Regeringens proposition till riksdagen med förslag till lagstiftning om upphandlingsförfarandet

PROPOSITIONENS HUVUDSAKLIGA INNEHÅLL

I denna proposition föreslås att det stiftas en ny lag om offentlig upphandling och koncession som ersätter lagen om offentlig upphandling från 2007 och lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem från 2011. I den nya lagen föreskrivs även i fortsättningen om konkurrensutsättningsförfarandena vid upphandling inom offentliga myndigheter och andra enheter som omfattas av lagens tillämpningsområde samt om rättsmedel i anslutning till dem. Det föreslås att det samtidigt stiftas en lag om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster som omfattar motsvarande konkurrensutsättningsförfaranden och som ersätter lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster från 2007.

Syftet med förslagen som ingår i propositionen är att effektivisera användningen av allmänna medel, förenkla upphandlingsförfarandena, klarlägga de centrala begreppen i lagen, förbättra små och medelstora företags möjligheter att delta i anbudsförfaranden, förbättra möjligheterna att beakta miljöaspekter och sociala aspekter samt garantera alla anbudsgivare en jämlik och icke-diskriminerande behandling vid offentlig upphandling. Avsikten med förslagen är även att särskilda bestämmelser om konkurrensutsättning ska tas in i arrangemangen som gäller offentlig koncession. Genom propositionen genomförs Europeiska unionens nya direktiv som gäller offentlig upphandling och koncession. I propositionen beaktas också Europeiska unionens domstols rättspraxis i fråga om offentlig upphandling.

Innehållet i de föreslagna lagarna motsvarar i fråga om upphandlingsförfarandena, tillämpningsområdet och rättsmedlen i regel den gällande upphandlingslagstiftningen. De viktigaste ändringarna till följd av direktiven gäller nya konkurrensutsättningsförfaranden, uppdelning av upphandlingar i delar, beaktande av kvalitativa aspekter vid upphandling, möjligheterna att beakta miljöaspekter och sociala aspekter, elektroniska medel för kommunikation i anslutning till upphandlingsförfarandena, internationell gemensam upphandling samt förfarandena i anslutning till upphandling av social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänster. Genom lagen om offentlig upphandling och koncession görs en betydande förenklig av det förfarande som ska iakttas vid nationell upphandling. Till följd av förenklingen av förfarandebestämmelserna och för att trygga fri konkurrens föreslås endast måttfulla höjningar av de nationella tröskelvärdena. Konkurrens- och konsumentverket ges dessutom i uppgift att utöva tillsyn över i synnerhet olaglig direktupphandling.

I propositionen föreslås det att straffregisterlagen ändras så att ett straffregisterutdrag beträffande en anbudssökandes eller anbudsgivares ledning eller ansvarspersoner kan överlåtas till den upphandlande enheten för bedömning av huruvida en obligatorisk grund för uteslutning som avses i lagen gäller anbudssökanden eller anbudsgivaren. I propositionen ändras även lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet så att en part inte längre trots sekretessbestämmelserna ska ha rätt att få uppgifter om faktorer som har använts vid anbudsjämförelsen. Dessutom föreslås mindre ändringar i 13 andra lagar till följd av reformen av lagstiftningen om upphandling.

Propositionen hänför sig till budgetpropositionen för 2017. Lagarna avses träda i kraft så snart som möjligt.

INNEHÅLL

PROPOSITIONENS HUVUDSAKLIGA INNEHÅLL 1
INNEHÅLL 2
ALLMÄN MOTIVERING 5
1 INLEDNING 5
2 NULÄGE 5
2.1 Lagstiftning och praxis 5
2.2 Den internationella utvecklingen samt lagstiftningen i utlandet och i EU 7
2.3 Bedömning av nuläget 14
2.3.1 Allmänt 14
2.3.2 Alltmer komplexa situationer för tillämpning av upphandlingslagstiftningen 15
2.3.3 Elektroniska verktyg vid upphandling 16
2.3.4 Upphandling hos anknutna enheter och samarbete mellan upphandlande enheter 16
2.3.5 Små och medelstora företags ställning vid anbudsförfaranden 17
2.3.6 Beaktande av miljöaspekter och sociala aspekter samt innovationsaspekter 18
2.3.7 Nationella tröskelvärden 19
2.3.8 Nationella förfaranden 19
2.3.9 Social- och hälsovårdstjänster 20
2.3.10 Rådgivning och stöd 21
2.3.11 Tillsyn över upphandling 23
2.3.12 Rättsmedel 27
2.3.13 Reglering som gäller offentliga koncessioner 27
2.3.14 Reglering som gäller försörjningssektorerna 28
2.3.15 Straffregisterlagen och lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet 32
3 MÅLSÄTTNING OCH DE VIKTIGASTE FÖRSLAGEN 32
3.1 Målsättning 32
3.2 Lagens struktur och allmänna bestämmelser 33
3.3 De viktigaste alternativen 34
3.4 De viktigaste förslagen 37
3.4.1 Lagens tillämpningsområde 37
3.4.2 Tröskelvärden 37
3.4.3 Elektroniska medel för kommunikation 38
3.4.4 Upphandlingsförfaranden 38
3.4.5 Miljöaspekter och sociala aspekter 38
3.4.6 Små och medelstora företags ställning vid offentlig upphandling 39
3.4.7 Anbudsjämförelse och val av anbud 40
3.4.8 Nationella förfaranden 40
3.4.9 Social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänster 41
3.4.10 Rådgivning och stöd 41
3.4.11 Tillsyn 41
3.4.12 Ändring av upphandlingskontrakt under kontraktsperioden 42
3.4.13 Rättsskyddssystemet 42
3.4.14 Offentliga koncessioner 42
3.4.15 Försörjningslagen 43

3.4.16 Övriga lagförslag ... 43
4 PROPOSITIONENS KONSEKVENSER ... 44
4.1 Allmänt om konsekvenserna ... 44
4.1.1 Material för konsekvensbedömningen ... 45
4.1.2 Konsekvensernas inriktning ... 45
4.2 Ekonomiska konsekvenser ... 46
4.3 Konsekvenser för företagen och andra anbudsgivare ... 47
4.4 Konsekvenser för myndigheterna ... 48
4.5 Konsekvenser för den administrativa bördan ... 50
4.6 Konsekvenser av höjda tröskelvärden ... 52
4.7 Regler som gäller anknutna enheter ... 53
4.8 Tillsyn ... 54
4.9 Övriga konsekvenser ... 56
4.9.1 Konsekvenser för miljön ... 56
4.9.2 Samhälleliga konsekvenser ... 56
4.10 Centrala konsekvenser av offentliga koncessioner ... 58
4.11 Centrala konsekvenser av försörjningslagen ... 58
4.12 Konsekvenser av de lagförslag som hänför sig till propositionen ... 58
5 BEREDNINGEN AV PROPOSITIONEN ... 59
5.1 Beredningsskeden och beredningsmaterial ... 59
5.2 Remissyttranden och hur de har beaktats ... 63
6 SAMBAND MED ANDRA PROPOSITIONER ... 70
DETALJMOTIVERING ... 71
1 LAGFÖRSLAG ... 71
1.1 Lag om offentlig upphandling och koncession ... 71
1.2 Lag om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster ... 257
1.3 Straffregisterlagen ... 287
1.4 Lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet ... 289
1.5 Lagen om Konkurrens- och konsumentverket ... 290
1.6 Konkurrenslagen ... 290
1.7 Lagen om en europeisk gruppering för territoriellt samarbete ... 291
1.8 Lagen om en effektreserv som säkerställer balansen mellan elproduktion och elförbrukning ... 291
1.9 Lagen om strukturstöd för renhushållning och naturnäringar ... 291
1.10 Lagen om beaktande av energi- och miljökonsekvenser vid offentlig upphandling av fordon ... 291
1.11 Lagen om anordnande av statens gemensamma informations- och kommunikationstekniska tjänster ... 291
1.12 Kollektivtrafiklagen ... 292
1.13 Lagen om offentlig försvars- och säkerhetsupphandling ... 292
1.14 Lagen om Hansel Ab ... 293
1.15 Kommunallagen ... 293
1.16 Lagen om strukturstöd till jordbruket ... 294
1.17 Lagen om Enheten för utredning av grå ekonomi ... 294
2 IKRAFTTRÄDANDE ... 294
3 FÖRHÅLLANDE TILL GRUNDLAGEN SAMT LAGSTIFTNINGSORDNING ... 295
LAGFÖRSLAG ... 300
1. Lag om offentlig upphandling och koncession ... 300
BILAGA A ... 373
BILAGA B ... 374
BILAGA C ... 380
BILAGA D ... 381

