utgör en avvikelse från skadeståndslagen, då det för kandidatens eller anbudsgivarens del minskar skyldigheten att bevisa att han skulle ha vunnit anbudstävlingen utan ett oriktigt förfarande. Stadgandet skulle endast tillämpas på upphandling som är underställd basservedirektivet enligt vad som stadgas genom förordning. Uttrycket "skulle ha haft ett reellt tillfälle att vinna anbudstävlingen" motsvarar direktivets engelska ordalydelse "would have had a real chance of winning the contract". Således förutsätter tillämpningen av stadgandet ett bevis på att käranden tämligen säkert skulle ha vunnit anbudstävlingen. Beviströskeln är således avsevärt högre än blott sannolikhet.

För övrigt skulle de allmänna skadeståndsrättsliga principerna tillämpas på skadeståndet.

Behandlingen av tvister rörande skadestånd ankommer på de allmänna domstolarna.

9 §. *Anhängiggörande av ärenden i konkurrensrådet.* Av orsaker som har anförts i den allmänna motiveringen föreslås att behandlingen av andra rättsskyddsmedel än skadeståndsmål skall hänföras till konkurrensrådets behörighet. Dessa rättsmedel skall enbart stå till förfogande i den utsträckning som förutsätts av övervakningsdirektiven. Det föreslås att det genom förordning närmare skall stadgas i enlighet med EES-avtalet vid vilken slags upphandling de i paragrafen stadgade rättsmedlen skall kunna användas. Om denna omständighet finns ett stadgande i inledningsstycket till 1 mom.

Rättsmedlen skall kunna rikta sig mot förfaranden som strider mot denna lag eller stadganden och föreskrifter som givits med stöd av den eller mot ett internationellt avtal som skall börja efterföljas. Konkurrensrådet föreslås därvid för det första på ansökan helt eller delvis kunna utesluta beslut av en upphandlingsenhet (1 mom. 1 punkten). En sådan befogenhet är nödvändig för att rättsverkningarna av ett beslut av denna art skall kunna elimineras. I praktiken skulle detta komma i fråga närmast när det gäller beslut av kommunala myndigheter, eftersom andra myndigheter mera sällan fattar ett formellt administrativt beslut, åtminstone innan ett slutligt upphandlingsavtal slutits. Befogenheten skulle enbart omfatta eliminering av ett beslut helt eller delvis. Konkurrensrådet skall alltså inte ha rätt att på annat sätt ändra innehållet i ett beslut.

Momentets 2 punkt föreslås äga tillämpning då ett felaktigt förfarande inte beror på ett beslut som kan elimineras. I sådant fall skall konkurrensrådet kunna förbjuda upphandlingsenheten att tillämpa det oriktiga avsnittet i en handling rörande upphandlingen eller att på annat sätt följa ett oriktigt förfarande. För att inskräpa förbudet skulle vite kunna åläggas med stöd av 10 §.

Momentets 3 punkt motsvarar det andra övervakningsdirektivets 2 artikel 1 stycket c punkten, som enligt direktivet utgör ett alternativt rättsskyddsmedel med avseende på de förfaranden som nämns i momentets 1 och 2 punkter. Detta förfarandemedel föreslås utsträckas även till upphandling som omfattas av det första upphandlingsdirektivet. Konkurrensrådet skall enligt egen prövning och inom gränserna för ansökan kunna använda det

medel som är lämpligast. Även för den skyldighet som avses i 3 punkten skall vite kunna åläggas som sanktion med stöd av 10 §.

Ansökan kan anhängiggöras av den som saken gäller, vilket betyder en person som har rättsligt intresse av att erhålla ändring i ett oriktigt upphandlingsförfarande. I praktiken kommer de sökande företrädesvis att vara i branschen verksamma företagare som har eller kunde ha haft möjlighet att få ett eget anbud antaget vid ett korrekt genomfört upphandlingsförfarande. Stadgandet motsvarar bestämmelserna i 1 artikeln 3 stycket i övervakningsdirektivet.