BILAGA E 383
2. Lag om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster 385
BILAGA A 444
BILAGA B 445
BILAGA C 451
BILAGA D 453
BILAGA E 454
3. Lag om ändring av straffregisterlagen 456
4. Lag om ändring av 11 § i lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet 457
5. Lag om ändring av lagen om Konkurrens- och konsumentverket 458
6. Lag om ändring av 30 a § i konkurrenslagen 459
7. Lag om ändring av 4 § i lagen om en europeisk gruppering för territoriellt samarbete 459
8. Lag om ändring av 7 och 21 § i lagen om en effektreserv som säkerställer balansen mellan elproduktion och elförbrukning 460
9. Lag om upphävande av 116 § i lagen om strukturstöd för renhushållning och naturnäringar 461
10. Lag om ändring av 1 och 4 § i lagen om beaktande av energi- och miljökonsekvenser vid offentlig upphandling av fordon 461
11. Lag om ändring av 5 och 13 § i lagen om anordnande av statens gemensamma informations- och kommunikationstekniska tjänster 462
12. Lag om ändring av kollektivtrafiklagen 463
13. lag om ändring av lagen om offentlig försvars- och säkerhetsupphandling ... 465
14. Lag om ändring av 2 och 3 § i lagen om Hansel Ab 466
15. Lag om ändring av kommunallagen 467
16. Lag om ändring av 20 och 40 a § i lagen om strukturstöd till jordbruket 468
17. Lag om ändring av 6 § i lagen om Enheten för utredning av grå ekonomi 469
BILAGOR, PARALLELLTEXT 471
3. Lag om ändring av straffregisterlagen 471
4. Lag om ändring av 11 § i lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet 474
5. lag om ändring av lagen om Konkurrens- och konsumentverket 475
6. Lag om ändring av 30 a § i konkurrenslagen 476
7. Lag om ändring av 4 § i lagen om en europeisk gruppering för territoriellt samarbete 477
8. Lag om ändring av 7 och 21 § i lagen om en effektreserv som säkerställer balansen mellan elproduktion och elförbrukning 478
10. Lag om ändring av 1 och 4 § i lagen om beaktande av energi- och miljökonsekvenser vid offentlig upphandling av fordon 480
11. Lag om ändring av 5 och 13 § i lagen om anordnande av statens gemensamma informations- och kommunikationstekniska tjänster 481
12. Lag om ändring av kollektivtrafiklagen 483
13. Lag om ändring av lagen om offentlig försvars- och säkerhetsupphandling .. 487
14. Lag om ändring av 2 och 3 § i lagen om Hansel Ab 489
15. Lag om ändring av kommunallagen 490
16. Lag om ändring av 20 och 40 a § i lagen om strukturstöd till jordbruket 492
17. Lag om ändring av 6 § i lagen om Enheten för utredning av grå ekonomi 494

ALLMÄN MOTIVERING

1 Inledning

Syftet med regleringen av offentlig upphandling och koncession är att effektivisera användningen av allmänna medel så att man med de disponibla begränsade resurserna kan skaffa varor och tjänster av bästa kvalitet. Samtidigt öppnas marknaden för offentlig upphandling inom hela Europeiska unionen för konkurrens från andra medlemsstater. Ett ytterligare syfte är att effektivisera de offentliga tjänsterna och förbättra kvaliteten samt att främja den ekonomiska tillväxten, konkurrenskraften och sysselsättningen.

När det gäller företag inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster är målet att effektivisera konkurrensen inom områden där den offentliga sektorn traditionellt har gjort sig starkt gällande eller där verksamheten har sådan karaktär att det lätt uppstår naturliga monopolsituationer lokalt eller regionalt, t.ex. på grund av nätinnehav.

Direktiven om offentlig upphandling avser att främja målen i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt avseende fri rörlighet för varor, fritt tillhandahållande av tjänster och etableringsfrihet. Målen i upphandlingsbestämmelserna ska nås genom öppen konkurrensutsättning samt likabehandling och icke-diskriminering av anbudsgivare och leverantörer. Principen om öppenhet förutsätter att det finns en adekvat tillgång till information om offentlig upphandling. Likabehandlings- och icke-diskrimineringsprincipen förutsätter i sin tur att upphandlingsbeslutet grundar sig på objektiva definitioner samt urvals- och bedömningskriterier som ställts upp på förhand och som tillämpas lika på alla utan att någon anbudsgivare gynnas eller diskrimineras. Upphandlingsförfarandena för medlemsstaternas myndigheter har styrts genom direktiv sedan början av 1970-talet.

På grund av den offentliga upphandlingens stora ekonomiska betydelse har den på ett betydelsefullt sätt ansetts bidra till målen för Europeiska unionens inre marknad samt unionens övriga mål, såsom miljöskydd och socialt skydd. Enligt Europeiska kommissionens statistiska källor uppgick det totala värdet av den årliga offentliga upphandlingen i Europeiska unionen till ca 1 786 miljarder euro år 2013. Den relativa andelen av bruttonationalprodukten varierar från ett medlemsland till ett annat och utgör generellt 6-25 procent av bruttonationalprodukten. Enligt kommissionens statistiska källor är det sammanlagda värdet av offentliga kontrakt i Finland uppskattningsvis ca 34 miljarder euro per år (2013), alltså ca 18 procent av bruttonationalprodukten. Beloppet omfattar all offentlig upphandling, dvs. också de interna kontrakt inom den offentliga sektorn som upphandlingsbestämmelserna inte tillämpas på. Det totala värdet av de upphandlingar som omfattas av lagstiftningen om offentlig upphandling och förhandsannonseras via HILMA-kanalen (www.hankintailmoitukset.fi) rörde sig kring 20 miljarder euro år 2014 (med beaktande av nationella upphandlingsannonser samt myndighetssektorns och försörjningssektorernas upphandlingsannonser som överstiger EU-tröskelvärdet). Antalet annonser rörde sig kring 14 000 år 2014.

2 Nuläge

2.1 Lagstiftning och praxis

Lagen om offentlig upphandling (348/2007, nedan *upphandlingslagen*) trädde i kraft den 1 juli 2007. Lagen baserar sig på rådets och parlamentets direktiv 2004/18/EG som gäller offentlig upphandling samt direktiven 89/665/EEG och 2007/66/EG som gäller rättsskydd vid upphandling. I lagen ingår regler om att offentliga samfund och andra upphandlande enheter enligt lagen ska konkurrensutsätta offentlig upphandling samt bestämmelser om upphandlingsförfa-

randen, annonsering om upphandling, tillämpningsområde, krav och kriterier vid upphandlingsförfarande, jämförelse av anbud, upphandlingsbeslut och rättsmedel. Genom upphandlingslagen sammanfördes den tidigare ramlagen om upphandling (lagen om offentlig upphandling 1505/1992) och förordningen om sådan upphandling av varor, tjänster och byggnadsentreprenader som överstiger tröskelvärdet (380/1998). Den förordningen baserade sig på detaljerade bestämmelser i EU:s olika upphandlingsdirektiv.

I samband med att 2007 års upphandlingslag trädde i kraft inträdde annonseringsskyldighet vid offentlig upphandling för alla upphandlingar som omfattas av lagen. För fullgörande av skyldigheten tog man samtidigt på bred front i bruk den nationella elektroniska HILMA-kanalen för publicering av annonserna (www.hankintailmoitukset.fi). På den webbadressen publiceras annonser om alla sådana upphandlingar inom upphandlande enheter i Finland som omfattas av upphandlingslagens skyldighet att ordna öppen konkurrens.

I den gällande upphandlingslagen har konkurrensutsättningsreglerna indelats i huvudsakligen två kategorier beroende på det uppskattade värdet av upphandlingskontraktet. Upphandling som överstiger det nationella tröskelvärde som utgör gränsvärdet för tillämpningen av lagen ska konkurrensutsättas enligt förfaranderegleрna i den tredje avdelningen (dvs. del III) i lagen. Upphandling av större värde och upphandling som baserar sig på EU:s upphandlingsdirektiv och överstiger EU-tröskelvärdena ska konkurrensutsättas utifrån den andra avdelningen (dvs. del II). Nationell upphandling enligt tredje avdelningen ska annonseras nationellt medan sådan upphandling enligt andra avdelningen som omfattas av direktiven ska annonserar i hela EU. Utöver dessa bestämmelser innehåller lagen också regler som ska tillämpas på ett enhetligt sätt i fråga om båda kategorierna och som gäller bl.a. lagens tillämpningsområde, rättsmedel och upphandlingsbeslut. Upphandlingsdirektivet tillämpas i enlighet med andra avdelningen i upphandlingslagen i full utsträckning på upphandling som överstiger EU-tröskelvärdet. När det gäller upphandlingskontrakt som underskrider EU-tröskelvärdena men överstiger de nationella tröskelvärdena tillämpas förfaranderegler som är delvis enklare än i fråga om de EU-upphandlingar som nämns ovan. Förfaranderegleрna utgår från de grundläggande rättsreglerna i grundfördraget, såsom kraven på öppenhet och jämlikhet. Inom rättspraxis från EU-domstolen har man ansett att dessa regler lämpar sig även för upphandling under tröskelvärdena enligt direktivet, om det är fråga om en upphandling av gränsöverskridande intresse. Upphandlingslagen tillämpas inte på upphandlingskontrakt där det uppskattade värdet underskrider det nationella gränsvärdet.

Lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (349/2007, nedan *försörjningslagen*) trädde likaså i kraft den 1 juli 2007. Lagen baserar sig på rådets och parlamentets direktiv 2004/17/EG om samordning av förfarandena vid upphandling på områdena vatten, energi, transporter och posttjänster. Försörjningslagen motsvarar i huvuddrag upphandlingslagen, men upphandlingsförfarandena är flexiblare. Exempelvis för användningen av förhandlat förfarande och ramavtal anges färre restriktioner än i upphandlingslagen för myndighetssektorn. Den gällande försörjningslagen innehåller inte heller några bestämmelser om upphandlingsförfaranden vid upphandling under EU-tröskelvärdena.

I Finland ska offentliga koncessioner konkurrensutsättas enligt förfaranderegleрna i den gällande upphandlingslagen. På koncessioner för byggentreprenader tillämpas, beroende på värdet, dels bestämmelserna i andra avdelningen i upphandlingslagen, dels bestämmelserna i tredje avdelningen. På tjänstekoncessioner som överstiger det nationella tröskelvärdet tillämpas bestämmelserna i tredje avdelningen, oberoende av om det uppskattade värdet av koncessionerna överstiger EU-tröskelvärdena.

Upphandlingslagen och försörjningslagen har ändrats flera gånger under den tid de varit i kraft. År 2010 reviderades rättsskyddsreglerna för offentlig upphandling totalt (genom lagarna

321/2010 och 322/2010) utifrån unionens s.k. rättsskyddsdirektiv 2007/66/EG. År 2011 stiftades lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem (698/2011), som innebar att de för medlemsstaterna frivilliga upphandlingsförfarandena baserade på elektroniska infrastrukturer som ingick i 2004 års upphandlingsdirektiv genomfördes nationellt genom både upphandlingslagen och försörjningslagen.

Statsrådets förordning om offentlig upphandling (614/2007) har utfärdats med stöd av upphandlingslagen och försörjningslagen. Förordningen innehåller närmare bestämmelser om den annonseringsskyldighet som föreskrivs i upphandlingslagen och försörjningslagen samt om innehållet i annonserna, förfarandet vid sändande och publicering av annonser och om andra omständigheter i anslutning till kommunikationen och annonseringsskyldigheten samt om skyldigheten att tillställa finska myndigheter och Europeiska unionens institutioner statistik över och andra utredningar om upphandling.

Bestämmelser om offentlig upphandling för försvarssektorn finns i lagen om offentlig försvars- och säkerhetsupphandling (1531/2011). I lagen åläggs skyldighet att konkurrensutsätta upphandling av försvars- och säkerhetsprodukter samt relaterade tjänster och byggentreprenader. Lagen om offentlig försvars- och säkerhetsupphandling baserar sig på parlamentets och rådets direktiv 2009/81/EG som gäller försvars- och säkerhetsupphandling.

2.2 Den internationella utvecklingen samt lagstiftningen i utlandet och i EU

Unionsrätten och EU:s upphandlingsdirektiv

Inom Europeiska unionen har förfarandena vid offentlig upphandling i olika medlemsstater styrts genom direktiv sedan början av 1970-talet. Under årens lopp har regleringen utvidgats från upphandling av varor och byggentreprenader till upphandling av tjänster och till nya sektorer såsom sektorerna vatten och energi. Rättsaktsvolymen har ökat när upphandlingsdirektiven har reviderats. Samtidigt har också antalet avgöranden från EU-domstolen i ärenden som gäller offentlig upphandling ökat. Finlands gällande lagstiftning om offentlig upphandling baserar sig på Europaparlamentets och rådets olika direktiv om offentlig upphandling och försörjningsdirektiv från 2004.

Direktiven om offentlig upphandling är förpliktande för samtliga medlemsstater i gemenskapen och för deras upphandlande enheter. Direktiven gäller också stater som är parter i det s.k. EES-avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, bl.a. Norge och Island. Syftet med upphandlingsdirektiven är att harmonisera lagstiftningen. Det står medlemsstaterna fritt att sätta direktiven i kraft på det sätt som de önskar. Direktiven medger dock inte mycket svängrum. De viktigaste bestämmelser som medlemsstaterna får besluta om gäller upphandling som faller utanför direktivets tillämpningsområde (t.ex. upphandling som underskrider EU-tröskelvärdet) samt bestämmelser där direktivet explicit tillskriver medlemsstaterna rätt att besluta (t.ex. vissa bestämmelser om underentreprenad). Harmoniseringsåtgärderna har medfört att innehållet i regleringen av upphandling som omfattas av direktivens tillämpningsområde har blivit förhållandevis enhetligt i medlemsstaterna och i de stater som omfattas av EES-avtalet.

Medlemsstaternas sätt att införliva direktiven nationellt varierar i betydande grad. För att direktiven ska sättas i kraft i Finland, liksom i t.ex. Sverige och Norge, krävs det att bestämmelserna skrivs in i den nationella lagstiftningen enligt nationell lagstiftningsteknik. I vissa medlemsstater, såsom Danmark, har direktiven satts i kraft direkt genom en ramlag.

Upphandlingsdirektiven från 2004 reglerar endast upphandlingsförfarandena vid upphandling som överstiger de s.k. EU-tröskelvärden som anges i direktiven. Även tjänstekoncessioner har

ställts utanför direktivets tillämpningsområde. EU-domstolen och Europeiska kommissionen har emellertid i många fall framhållit medlemsstaternas skyldighet att iaktta fördragets principer om fri rörlighet för varor och tjänster samt etableringsfrihet och speciellt principen om icke-diskriminering på grund av nationalitet också i fråga om många sådana upphandlingar som inte omfattas av direktivet och som är av gränsöverskridande intresse. EU-domstolen har i sin avgörandepraxis hänvisat till den här skyldigheten bl.a. i sina domar i målen *C-324/98, Telaustria (EU:C:2000:669), C-147/06, SECAP (EU:C:2008:277), C-159/11, Lecce (EU:C:2012:817) och C-358/12, Pascolo (EU:C:2014:2063).*

De nordiska länderna

Sverige

I Sverige har upphandlingsdirektivet för myndighetssektorn och upphandlingsdirektivet för försörjningssektorerna genomförts som separata lagar (lagen om offentlig upphandling 2007:1091 och lagen om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster 2007:1092). Bestämmelser om annonsering och elektronisk kommunikation vid upphandling finns i en förordning (förordningen om offentlig upphandling och upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster 2007:1099).

Enligt upphandlingslagstiftningen i Sverige ska upphandling under EU-tröskelvärdet samt upphandling av tjänster enligt bilaga B till upphandlingsdirektivet konkurrensutsättas genom ett i förhållande till upphandlingsdirektiven enklare öppet eller selektivt förfarande. Om värdet av upphandlingen är speciellt litet (under 28 procent av EU-tröskelvärdena enligt direktiven, dvs. omkring 56 000 euro vid upphandling av varor och tjänster) eller om det finns synnerliga skäl får direktupphandling användas.

Sedan 2009 har Sverige haft en lag om valfrihetssystem (2008:962) vad gäller tjänster inom hälsovård och socialtjänster. Lagen tillämpas i fråga om dessa i stället för upphandlingslagstiftningen. När det gäller dessa tjänster kan de upphandlande enheterna inrätta ett system där de som anlitar tjänsterna väljer en leverantör bland den upphandlande enhetens avtalsparter. Den upphandlande enheten ska annonsera elektroniskt om inrättande eller ändring av ett valfrihetssystem på en nationell webbplats (www.valfrihetswebben.se). Nya leverantörer får kontinuerligt komma in i systemet. Samtliga leverantörer som uppfyller de krav som angetts i annonsen om inrättande och i lagstiftningen ska godkännas att delta i systemet. Den upphandlande enheten ska lämna dem som använder tjänsterna information om samtliga leverantörer inom systemet. Den upphandlande enheten ska dessutom tillhandahålla tjänster också för dem som inte vill använda valfrihetssystemet. Leverantörer får ansöka om rättelse hos allmän förvaltningsdomstol när det gäller den upphandlande enhetens beslut i fråga om systemet.