Enligt första övervakningsdirektivets 3 artikel och andra övervakningsdirektivets 8 artikel kan behörig övervakningsmyndighet i EFTA kräva att finska staten vidtar vederbörliga rättelseåtgärder, om någon upphandlingsenhet klart har förfarit oriktigt. För att uppfylla denna skyldighet föreslås i 2 mom. även handels- och industriministeriet och vid entreprenadfrågor också finansministeriet få rätt att göra ansökan.

Enligt 2 artikeln 6 stycket i första övervakningsdirektivet skall det kunna stadgas att av rättsskyddsmedlen endast skadeståndstalan skall stå till förfogande efter att upphandlingsavtal har ingåtts. Motsvarande bestämmelse ingår även i andra övervakningsdirektivet. Detta av direktivet möjliggjorda stadgande föreslås införas i vår lagstiftning. Stadgandet om detta skall ingå i 3 mom.

I övervakningsdirektivets 1 artikel 3 stycket ges möjlighet till ett nationellt stadgande om att den som använder ett rättsskyddsmedel i förväg skall meddela upphandlingsenheten sin avsikt att tillgripa rättsmedel. Ett stadgande i enlighet med detta föreslås intas i paragrafens 3 mom. Anmälan skall ske skriftligt. Initiativtagaren skall i sin ansökningskrivelse påvisa att han har gjort en sådan anmälan. Dock föreslås i lagen inga detaljerade stadganden om att anmälan skall göras bevislig och om delgivning. Det skall sålunda anses tillräckligt att anmälan i tillräckligt god tid sänds till upphandlingsenheten t.ex. som vanlig postförsändelse eller som telefax.

I paragrafens 3 mom. finns ytterligare ett stadgande om att saken skall anhängiggöras hos konkurrensrådet genom skriftlig ansökan.

Det är möjligt att det kan uppstå situationer, där ett beslut enligt 1 mom. 1 punkten i paragrafen medelst förvaltningsrättsliga besvär,

närmast kommunala besvär, kan föras till besvärsmyndighet för undersökning. Eftersom det vid förfarande enligt paragrafens 1 mom. 1 punkten är fråga om beslut som fattats före ingåendet av ett upphandlingsavtal, torde utnyttjande av parallella förvaltningsrättsliga besvär i praktiken kunna komma i fråga bara mycket sällan. Därför har det inte ansetts vara nödvändigt att föreslå ett stadgande som utesluter förvaltningsrättsliga besvär.

10 §. *Vite och interimistiska åtgärder.* Paragrafens 1 mom. gäller de sanktioner som står till konkurrensrådets förfogande till inskränkning av de åtgärder som avses i 9 § 1 mom. 2 och 3 punkten. För eliminering av ett administrativt beslut behövs inga sådana sanktioner, eftersom beslutet upphävs omedelbart genom konkurrensrådets beslut. Som sanktion skall konkurrensrådet kunna förelägga vite, med iakttagande av vad som stadgas i viteslagen (1113/90).

Enligt paragrafens 2 mom. skall konkurrensrådet även kunna vidta interimistiska åtgärder under det att ärendet är anhängigt. Sålunda föreslås konkurrensrådet för det första kunna utfärda verkställighetsförbud mot ett beslut. Konkurrensrådet skall även på andra sätt kunna avbryta en upphandling, vilket kan komma i fråga om det i saken inte har givits något sådant beslut, att avbrytande av upphandlingen kunde åstadkommas genom förbud mot verkställighet. Konkurrensrådet skall även kunna förelägga sådant förbud och skyldighet som avses i 9 § 1 mom. 2 och 3 punkten medan behandlingen pågår, före det definitiva beslutet.

Som sanktion vid interimistiskt avbrytande av en upphandling liksom vid interimistiskt förbud och skyldighet skall vite kunna föreläggas på samma sätt som vid definitivt beslut. Dessa interimistiska åtgärder kan antas ha särskilt stor betydelse när det gäller att trygga rättigheter just vid offentlig upphandling. Syftet med direktiven är uttryckligen att möjliggöra snabbt ingripande mot oriktigt upphandlingsförfarande och även snabb korrigerande av sådant.