Sveriges konkurrensmyndighet (Konkurrensverket) övervakar offentliga upphandlingsförfaranden och ger råd i upphandlingsärenden. Konkurrensverket övervakar också valfrihetssystemen. Konkurrensverket kan (fakultativa ansökningar) eller ska i vissa fall (obligatoriska ansökningar) kräva att förvaltningsdomstolen beslutar att en upphandlande enhet påförs bötesstraff (upphandlingsskadeavgift) när Konkurrensverket har konstaterat att den upphandlande enheten har brutit mot upphandlingslagstiftningen. Beloppet uppgår till lägst 10 000 kronor och högst 10 000 000 kronor. Enligt Konkurrensverkets rapport från 2012 (Erfarenheter av upphandlingsskadeavgift, 29.6.2012, Dnr 381/2012) ansökte Konkurrensverket åren 2010-2012 om bötesstraff hos förvaltningsdomstol i sammanlagt 32 upphandlingsärenden. Utebliven konkurrensutsättning av upphandling var en viktig orsak. År 2013 krävdes böter i 15 upphandlingsärenden (Swedish Competition Authority Annual Report 2013).

I de fall där Konkurrensverket har rätt att besluta när det gäller att kräva böter har verket prioriterat sina åtgärder utifrån bl.a. upphandlingskontraktens ekonomiska värde, upphandlingens konsekvenser för marknaden, hur allvarliga överträdelserna varit och förebyggande aspekter.

Upphandlingsmyndigheten, som är en stödorganisation för offentlig upphandling, inledde sin verksamhet den 1 september 2015. Upphandlingsmyndigheten ska utveckla, stödja och vägleda upphandlande enheter och anbudsgivare. Upphandlingsmyndigheten vägleder också när det gäller miljövänlig och hållbar upphandling, innovativ upphandling och upphandlingsstrategier.

Danmark

I Danmark har EU:s upphandlingsdirektiv satts i kraft direkt genom ramlagar som gällt sedan 2005 (Bekendtgørelse nr. 936 af 16. september 2004 om fremgangsmåderne ved indgåelse af kontrakter inden for vand- og energiforsyning, transport samt posttjenester och Bekendtgørelse nr. 937 af 16. september 2004 om fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige vareindkøbskontrakter, offentlige tjenesteydelseskontrakter og offentlige bygge- og anlægskontrakter). På upphandling av tjänster under EU-tröskelvärdet och enligt bilaga B till upphandlingsdirektivet tillämpas separata bestämmelser (Tilbudsloven, Bekendtsgørelse af lov om indhentning af tilbud på visse offentlige of offentligt støttede kontrakter, 1410, 7.12.2007).

Byggentreprenader under EU-tröskelvärdet ska annonseras öppet på förhand och lagbestämmelserna om förfarandena (bl.a. öppet och selektivt förfarande) ska tillämpas på upphandlingsförfarandet. Vid upphandling av varor och tjänster där värdet underskrider EU-tröskelvärdet ska avtalsparterna väljas enligt objektiva och icke-diskriminerande kriterier. Ett nationellt tröskelvärde, 67 000 euro, utgör den undre gränsen för lagens tillämpningsområde. Danmark har inte någon separat myndighet som övervakar upphandlingsförfaranden.

Norge

I Norge innehåller upphandlingslagen (Lov om offentlige anskaffelser, 69/1999) bestämmelser om de allmänna principerna vid upphandlingsförfaranden. Upphandlingsdirektivens detaljerade förfaranderegler har genomförts genom förordningar (Forskrift om offentlige anskaffelser 402/2006, Forskrift om innkjøpsregler i forsyrningssektorne (vann- og energiforsyning, transport og posttjenster 403/2007).

Enligt de norska upphandlingsförordningarna ska upphandling av tjänster enligt bilaga B till upphandlingsdirektivet och upphandlingskontrakt under EU-tröskelvärdet men över 500 000 NOK konkurrensutsättas på ett öppet och icke-diskriminerande sätt.

Riksrevisjonen (den interna revisionen av statsfinanserna) koncentrerar sig också på offentliga upphandlingsförfaranden.

Vissa andra EU-länder

Förenade kungariket

I Förenade kungariket har 2004 års EU-direktiv om offentlig upphandling genomförts genom förordningar (Public Contracts Regulations, Statutory Instrument 5/2006 och Utilities Contracts Regulations, Statutory Instrument 6/2006). Förordningarna tillämpas i England, Wales och Nordirland. Skottland har egna upphandlingslagar.

I Förenade kungariket regleras inte förfarandena vid upphandling under EU-tröskelvärdet eller vid tjänsteupphandling enligt bilaga B till upphandlingsdirektivet genom separata bestämmelser, och följaktligen används inte heller något nationellt tröskelvärde. På dessa upphandlingar tillämpas unionsrättens allmänna principer och den allmänna lag som gäller lokala myndigheter (Local Government Act). På upphandling som underskrider EU-tröskelvärdet tillämpas dessutom statsförvaltningens anvisningar (Government procurement policy), som styr offentlig upphandling i en kostnadseffektiv riktning via konkurrensutsättning.

Förenade kungariket har inte någon separat myndighet som övervakar upphandlingsförfaranden. I anslutning till styr- och rådgivningsorganet för offentlig upphandling (Crown Commercial Service) finns en responskanal för leverantörer som deltagit i anbudsförfaranden (Mystery Shopper service). Via kanalen kan leverantörerna uttrycka sin oro över om upphandlingsförfaranden är sunda eller inte. Offentlig upphandling följs också upp som ett led i den interna revisionen av statsförvaltningen (National Audit Office),

Tyskland

I Tyskland regleras offentliga upphandlingsförfaranden genom allmänna författningar, nämligen lagen om konkurrensbegränsningar (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen GWB) och förordningen om upphandlingsförfaranden (Vergabeverordnung VgV). Detaljerade bestämmelser om upphandlingsförfaranden finns också i förordningarna om varu- och tjänsteupphandling och om byggentreprenader (Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen, VOB/A, Vergabe- und Vertrangsordnung für Leistungen, VOL/A samt Vergabeordnung für freiberufliche Leistungen, VOF). De allmänna lagarna om upphandlingsförfaranden tillämpas inte på upphandling som underskrider EU-tröskelvärdet, utan på dem tillämpas delvis de förordningar som nämns ovan (VOL/A och VOB/A). Vid upphandling som underskrider EU-tröskelvärdet används tre förfaranden: öppet förfarande, selektivt förfarande och upphandling från en anbudsgivare. Vid upphandling som underskrider EU-tröskelvärdet ska det ges tillräckligt med tid för att lämna anbud, och det ekonomiskt fördelaktigaste alternativet ska användas som kriterium för valet av anbud.

Delstaterna i Tyskland tillämpar olika nationella tröskelvärden. På förbundsstatsnivå är direktupphandling möjlig vid byggentreprenader under 10 000 euro och vid varu- och tjänsteupphandlingar under 500 euro.

I de flesta delstaterna i Förbundsrepubliken Tyskland finns det myndigheter (VOB-Stellen) som övervakar upphandlingsförfarandena och vägleder de upphandlande enheterna. Upphandling övervakas också som ett led i den interna revisionen av statsförvaltningen och som ett led i tillsynen över effektiv användning av allmänna medel.

Frankrike

I Frankrike har EU:s direktiv om offentlig upphandling genomförts genom flera olika författningar (myndighetssektorns grundläggande författning Décret no 2006-975 du 1er août 2006 portant code des marchés publics). Frankrike har också separata bestämmelser bl.a. om partnerskapsarrangemang för offentliga samfund och privata sammanslutningar samt underentreprenader. Sedan 2010 finns det också en författning om offentliga koncessioner (Décret no 2010-406 du 26 avril 2010 relatif aux contrats de concession de travaux publics et portant diverses dispositions en matière de commande publique).

Upphandling som underskrider EU-tröskelvärdet och vars värde överstiger 90 000 euro ska konkurrensutsättas öppet genom annonsering i den officiella upphandlingsannonstidningen (Bulletin Officiel des Annonces de Marchés Publics- BOAMP) eller i någon annan tidning

som auktoriserats för annonsering om upphandling. Även tjänsteupphandling enligt bilaga B till upphandlingsdirektivet ska konkurrensutsättas på det sätt som beskrivs ovan. Enligt lagstiftningen i Frankrike ska upphandlingskontrakt från ett värde av 4 000 euro upp till ett värde av 90 000 euro annonseras genom ett förenklat förfarande.

Upphandlingsförfarandena övervakas av flera myndigheter: myndigheten för tillsyn över medelsanvändningen (Direction générale de la comptabilité publique), tillsynsmyndigheten inom lokalförvaltningen (préfets de région) och konkurrensmyndigheternas tillsyn (Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes). Ett separat statligt organ (commission consultative des marchés publics) vägleder de upphandlande enheterna.

Estland

I Estland regleras upphandlingsförfaranden genom en lag som gäller offentlig upphandling och genom flera förordningar på lägre nivå än lagen. Upphandling annonseras elektroniskt på internet på förhand i ett register som förs av statsförvaltningen och som man kan följa avgiftsfritt. Bestämmelserna i lagen om offentlig upphandling tillämpas på upphandling inom både myndighetssektorn och försörjningssektorerna.

Estland har infört lägre nationella tröskelvärden än EU-tröskelvärdena, nämligen 40 000 euro vid varu- och tjänsteupphandlingar och 250 000 euro vid byggentreprenader. Vid upphandling över det nationella tröskelvärdet och vid upphandling under EU-tröskelvärdena ska de upphandlande enheterna ge en tidsfrist på minst 15 dagar för att lämna anbud vid varu- och tjänsteupphandling. För byggentreprenader ska tidsfristen vara minst 22 dagar. Reglerna för nationell upphandling harmonierar mycket väl med de regler som tillämpas på upphandling som överstiger EU-tröskelvärdena.

Estlands finansministerium ger de upphandlande enheterna råd om tillämpningen av upphandlingslagen och övervakar lagenligheten hos upphandlingsförfarandena.

Världshandelsorganisationens avtal om offentlig upphandling

På internationell nivå har man öppnat offentlig upphandling för konkurrens förutom genom bilaterala eller multilaterala handelsavtal om offentlig upphandling också mellan parterna i Världshandelsorganisationens (WTO) avtal om offentlig upphandling, Government Procurement Agreement (det s.k. *GPA-avtalet*). Avtalet gäller konkurrensutsättning vid statens centrala och regionala förvaltningsmyndigheters och kommunernas upphandling av varor, tjänster och byggentreprenader och garanterar företag i de avtalsslutande staterna likvärdiga möjligheter att lämna anbud på kontrakt som omfattas av avtalet. Avtalet är multilateralt och omfattar utöver EU också Kanada, Förenta staterna, Hongkong i Kina, Japan, Schweiz, Norge, Island, Israel, Korea, Liechtenstein, Aruba och Singapore. I avtalet ingår bestämmelser om förpliktelse att upphandla i konkurrens, förfaranden, tidsfrister och specifikationer för definiering av kontraktsobjekt. Vidare finns där bestämmelser om tvistlösning och granskning av avtal. Unionens direktiv om offentlig upphandling följer GPA-avtalet.

Totalreform av EU:s upphandlingsdirektiv

Denna regeringsproposition grundar sig på Europeiska unionens nya direktiv om offentlig upphandling av den 26 februari 2014 (Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/23/EU om tilldelning av koncessioner, Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG samt Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/25/EU om upphandling av enheter som är verksamma på områdena vatten, energi, transporter och posttjänster och om upphävande av direktiv 2004/17/EG). Offentlig

upphandling spelar en stor roll i Europa 2020-strategin där upphandling läggs fram som ett instrument som bör användas för att t.ex. utöka innovationerna, övergå till en resurseffektiv och miljövänlig ekonomi samt förbättra företagsklimatet för små och medelstora företag. I strategin betonas också att politiken för offentlig upphandling måste garantera att offentliga medel utnyttjas så effektivt som möjligt och att marknaderna för offentlig upphandling är öppna över hela EU.

Utifrån Europa 2020-strategin meddelade Europeiska kommissionen i den s.k. inremarknadsakten (”Single Market Act”) att den avser ordna omfattande samråd och utifrån samråden genom lagstiftningsförslag som läggs fram senast i början av 2012 förenkla och uppdatera EU-lagstiftningen om offentlig upphandling för att göra kontraktstilldelningen mer flexibel och så att offentliga upphandlingskontrakt ska kunna användas bättre till stöd för politiken på andra områden.

I förslagen till upphandlingsdirektiv (KOM (2011) 895-897 slutlig) lade kommissionen fram fem allmänna mål för direktivreformen. Målen gäller även för upphandlingsdirektiven från 2014. Det första målet är förenkling och flexibilisering av upphandlingsförfarandena. Målet nås dels genom en precisering av direktivets tillämpningsområde i överensstämmelse med EU-domstolens avgörandepraxis, dels genom ett angreppssätt som utformats som en verktygslåda (”toolbox approach”). De upphandlande enheterna kan välja mellan olika upphandlingsförfaranden som skräddarsytts för olika situationer och fungerar som instrument för den upphandlande enheten. Antalet upphandlingsförfaranden har utökats och reglerna har förtydligats.

Det andra centrala målet med upphandlingsdirektivreformen hänför sig till miljöaspekter och sociala aspekter. Enligt kommissionen syftar förslaget till att skapa fler och effektivare förutsättningar för en strategisk användning av offentlig upphandling för att främja de mål som nämns ovan. Målet med avseende på socialt hållbar upphandling är starkt förknippat med visionerna enligt Europa 2020-strategin när det gäller att utforma en konkurrenskraftig social marknadsekonomi.

Det tredje huvudsakliga målet är bättre marknadstillträde för små och medelstora företag. Små och medelstora företag har ansetts ha potential att skapa arbetstillfällen, tillväxt och innovation, och därför kan bättre tillträde till medlemsstaternas upphandlingsmarknad hjälpa dem att förverkliga sin potential. I de nya upphandlingsdirektiven främjas måluppfyllelsen genom enklare informationsskyldigheter för de leverantörer som deltar i anbudsförfaranden. Bättre villkor för små och medelstora företag eftersträvas dessutom genom direktivbestämmelserna om uppdelning av kontrakt och skyldighet att motivera beslut om att inte dela upp kontrakt.

Det fjärde huvudsakliga målet med direktivreformen är att säkra sunda förfaranden vid offentlig upphandling. Europeiska kommissionens uppfattning är att de ekonomiska intressena och den nära samverkan mellan den offentliga och privata sektorn gör offentlig upphandling till ett riskområde för illojala affärsmetoder som intressekonflikter, favorisering och bestickning. Direktivet innehåller därför bestämmelser om intressekonflikter som berör personal hos de upphandlande enheterna, om förbjudet samarbete mellan leverantörer och om situationer där en leverantör eller flera försöker påverka upphandlingsförfarandet på ett illojalt sätt.

Det sista av de huvudsakliga moderniseringsmålen hänför sig till tillsyn över och administrering av upphandlingsförfaranden. För att uppnå en mer effektiv och konsekvent tillämpning av reglerna har det ansetts vara viktigt att få en bra översikt över eventuella strukturella problem och allmänna mönster inom nationell upphandlingspolicy så att eventuella problem ska kunna angripas på ett mer målinriktat sätt. Denna översikt bör enligt direktiven åstadkommas genom upphandlingsövervakning vars resultat bör publiceras regelbundet. Genom att skaffa sig en sådan bra översikt kan man enligt upphandlingsdirektivets ingress också få insikt i tillämp-

ningen av reglerna för offentlig upphandling inom ramen för genomförandet av projekt som medfinansieras av unionen. Direktiven tillskriver medlemsstaterna rätt att själva besluta hur denna övervakning ska genomföras i praktiken.

Genomförande av direktivreformen i vissa andra EU-länder

Arbetet med att genomföra de nya upphandlingsdirektiven har framskridit enligt en likartad tidtabell i alla de nordiska länderna. I Sverige publicerades under 2014 två betänkanden om genomförandet av upphandlingsdirektiven och av direktivet om tilldelning av koncessioner (SOU 2014:51 och SOU 2014:69). I Norge sändes förslaget om ny upphandlingslagstiftning på remiss i mars 2015.

I Sverige tar revideringen av den nationella lagstiftningen fasta endast på att genomföra de nya upphandlingsdirektiven, och upphandling som underskrider EU-tröskelvärdet faller följaktligen utanför reformen. Genomförandearbetet har fördelats på två separata kommittéer. Den ena bereder förslag till nationella bestämmelser som rör de helt nya artiklarna i EU:s upphandlingsdirektiv (bl.a. förfarande för inrättande av innovationspartnerskap och ändrade kontrakt). Den andra bereder nya nationella bestämmelser om de bestämmelser i upphandlingsdirektiven som ingick redan i 2004 års upphandlingsdirektiv (t.ex. regler som rör öppet och selektivt förfarande och krav vid upphandlingsförfarande).

I betänkandet av den kommitté som berett helt nya bestämmelser enligt upphandlingsdirektiven (Delbetänkande av Genomförandeutredningen 2014 SOU 2014:51) föreslås det att bestämmelserna om s.k. sociala tjänster i 1 kap. i avdelning III i det nya upphandlingsdirektivet ska genomföras genom bestämmelser som redan enligt den gällande lagstiftningen tillämpas på upphandling som underskrider EU-tröskelvärdet. I betänkandet föreslås vidare att direktivets bestämmelser om reserverade kontrakt för vissa tjänster ska genomföras i upphandlingslagstiftningen i Sverige. När det gäller miljöaspekter och sociala aspekter konstateras det i betänkandet bl.a. att i ljuset av de nya direktiven är det möjligt att vid upphandlingsförfarande ställa sådana krav om arbetsmiljö som återfinns i kollektivavtal. Enligt betänkandet kommer det däremot att vara oförenligt med unionsrätten att en upphandlande enhet vid upphandlingsförfarande ställer som krav att en leverantör ska vara ansluten till ett kollektivavtal.