De i stadgandena i paragrafens 1 och 2 mom. ingående handlingsfullmakterna är delvis av samma natur som de åtgärder som ingår i 17 § lagen om konkurrensbegränsningar (709/88).

I övervakningsdirektivets 2 artikel 4 stycket ingår ett stadgande om att en stat i sin

lagstiftning som villkor för beslut om interimståtgärder skall kunna ställa, att även andras intressen än sökandens skall beaktas. Den föreslagna paragrafens 3 mom. innehåller ett stadgande som motsvarar detta avsnitt i direktivet. En motsvarande prövning av olika intressen ansluter sig även generellt till säkerhetsåtgärder eller avbrytanden av verkställighet som beordras av domstol (t.ex. rättegångsbalken 7 kap. 3 § 2 mom.), varför en sådan normering inte är någonting nytt för finländsk lagskipning.

I syfte att möjliggöra snabbt ibruktage av interimståtgärder föreslås i 4 mom. att konkurrensrådets ordförande även ensam skall kunna besluta om åtgärder enligt 2 mom. Detta från den normala beslutsordningen avvikande förfarande skall kunna tillgripas endast i brådsakande fall d.v.s. i praktiken om den regelrätta sammansättningen inte hinner sammankomma tillräckligt snabbt. En interimistisk åtgärd som har beordrats av ordföranden skall vid behov kunna upphävas vid sammanträde i konkurrensrådet.

11 §. *Hörande och annat förfarande.* Paragrafens 1 mom. innehåller ett stadgande om hörande av sakägarna. En interimståtgärd skall dock kunna beordras utan att höra andra sakägare, om åtgärdens ändamål i annat fall kunde äventyras. Denna princip är allmän i procedurlagstiftningen.

I paragrafens 2 och 3 mom. stadgas enligt förslaget om konkurrensrådets möjligheter att uppmana en sakägare att infinna sig vid sammanträde i rådet och förständiga denne att förelägga handlingar som klargör ärendet. Vid behov skall vite kunna åläggas som sanktionsåtgärd. Stadgandena i momentet motsvarar i huvudsak 8 § 2 och 3 mom. lagen om konkurrensrådet (481/92).

Vid behandlingen skall också stadgandet i 8 § 3 mom. lagen om konkurrensrådet om hörande av sakkunniga tillämpas, liksom röstningsregeln i 9 §. Det har dock inte ansetts vara behövt att inta något hänvisningsstadgande om detta i lagen.

12 §. *Sökande av ändring i konkurrensrådets beslut.* Konkurrensrådet kan i många avseenden, såväl i fråga om organisationen som förfarandena anses vara en självständig lagskipningsmyndighet, till vilken ett ärende i sista instans skall kunna föras, av det slag som förutsätts i övervakningsdirektivet. Konkurrensrådet är dock inte en domstol i den mening

som regeringsformen avser. I överensstämmelse med vad som föreslås i fråga om ärenden rörande konkurrensbegränsningar föreslås att konkurrensrådets beslut skall kunna överklagas hos högsta förvaltningsdomstolen. På detta sätt skulle även övervakningsdirektivets krav på att sakerna skall föras till en självständig lagskipningsmyndighet uppfyllas. Om rätten att söka ändring föreslås stadgas i paragrafens 1 mom. För att konkurrensrådets beslut skall bli effektiva är det nödvändigt att stadga, att rådets beslut genast kan verkställas, om vilket ett stadgande föreslås i slutet av momentet. Ett motsvarande stadgande finns i 16 § 3 mom. lagen om konkurrensbegränsningar.

I paragrafens 2 mom. ingår ett stadgande, motsvarande 21 § 2 mom. lagen om konkurrensbegränsningar, om att ändring i beslut om föreläggande av vite inte får sökas genom särskilda besvär.