I betänkandet föreslås ytterligare att Sverige utnyttjar möjligheterna enligt de nya upphandlingsdirektiven att tillämpa en övergångsperiod för genomförandet av bestämmelserna om elektronisk kommunikation.

I Danmark införlivas upphandlingsdirektivet i den nationella lagstiftningen genom en ny upphandlingslag (Udbudsloven). Ett skriftligt förslag till ny upphandlingslag överlämnades till det danska parlamentet den 7 oktober 2015 (Forslag til udbudsloven, Lovforslag nr. L 19). Enligt lagförslaget ska närings- och tillväxtministeriet i Danmark ha rätt att genom en rambestämmelse (bekendtgørelse) genomföra även försörjningsdirektivet och koncessionsdirektivet.

Enligt den danska propositionen ska upphandlingslagen iakttas i sin helhet vid upphandling som överstiger EU-tröskelvärdena. Vid upphandling av social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänsteupphandlingar tillämpas tröskelvärdet 750 000 euro. Enligt förslaget ska lagen innehålla separata kapitel om förfaranden vid sådan upphandling under EU-tröskelvärdena som är eller inte är av klart gränsöverskridande intresse. Sådan upphandling under EU-tröskelvärdena som är av klart gränsöverskridande intresse ska annonseras på förhand och det ska meddelas ett skriftligt upphandlingsbeslut, men den upphandlande enheten ska själv få besluta om upphandlingsförfarandet, som dock bör vara förenligt med de principer som följer av grundfördraget. För upphandling av social- och hälsovårdstjänster föreslås ett förenklat förfarande enligt upphandlingsdirektivet, baserat på öppenhet och icke-

diskriminering. Bestämmelser om anknutna enheter och samarbete mellan upphandlande enheter tas enligt förslaget in i upphandlingslagen i överensstämmelse med upphandlingsdirektivet. Det lägsta priset kan enligt förslaget vara det enda kriteriet för vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga. Lagförslaget innehåller inte några bestämmelser om tillsyn, men Konkurrens- och konsumentverket i Danmark ska se till att det finns tillräckligt med rådgivning.

Förenade kungariket har som första EU-medlemsland införlivat det nya direktivet om offentlig upphandling (Public Contracts Regulations 2015 No. 102). Den nya direktivbaserade upphandlingslagstiftningen i Förenade kungariket trädde i kraft den 26 februari 2015.

2.3 Bedömning av nuläget

2.3.1 Allmänt

Gällande upphandlingslagstiftning

De gällande lagarna om offentlig upphandling (upphandlingslagen och försörjningslagen) är från 2007. Statsrådets förordning om offentlig upphandling har utfärdats med stöd av lagarna, och den innehåller närmare bestämmelser om bl.a. upphandlingsannonser samt informationsutbyte och kommunikation vid upphandlingsförfaranden. År 2011 stiftades lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem. Den innehåller bestämmelser om nya former av upphandlingsförfaranden baserade på elektroniska system, dvs. elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem.

På försvars- och säkerhetsupphandling tillämpas 2011 års lag om offentlig försvars- och säkerhetsupphandling. Bestämmelserna om konkurrensutsättning i kollektivtrafiklagen (869/2009) tillämpas i sin tur på upphandlingskontrakt och koncessionsavtal som gäller vissa offentliga transporttjänster. I 20 § (1507/2009) i lagen om strukturstöd till jordbruket (1476/2007) finns särskilda bestämmelser om upphandlingsförfarande vid upphandling som görs av stödtagare enligt den lagen.

Annonsering och tröskelvärden

En revidering av upphandlingslagarna föranleds inte bara av reformen av EU:s upphandlingsdirektiv utan också av nationella behov. De situationer där upphandlingslagstiftningen tillämpas har i vissa avseenden blivit mer komplexa, upphandlingsvolymerna har ökat och riktlinjerna från rättspraxis har fått en central styrande effekt på tolkningen.

Enligt HILMA-annonseringskanalens statistiska källor (som finns på www.hankintailmoitukset.fi) uppgick det totala värdet av förhandsannonserade upphandlingar inom lagstiftningen om offentlig upphandling till ca 20 miljarder euro år 2014. Antalet annonser rörde sig kring 14 000 år 2014. Annonser om s.k. nationell upphandling under EU-tröskelvärdet har stått för den statistiskt sett största andelen annonser. År 2009 utgjorde värdet av nationella annonser ca 70 procent av alla annonser. De nationella annonsernas andel har minskat efter det. År 2012 var 60 procent av annonserna nationella annonser. Minskningen beror delvis på 2010 års lagändring, där det nationella tröskelvärdet som utgör den nedre gränsen för skyldigheten att annonsera höjdes från 15 000 euro till 30 000 euro. De totala värdena från HILMA-kanalen för annonsering om offentlig upphandling har varit generellt sett oförändrade, bortsett från en liten ökning mellan 2011 och 2012. Antalet annonser återspeglar också ökningen av andelen gemensam upphandling, eftersom de offentliga samfundens tidigare kontrakt i form av separata upphandlingar och annonser har kombinerats till ett enda upphand-

lingsförfarande och en enda annons. Enligt statistiken ökade den relativa andelen för i synnerhet tjänsteupphandlingar åren 2007–2013.

2.3.2 Alltmer komplexa situationer för tillämpning av upphandlingslagstiftningen

När det gäller offentlig upphandling har tillämpningssituationerna och rättsfrågorna med avseende på upphandlingsförfaranden blivit alltmer komplexa. De tidigare upphandlingsdirektiven kunde inte fullt ut möta kraven enligt de alltmer komplexa tillämpningssituationerna. I kommissionens bakgrundsmaterial (SEC (2011) 853 slutlig) till upphandlingsdirektiven konstaterades det att i vissa upphandlingssituationer kunde kostnaderna för iakttagandet av förfaranden enligt 2004 års upphandlingsdirektiv bli oproportionerligt stora i förhållande till nyttan. Även i Finland har tillämpningsfrågor som rör upphandling blivit mer komplexa. Tillgängligt statistiskt material ger vid handen att antalet upphandlingstvister vid marknadsdomstolen ökade i synnerhet åren 2007–2010. I synnerhet frågorna om upphandlingslagstiftningens tillämpningsområde har blivit alltmer invecklade. I dag händer det alltmer sällan att offentlig upphandling är en enkel konstellation där ett enda offentligt samfund av en enda leverantör som väljs ut via ett anbudsförfarande köper en produkt som tydligt kan definieras på förhand. De offentliga samfunden befinner sig däremot allt oftare i en situation som innebär att det finns flera upphandlare eller upphandlingsfinansiärer, att det är synnerligen svårt att definiera föremålet för upphandlingen på förhand eller att flera privata eller offentligrättsliga aktörer är avtalsparter. Helt nya frågor som upphandlingslagstiftningen inte har tagit ställning till har aktualiserats inom den praktiska upphandlingsverksamheten, t.ex. frågor som gäller ändring av upphandlingskontrakt. Sinsemellan mycket varierande situationer för tillämpning av upphandlingslagstiftningen har skapat behov av en allt tydligare, enklare och smidigare upphandlingslagstiftning.

Alltmer komplexa föremål för upphandling har skapat ett tryck på upphandlingslagstiftningens förfaranderegler, som i sin nuvarande form kräver att de upphandlande enheterna i ett mycket tidigt skede av upphandlingsförfarandet ska fastställa föremålet för upphandlingen på ett detaljerat och övergripande sätt samt uppställa minimikrav. De upphandlande enheterna har mycket begränsade möjligheter till flexibilitet när det gäller att precisera de definitioner och krav som angetts i början av upphandlingsförfarandet.

När volymen av domstolspraxis har ökat har också det juridiska källmaterialet om offentlig upphandling ökat, konkretiserats och splittrats. Många detaljerade rättsregler som gäller upphandlingsförfaranden, upphandlingslagstiftningens tillämpningsområde samt behandlingen av anbud grundar sig på EU-domstolens och de finländska domstolarnas avgöranden i stället för på upphandlingslagen.