4 kap. Diverse stadganden

13 §. *Lämnande av upplysningar.* Enligt paragrafen skall handels- och industriministeriet ha rätt att, för att uppfylla skyldigheter som följer av avtalet om det Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, av upphandlingsenheterna erhålla statistiska och andra uppgifter om de olika faserna i upphandlingen och om de upphandlingar som gjorts. Ministeriet levererar centralt upplysningar till de internationella övervakningsmyndigheterna i den omfattning som direktiven kräver om upphandlingsverksamheten i Finland. Som övervakande myndighet fungerar den övervakningsmyndighet som skall upprättas vid EFTA. För dess verksamhet har detaljerad redogörelse lämnats i regeringens proposition om EES-avtalets ikraftträdande.

14 §. *Tystnadsplikt.* I lagen föreslås ingå ett stadgande om tystnadsplikt, och överträdelse av den föreslås bli straffbelagt enligt förslagets 15 §.

15 §. *Straffstadgande.* Enligt paragrafen straffas den som bryter mot tystnadsplikten enligt förslagets 14 §.

16 §. *Närmare stadganden om verkställighet av EES-avtalet.* I 2 § 1 mom. 3 och 4 punkten, 3 §, 5 § 4 mom., 7 § 2 mom., 8 § 2 mom. och 9 § 1 mom. i den föreslagna lagen ingår särskilda fullmakter angående upphandlingsenheter, upphandlingsförfaranden, upphandlingsbeslut

och rättsskyddsmedel att genom förordning utfärda noggrannare stadganden om ärendet. Utöver dessa fullmakter är det nödvändigt att i den föreslagna lagen inta ett stadgande enligt paragrafen om fullmakt att genom förordning utfärda andra stadganden som är av nöden för verkställigheten av de direktiv om offentlig upphandling som ingår i EES-avtalet. Den föreslagna lagen innehåller grundstadganden som är nödvändiga för verkställigheten av direktiven. Det föreslagna fullmaktsstadgandet är nödvändigt för att noggrannare stadganden som kan tillhöra reglering på lagnivå skall kunna utfärdas genom förordning inom lagens stadganden.

17 §. *Närmare stadganden och anvisningar.* Närmare stadganden om verkställandet av denna lag kan utfärdas genom förordning. Då paragrafen tillämpas skall också andra normer som påverkar författningsnivån iakttas, såsom de stadganden som reglerar det kommunala självstyret. Närmast blir det således redan på grund av ramlagens karaktär fråga om att ge detaljstadganden för statliga myndigheter om sådan upphandling som till värdet understiger tröskelvärdena i de direktiv som ingår i EES-avtalet. Den förordning som skall ges avses ersätta upphandlingsförordningen för staten. Den avses bli avsevärt mera generellt hållen än den nuvarande. Såsom det framgår i 5 § 4 mom., avses förordningen inte stadga om kommunernas upphandlingsförfarande utom enligt de upphandlingsdirektiv som grundar sig på EES-avtalet. Detta innebär att stadganden på förordningsnivå som gäller andra upphandlingsenheter än de statliga ämbetsverkens och inrättningarnas upphandlingsförfaranden inte behöver ges, med undantag för de bestämmelser som direkt behövs för verkställigheten av EES-avtalet. Den kommunala förvaltningens upphandling skall således fortsättningsvis inom den ram som lagen anger kunna normeras genom kommunernas egna direktiv.

Handels- och industriministeriet och finansministeriet föreslås kunna ge närmare anvis-

ningar om tillämpningen av lagen. Avsikten är att publicera en instruktionsbok som speciellt skall klargöra tillämpningen av upphandlingsreglerna i EES-avtalet. Likaså är det av nöden att revidera handels- och industriministeriets beslut om statens allmänna upphandlingsvillkor.

18 §. *Ikraftträdande.* Lagen föreslås träda i kraft samtidigt som EES-avtalet vid en tidpunkt som bestäms genom förordning.

Lagen skulle inte tillämpas på upphandling som påbörjats innan lagen har trätt i kraft. Upphandlingen kan anses som påbörjad när upphandlingsenheten har sänt anbudsbegäran.

1.2. Lagen om konkurrensrådet

1 §. I paragrafens 1 mom. föreslås tillägg av ett omnämnande av att konkurrensrådet utom frågor rörande konkurrensbegränsningar även skall behandla ärenden som åligger det enligt lagen om offentlig upphandling.

2 §. Eftersom konkurrensrådets uppgifter utvidgas, bör 2 § ändras så, att den möjliggör inrättandet av heltidsanställda sekreterare.

5 §. Paragrafen föreslås ändrad så, att konkurrensrådet skall kunna ha en eller flera sekreterare.

6 §. I paragrafen föreslås tillägg av ett omnämnande av att om anhängiggörande av ärenden rörande offentlig upphandling i konkurrensrådet stadgas i lagen om offentlig upphandling.

2. Ikraftträdande

Lagarna föreslås träda i kraft samtidigt som EES-avtalet. Enligt förslaget skall det stadgas genom förordning när lagarna skall träda i kraft.

Med stöd av vad som anförts ovan föreläggs Riksdagen följande lagförslag:

1.

Lag om offentlig upphandling

I enlighet med Riksdagens beslut stadgas:

1 kap.

Allmänna stadganden

1 §

Tillämpningsområde och syfte

De statliga och kommunala myndigheterna samt övriga upphandlingsenheter som avses i denna lag skall, för att åstadkomma konkurrens och för att trygga jämbördigt och icke-diskriminerande bemötande av dem som deltar i ett anbudsförfarande, vid sin upphandling iaktta denna lag.

Denna lag tillämpas inte

1) vid upphandling som skall hållas hemlig eller vid upphandling där statens säkerhet förutsätter ett annat förfarande eller där särskilda säkerhetsbestämmelser iakttas med stöd av lag, förordning eller administrativ bestämmelse,

2) vid upphandling av varor som lämpar sig enbart för militärt bruk,

3) vid upphandling som görs för en internationell organisation med stöd av ett särskilt förfarande,

4) vid upphandling som görs med stöd av ett internationellt samarbetsavtal som Finland ingått,

5) vid upphandling, som görs för att uppnå riktpriiser på produkter som avses i lantbruksinkomstlagen (736/89).

2 §

Upphandlingsenheter

Upphandlingsenheter som avses i denna lag är

1) statens, kommunernas och kommunalförbundens myndigheter samt evangelisk-lutherska kyrkan och ortodoxa kyrkosamfundet och deras församlingar,

2) juridiska personer, som anses höra till den offentliga förvaltningen,

3) enheter till vilkas verksamhetsområde hör vattenförsörjning, energiförsörjning, trafikidkande eller televerksamhet, i den omfattning som stadgas genom förordning i enlighet med avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES-avtalet),

4) affärsverk enligt lagen om statens affärsverk (627/87), om inte annat stadgas genom förordning, och

5) vilken upphandlare som helst, om enheter som nämns i 1, 2 eller 4 punkten bekostar över hälften av upphandlingens värde.

En juridisk person anses höra till den offentliga förvaltningen enligt 1 mom. 2 punkten om denna juridiska person har grundats för att verka för det allmänna intresset utan industriell eller kommersiell karaktär och om

1) den huvudsakligen finansieras av enheter som avses i 1 mom. 1, 2 eller 4 punkten,

2) den står under kontroll av en enhet som avses i 1 mom. 1, 2 eller 4 punkten, eller

3) den har ett förvaltnings-, styrelse- eller kontrollorgan, av vars medlemmar över hälften utses av en enhet som avses i 1 mom. 1, 2 eller 4 punkten.

3 §

Upphandlingens typbestämning

Genom förordning stadgas i enlighet med EES-avtalet i vilken omfattning upphandlingsenheterna skall följa EES-avtalets bestämmelser om upphandling.