Företrädare för de upphandlande enheterna har hörts som experter under beredningen av propositionen. De upphandlande enheterna fäste uppmärksamhet vid bl.a. de detaljerade förfarandeskyldigheterna enligt upphandlingslagstiftningen, t.ex. när det gäller att definiera föremålet för upphandlingen, bedöma anbudens överensstämmelse med anbudsförfrågan, ange jämförelsegrunder och deras viktningar samt att fullgöra motiveringsskyldigheten i fråga om anbud. Det har ansetts att dessa förfarandesituationer har behandlats oproportionerligt strikt i nationell rättspraxis i förhållande till EU:s upphandlingsdirektiv. Dessutom har det ansetts vara alltför arbetskrävande att genomföra intern upphandling inom ett ramavtal. De upphandlande enheterna har ansett att de nuvarande tröskelvärdena för varu- och tjänsteupphandlingar samt social- och hälsovårdstjänster är alltför låga, vilket har lett till att kostnaderna för konkurrensutsättningen inte har ansetts stå i rimlig proportion till nyttan. De upphandlande enheterna har framfört att det behövs mer flexibla förfaranden samt nämnt en höjning av tröskelvärdena från den nuvarande nivån som ett sätt att göra upphandlingsverksamheten smidigare.

De upphandlande enheterna har också fäst uppmärksamhet vid de praktiska problemen i samband med upphandlingsrättelse och temporära kontrakt samt det långsamma systemet för sökande av ändring. Även de mångtydiga bestämmelserna om offentlighet för berörda parter och skydd för anbudsgivarnas affärshemligheter i lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet (621/1999, nedan *offentlighetslagen*) har visat sig vara problematiska inom upphandlingspraxis. Flera företrädare för de upphandlande enheterna fäste uppmärksamhet vid den administrativa bördan till följd av förfarandena och de kostnader den medför samt vid nödvändigheten av att utveckla rådgivningen och kunnandet.

2.3.3 Elektroniska verktyg vid upphandling

Det centrala syftet med lagstiftningen om offentlig upphandling är att effektivisera användningen av allmänna medel. Parternas kostnader vid upphandlingsförfaranden, den administrativa bördan och den tid som går åt till förfarandet spelar också en stor roll för måluppfyllelsen. Genom att använda elektronisk kommunikation vid ett anbudsförfarande kan man åstadkomma besparingar, snabba upp förfarandet, förbättra upphandlingsresultaten och samtidigt minska risken för fel. Den elektroniska HILMA-annonskanalen (www.hankintailmoitukset.fi), som på bred front togs i bruk i Finland år 2007, har effektiviserat upphandlingsverksamheten och gjort det lättare för marknaden att ta emot information om offentlig upphandling.

Meddelandeväxlingen i anslutning till upphandlingsförfaranden kan dock effektiviseras ytterligare. Vid sidan om upphandlingsannonser har också elektroniska anbudsförfrågningar och elektroniska anbud potential att effektivisera och snabba upp upphandlingsförfarandena och åstadkomma kostnadsbesparingar. Många upphandlande enheter offentliggör anbudsförfrågningarna elektroniskt antingen direkt i HILMA-kanalen eller via sina webbsidor. Trots detta skickar flera upphandlande enheter fortfarande anbudsförfrågningarna i pappersform även om detta inte behövs vare sig praktiskt sett eller för att skydda uppgifterna. En stor grupp upphandlare begär likaså anbud i pappersform.

De elektroniska upphandlingsförfaranden som infördes i upphandlingslagstiftningen 2012, nämligen elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem, har gjort det möjligt för de upphandlande enheterna att snabba upp och effektivisera behandlingen av anbud vid upphandlingsförfaranden. Statistiskt upphandlingsmaterial visar dock att elektroniska upphandlingsförfaranden har använts förhållandevis lite efter lagändringen. En orsak kan vara att de upphandlande enheterna har ringa praktisk kännedom om förfarandena. Enligt kommentarer från intressentgrupper har också den komplicerade reglering som utifrån upphandlingsdirektiven gäller för elektroniska förfaranden påverkat användningsgraden.

2.3.4 Upphandling hos anknutna enheter och samarbete mellan upphandlande enheter

Den reglering som gäller anknutna enheter har uppkommit inom EU-domstolens avgörandepraxis, och i enlighet med den har en bestämmelse (10 §) om anknutna enheter till den upphandlande enheten tagits in i den gällande upphandlingslagen.

Det finns rikligt med avgörandepraxis från EU-domstolen: *C-107/98, Teckal (EU:C:1999:562), C-26/03, Stadt Halle (EU:C:2005:5), C-371/05, kommissionen mot Italien (EU:C:2008:410),C-340/04 Carbotermo (EU:C:2006:308),C-295/05, Tragsa (EU:C:2007:227), C-324/07, Coditel (EU:C:2008:621), C-573/07, SEA (EU:C:2009:532), C-182/11 och C-183/11, Econord SpA (EU:C:2012:758)*. Inom nationell avgörandepraxis har anknutna enheter behandlats t.ex. i fallet *HFD 2011:24*. Nationell tolknings- och avgörandepraxis har följt centrala element i EU-domstolens avgörandepraxis.

Regleringen i fråga om anknutna enheter är betydelsefull i synnerhet när det gäller att ordna statliga och kommunala funktioner. Exempelvis flera statligt och kommunalt ägda aktiebolag är anknutna enheter till staten eller kommunerna. Regleringen i fråga om anknutna enheter har dock kritiserats i synnerhet när det gäller kravet på verksamhetens inriktning: det att en anknuten enhets verksamhet riktas till andra än ägarna har ansetts vara delvis problematiskt beroende på marknadsläget, såväl med tanke på upphandlingslagstiftningen som med tanke på konkurrensreglerna.

Inom rättspraxis från EU-domstolen har det också uppkommit undantag med avseende på tilllämpningsområdet när det gäller samarbete mellan upphandlande enheter: *C-480/06, kommissionen mot Tyskland (EU:C:2009:357), C-159/11, Lecce (EU:C:2012:817), C-386/11, Piepenbrock (EU:C:2013:385).* Den gällande upphandlingslagen innehåller inte några bestämmelser om samarbete mellan upphandlande enheter.

Bestämmelserna om s.k. horisontellt samarbete kan bli tillämpliga vid samarbete mellan offentliga samfund, såsom staten och kommunerna. I Finland har det visat sig vara svårt att i praktiken avgöra om ett samarbetsavtal mellan kommunerna ska tolkas som ett upphandlingskontrakt som omfattas av upphandlingslagens tillämpningsområde. År 2014 meddelade marknadsdomstolen flera avgöranden där den tillämpade EU-domstolens tolkningslinjer i fråga om horisontellt samarbete (*MD 733-748/14, MD 749-757/14, MD 758-760/14, MD 761-762/14).* En del av avgörandena behandlas som bäst i högsta förvaltningsdomstolen.

2.3.5 Små och medelstora företags ställning vid anbudsförfaranden

Enligt kommissionens grönbok om offentlig upphandling (KOM (2011) 15 slutlig) har små och medelstora företag en enorm potential att skapa arbetstillfällen, ekonomisk tillväxt och innovation. I grönboken konstateras att enkelt tillträde till upphandlingsmarknaderna kan hjälpa dem att frigöra denna potential, samtidigt som det ger de upphandlande myndigheterna möjlighet att bredda sin leverantörsbas, vilket har positiva effekter.

I kommissionens beredningsmaterial om upphandlingsdirektiven (SEC (2011) 853 slutlig) nämns ökningen av gemensam upphandling som 2000-talets upphandlingstrend. Ökningen tar sig uttryck i allt större upphandlingshelheter. De stora volymerna för upphandlingskontrakt kan dock bli ett hinder för små och medelstora företag, om de inte har resurser eller kapacitet att erbjuda varor, tjänster eller entreprenader i stora volymer. Också i statsrådets redogörelse (av den 20 november 2008) till riksdagen om reformen av upphandlingslagen konstaterades det att stora upphandlingshelheter och centraliserad upphandling kan göra det svårare för små och medelstora företag att delta i konkurrensutsättningar. Erfarenheter och referenser från offentlig upphandling är viktiga omständigheter för små och medelstora företag, eftersom de kan generera tillväxt och nya marknader.

Den administrativa börda som ett anbudsförfarande med sina skyldigheter medför för små och medelstora företag kan också betraktas som en faktor som påverkar deras deltagande. Anbudssökande och anbudsgivare ska ofta som bilagor till sina anbud eller anbudsansökningar ge in flera utredningar som de skaffar själva och som gäller deras ekonomiska och finansiella ställning, erfarenhet som leverantör eller personalens kvalifikationer. Dessutom har den komplicerade gällande regleringen ansetts vara problematisk för flera småföretag eller mikroföretag. Ju mer av företagarens tid som går åt till det administrativa arbetet i anslutning till anbudsförfaranden, desto mindre tid blir över för den egentliga affärsverksamheten.

Som stöd för lagstiftningsberedningen beställde arbets- och näringsministeriet en utredning av Företagarna i Finland rf om små och medelstora företags deltagande i, erfarenheter av och

synpunkter på offentlig upphandling (*SMF:s företags deltagande i, erfarenheter av och synpunkter på offentlig upphandling, Arbets- och näringsministeriets publikationer 54/2014*).