4 §

Definitioner

I denna lag avses

1) med *upphandling* köp, hyrning eller mot-

svarande transaktioner som gäller varor och tjänster samt upplåtande på entreprenad,

2) med *kandidat* den som har begärt att få delta i anbudstävling,

3) med *anbudsgivare* den som ger ett anbud, och

4) med *leverantör* varuleverantör eller den som ger anbud på tjänster eller entreprenör.

2 kap.

Verkställande av upphandlingen

5 §

Upphandlingsförfarandet

Vid upphandling skall befintliga konkurrens-
möjligheter utnyttjas. Upphandling får göras utan anbudstävlan endast av särskilda skäl. Anbudstävlan behöver dock inte anordnas vid kollektiv upphandling, om upphandlingen företas hos en sådan upphandlingsenhet som redan har iakttagit denna lags stadganden om upphandling.

En upphandlingsenhet som ger en upphandling i uppdrag åt en annan enhet skall ställa som villkor att den som företar upphandlingen iakttar denna lag.

Om upphandlingsenheten har valt ett upphandlingsförfarande vid vilket alla som så önskar kan ge anbud (öppet upphandlingsförfarande), skall anbudsbegäran kungöras offentligt. För att åstadkomma konkurrens skall anbud i varje fall inbegäras av ett tillräckligt antal leverantörer. Om en annan leverantör än den av vilken anbud har begärts, önskar ge anbud, har han rätt att få begäran om att ge anbud. Upphandlingen får dock inte fördröjas på grund av detta.

Genom förordning stadgas i enlighet med bestämmelserna i EES-avtalet närmare om vilka slag av upphandlingsförfaranden som skall följas.

6 §

Grunderna för uteslutning av en kandidat och anbudsgivare

I en anbudstävlan kan en sådan kandidat eller anbudsgivare uteslutas som inte kan anses ha tekniska, ekonomiska eller andra förutsättningar att genomföra upphandlingen. En sådan kandidat eller anbudsgivare skall på begäran

ges upplysning om grunderna för uteslutningen.

7 §

Beslut om upphandling

Upphandlingen skall göras så förmånligt som möjligt. Bland anbudena skall antas det som är billigast eller som en helhet ekonomiskt mest förmånligt.

Genom förordning kan stadgas om sådana undantag från 1 mom. som grundar sig på EES-avtalet.

3 kap.

Rättsskyddsmedel

8 §

Skadestånd

Den som genom förfarande som strider mot denna lag eller med stöd av den utfärdade stadganden eller föreskrifter eller bestämmelser i EES-avtalet orsakar en leverantör skada, är skyldig att ersätta den skada han orsakat.

Då skadeståndskravet gäller kostnader som uppkommit på grund av deltagande i ett anbudsförfarande, är det för utdömande av skadestånd tillräckligt, att kandidaten eller anbudsgivaren leder i bevis ett oriktigt förfarande som avses i 1 mom. och att han om det riktigt förfarandet hade varit felfritt skulle ha haft ett reellt tillfälle att vinna anbudstävlingen. Detta moment skall tillämpas på de upphandlingar om vilka stadgas i EES-avtalet.

9 §

Anhängiggörande av ärenden i konkurrensrådet

Om det vid en upphandling, som avses i EES-avtalet och om vilken närmare stadgas genom förordning, har förfarits i strid med denna lag eller med stöd av den utfärdade stadganden eller föreskrifter eller med nämnda avtal, kan konkurrensrådet, på ansökan av den som saken gäller

1) helt eller delvis undanröja ett beslut av en upphandlingsenhet,

2) förbjuda upphandlingsenheten att tillämpa en punkt i ett dokument som gäller upphandlingen och att i övrigt följa ett oriktigt förfarande, eller

3) ålägga upphandlingsenheten att korrigera sitt oriktiga förfarande.

Ett i 1 mom. avsett ärende kan anhängiggö-

ras även av handels- och industriministeriet och ärenden som gäller upplåtande på entreprenad även av finansministeriet.

Ansökan skall göras skriftligen. En ansökan som har anhängiggjorts efter att upphandlingssavtal har ingåtts upptas inte till prövning. Sökanden skall, innan ansökan inges till konkurrensrådet, skriftligen meddela upphandlingsenheten om sin avsikt att anhängiggöra ärendet i konkurrensrådet.

10 §

Vite och interimistiska åtgärder

Konkurrensrådet kan för att betona vikten av att iakttas det förbud som avses i 9 § 1 mom. 2 punkten och den skyldighet som avses i 3 punkten förelägga vite, med iakttagande av viteslagen (1113/90).

Efter att en ansökan anhängiggjorts kan konkurrensrådet interimistiskt förbjuda eller avbryta verkställigheten av ett beslut eller i övrigt bestämma att upphandlingen skall avbrytas för den tid ärendet behandlas i konkurrensrådet, varvid i det senare fallet på motsvarande sätt skall iakttas vad som stadgas i 1 mom. Det ovan i 9 § 1 mom. 2 punkten nämnda förbudet och den i 3 punkten nämnda skyldigheten kan även utfärdas interimistiskt för den tid ärendet behandlas i konkurrensrådet, varvid på motsvarande sätt skall iakttas vad som stadgas i 1 mom.

Vid beslut om en sådan åtgärd som avses i 2 mom. skall konkurrensrådet fästa uppmärksamhet vid att åtgärden inte orsakar större skada för motparten eller andra personers rättigheter, liksom inte heller för det allmänna intresset, än de fördelar som åtgärden medför.

Konkurrensrådets ordförande kan i brådskande fall ensam på konkurrensrådets vägnar besluta om interimisåtgärder enligt 2 mom.

11 §

Hörande och annat förfarande

En åtgärd som avses i 9 § 1 mom. och 10 § får inte föreskrivas utan att upphandlingsenheten och andra som saken angår bereds tillfälle att bli hörda. Om syftet med en åtgärd som avses i 10 § 2 mom. i annat fall kan äventyras, kan åtgärden dock föreskrivas utan att sådant tillfälle bereds.

Konkurrensrådet kan uppmana en part att infinna sig vid ett sammanträde i rådet och

ålägga denne att presentera handlingar som klarlägger det anhängiga ärendet.

Om skyldigheten att presentera sådana handlingar som avses i 2 mom. inte fullgörs eller om parten utan laga förhinder uteblir från konkurrensrådets sammanträde, kan parten vid vite åläggas att utlämna handlingarna eller att infinna sig vid ett sammanträde.

12 §

Sökande av ändring i konkurrensrådets beslut

Ändring i ett sådant beslut av konkurrensrådet som avses i 9 och 10 §§ får sökas genom besvär hos högsta förvaltningsdomstolen i den ordning som stadgas i lagen om ändringssökande i förvaltningsärenden (154/50). Konkurrensrådets beslut skall trots besvär iakttas, om inte högsta förvaltningsdomstolen bestämmer något annat.

I beslut om föreläggande av vite som konkurrensrådet meddelat med stöd av 10 § 1 eller 2 mom. får ändring inte sökas särskilt genom besvär.

4 kap.

Särskilda stadganden

13 §

Lämnande av upplysningar

För den övervakning av upphandling och det informationsutbyte som härrör från förpliktelserna enligt EES-avtalet skall upphandlingsenheterna lämna statistiska och andra uppgifter till myndigheterna om olika skeden i sin upphandling och om den upphandling de företagit, i den omfattning som handels- och industriministeriet bestämmer.

14 §

Tystnadsplikt

Den som vid fullgörandet av uppgifter som avses i denna lag har fått kännedom om en näringsidkares affärs- eller yrkeshemligheter, får inte röja dem eller använda dem utan laglig rätt, om inte den vars intresse tystnadsplikten gäller har gett sitt samtycke.

15 §

Straffstadgande

Den som uppsåtligt bryter mot det förbud

som stadgas i 14 § skall för brott mot den i lagen om offentlig upphandling stadgade tystnadsplikten dömas till böter eller fängelse i högst sex månader. På en tjänstemans och offentligt anställd arbetstagares brott mot tystnadsplikt skall dock tillämpas 40 kap. 5 § strafflagen.

Allmän åklagare får inte väcka åtal för ett brott som avses i 1 mom., om inte målsäganden anmäler brottet för åtal.

16 §

Närmare stadganden om verkställighet av EES-avtalet

Genom förordning kan närmare stadganden utfärdas om verkställigheten av EES-avtalet i ärende om vilket bestäms i bilaga XVI till sagda avtal.

17 §

Närmare stadganden och anvisningar

Genom förordning kan närmare stadganden utfärdas om verkställigheten av denna lag.

Handels- och industriministeriet och finansministeriet kan utfärda anvisningar om tillämpningen av denna lag och de förordningar som utfärdats med stöd av den.

18 §

Ikraftträdande- och övergångsstadgande

Denna lag träder i kraft vid en tidpunkt som bestäms genom förordning.

Åtgärder som verkställigheten av denna lag förutsätter får vidtas innan lagen träder i kraft.

Denna lag tillämpas inte på upphandling som har påbörjats innan lagen har trätt i kraft.

2.

Lag**om ändring av lagen om konkurrensrådet**

I enlighet med riksdagens beslut
ändras i lagen den 27 maj 1992 om konkurrensrådet (481/92) 1 § 1 mom., 2 § 2 mom. och 5 §
samt

fogas till 6 § ett nytt 2 mom. som följer:

1 §

Konkurrensrådet behandlar och avgör de ärenden som ankommer på det enligt lagen om konkurrensbegränsningar (480/92). Rådet behandlar och avgör också de ärenden som ankommer på det enligt lagen om offentlig upphandling (/).

2 §

I konkurrensrådet kan inrättas en ordförandetjänst och sekreterartjänster, som även kan vara tjänster med avtalslön.

5 §

Konkurrensrådet har minst en sekreterare. Sekreteraren bereder och föredrar de ärenden som skall behandlas i konkurrensrådet.

6 §

Om anhängiggörandet och behandlingen av ärenden som gäller offentlig upphandling stadgas i lagen om offentlig upphandling.

Denna lag träder i kraft vid en tidpunkt som bestäms genom förordning.

Helsingfors den 11 september 1992

Republikens President

MAUNO KOIVISTO

Minister *Ole Norrback*

2.

Lag**om ändring av lagen om konkurrensrådet**

I enlighet med riksdagens beslut
ändras i lagen den 27 maj 1992 om konkurrensrådet (481/92) 1 § 1 mom., 2 § 2 mom. och 5 §
samt
fogas till 6 § ett nytt 2 mom. som följer:

Gällande lydelse

1 §

Konkurrensrådet behandlar och avgör de ärenden som ankommer på det enligt lagen om konkurrensbegränsningar (480/92).

Föreslagen lydelse

1 §

Konkurrensrådet behandlar och avgör de ärenden som ankommer på det enligt lagen om konkurrensbegränsningar (480/92). Rådet behandlar och avgör också de ärenden som ankommer på det enligt lagen om offentlig upphandling (/).

2 §

I konkurrensrådet kan inrättas en ordförandetjänst, som även kan vara en tjänst med avtalslön.

I konkurrensrådet kan inrättas en ordförandetjänst och sekreterartjänster, som även kan vara tjänster med avtalslön.

5 §

Konkurrensrådet har en sekreterare som bereder och föredrar de ärenden som skall behandlas i rådet.

5 §

Konkurrensrådet har *minst* en sekreterare. Sekreteraren bereder och föredrar de ärenden som skall behandlas i konkurrensrådet.

6 §

Om anhängiggörandet och behandlingen av ärenden som gäller offentlig upphandling stadgas i lagen om offentlig upphandling.

Denna lag träder i kraft vid en tidpunkt som bestäms genom förordning.