Utredningen visade att små och medelstora företag betraktar den offentliga sektorn som en intressant kundkategori. Av dem som svarade på enkäten ansåg 77,5 procent att de offentliga samfunden var en lockande kundkategori för företaget. Utredningen visade att också de minsta företagen, dvs. mikroföretag med färre än tio anställda, redan i ganska omfattande grad deltar i konkurrensutsättningar som gäller offentlig upphandling.

Små och medelstora företags erfarenheter visade att det också finns problem i samband med offentliga upphandlingsförfaranden. Små och medelstora företag såg stora upphandlingar, omfattande utredningar som de upphandlande enheterna kräver, komplicerade förfaranderegler och oklara anbudsdokument som de största problemen. Av de företag som svarade på enkäten hade 82 procent haft problem av olika grad vid genomförandet av offentlig upphandling, och hela 72,5 procent av svararna uppgav att problemen hade blivit ett hinder för deltagande i anbudsförfaranden.

2.3.6 Beaktande av miljöaspekter och sociala aspekter samt innovationsaspekter

De upphandlande enheterna representerar en betydande köpkraft på många marknader. Offentlig upphandling har därför setts som ett effektivt instrument för att nå olika samhälleliga mål. Enligt den gällande upphandlingslagen och försörjningslagen kan de upphandlande enheterna beakta miljöaspekter och sociala aspekter i olika skeden av upphandlingsförfarandet. Bestämmelserna om beaktande av miljöaspekter och sociala aspekter har dock inte gett de upphandlande enheterna visshet om huruvida olika lösningar är godtagbara i konkreta situationer. Exempelvis frågan om möjligheten att beakta de konsekvenser som tillverkningen av en produkt medför för miljön var länge juridiskt oklar. Frågor som rör t.ex. villkoren för de arbetstagare som deltar i tillverkningen av en produkt, rättvisemärkta produkter och sysselsättning av långtidsarbetslösa har blivit utan detaljerade ställningstaganden i upphandlingslagstiftningen.

Den gällande upphandlingslagen har gjort det möjligt att beakta olika användarkategoriers behov när upphandling har genomförts. Alla användares behov har dock inte beaktats på ett berömligt sätt vid all upphandling. Tillgänglighet och beaktande av alla användares behov innebär att service finns att tillgå, att verktygen och redskapen är användbara, att informationen är begriplig och att personerna har möjlighet att delta i beslut som rör dem själva. Det handlar om en omfattande helhet som gör det möjligt för människorna att bo hemma och på ett smidigt sätt delta i bl.a. arbete, hobbyer, kultur och studier. Det innebär att man vid offentlig upphandling beaktar t.ex. omständigheter relaterade till att röra sig, se, höra, kommunicera samt använda e-tjänster, vilket möjliggör tillgång till lokaler, trafikmedel, tjänster och varor. En tillgänglig miljö hjälper i hög grad alla som använder lokalerna. Exempelvis genom att avlägsna trösklar, trappor och branta ramper kan man underlätta transport av varor, städning och underhåll av lokalerna. Förenta nationernas konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning utgör en viktig referensram när det gäller att uppnå tillgänglighet.

Under 2000-talet har den rättsliga ramen för miljöaspekter och sociala aspekter i hög grad preciserats via avgörandepraxis från EU-domstolen. Europeiska kommissionen har gett ut en handbok om beaktande av miljöaspekter (*Att köpa grönt, en handbok om miljöanpassad offentlig upphandling, andra utgåvan 2011*) och sociala aspekter (*Socialt ansvarsfull upphandling, en handledning till sociala hänsyn i offentlig upphandling, 2010*) vid offentlig upphandling. Arbets- och näringsministeriet har likaså gett ut en handledning om socialt ansvarsfull offentlig upphandling (*Handledning till socialt ansvarsfull upphandling. Arbets- och näringsministeriet. 2013*). Efter ikraftträdandet av den gällande upphandlingslagstiftningen har det blivit vanligare att man beaktar miljöaspekter och sociala aspekter vid offentlig upphandling, men

styrpotentialen med avseende på offentlig upphandling kan utnyttjas ytterligare genom en tydligare lagstiftning kring dessa frågor.

I Europeiska kommissionens meddelande Flaggskeppsinitiativ i Europa 2020-strategin innovationsunionen (KOM (2010) 546 slutlig) konstaterades att offentlig upphandling av innovativa produkter och tjänster är av avgörande betydelse för förbättring av de offentliga tjänsternas kvalitet och effektivitet. Trots de möjligheter som redan 2004 års EU-direktiv om offentlig upphandling ger har enligt meddelandet endast en liten del av den offentliga upphandlingen i Europa varit inriktad på innovation. Enligt meddelandet finns det flera orsaker till detta: incitament som gynnar lösningar med låg risk, bristande expertkunskaper om hur man framgångsrikt gör offentlig upphandling av ny teknik och ny innovation samt bristande sammanhang mellan offentlig upphandling och politiska målsättningar.

2.3.7 Nationella tröskelvärden

Bestämmelser om nationella tröskelvärden togs in i 2007 års upphandlingslag. För varu- och tjänsteupphandling fastställdes ett nationellt tröskelvärde på 15 000 euro, för tjänsteupphandling enligt bilaga B till upphandlingslagen, såsom social- och hälsovårdstjänster, fastställdes ett nationellt tröskelvärde på 50 000 euro och för byggentreprenader fastställdes ett nationellt tröskelvärde på 100 000 euro. Tröskelvärdena grundade sig på det arbete som hade utförts av arbetsgruppen för revidering av upphandlingslagen, exempel som hade tagits från övriga EU-länders lagstiftning, utlåtanden som hade inkommit som svar på arbetsgruppens betänkande och de ytterligare undersökningar som man hade låtit utföra i samband med den fortsatta beredningen. Bestämmelserna om nationella tröskelvärden var den fråga som väckte den största mängden olika synpunkter i samband med beredningen av regeringspropositionen (RP 50/2006 rd).

De nationella tröskelvärdena ändrades genom 2010 års lagändring (321/2010) så att det nationella tröskelvärdet på 15 000 euro för varu- och tjänsteupphandling samt koncession höjdes till 30 000 euro, det nationella tröskelvärdet på 50 000 euro för upphandling av social- och hälsovårdstjänster samt vissa utbildningstjänster höjdes till 100 000 euro samt det nationella tröskelvärdet på 100 000 euro för byggentreprenader och byggkoncessioner höjdes till 150 000 euro. För närvarande är de nationella tröskelvärdena på samma nivå som enligt reformen 2010.

Av arbets- och näringsministeriets utredning via Företagarna i Finland rf framgick att under perioden 2011–2014 hade ungefär två tredjedelar av de företag som besvarade enkäten deltagit endast i konkurrensutsättningar där värdet understeg 200 000 euro. Omkring 14 procent av svararna hade deltagit i upphandlingsförfaranden för upphandling till ett värde av 30 000–50 000 euro och omkring 17 procent hade deltagit i upphandlingsförfaranden för upphandling till ett värde av 50 000–100 000 euro. Svaren visade att små och medelstora företag i första hand är intresserade av upphandling där värdet är ganska litet.

2.3.8 Nationella förfaranden

Konkurrensutsättning av nationell upphandling har fått ett eget kapitel i den gällande upphandlingslagen. De nationella förfarandereglerna är enklare än de regler som tillämpas på upphandling som överstiger EU-tröskelvärdena. Öppet och selektivt förfarande är de förfaranderegler som i första hand används vid nationella förfaranden. Förhandlat förfarande, konkurrenspräglad dialog och ramavtal kan också användas. Användningsområdet för förhandlat förfarande är bredare vid nationell upphandling än vid upphandling över EU-tröskelvärdena.

De nationella förfarandena har kritiserats visavi gällande lag framför allt eftersom bestämmelserna är alltför detaljerade och alltför nära EU-regleringen. I tillämpningssituationer har man ofta inte uppfattat exakt vilka regler som ska tillämpas på nationella förfaranden, och detta kan ha lett till att man har följt alltför strikta bestämmelser. Också den nivå på de nationella tröskelvärdena som nämns ovan och dess förhållande till den totala nyttan av konkurrensutsättning har väckt kritik hos upphandlande enheter. De administrativa kostnaderna har ansetts vara alltför höga i förhållande till besparingarna vid konkurrensutsättning. Leverantörerna har kritiserat dels den alltför höga nivån på de nationella tröskelvärdena, dels den obetydliga insynen vid upphandling under tröskelvärdena. De administrativa kostnaderna vid anbudsförfaranden har ansetts vara alltför höga också för anbudsgivarna.

2.3.9 Social- och hälsovårdstjänster

När man stiftade den gällande upphandlingslagen bedömde man det vara befogat att uppta upphandling av social- och hälsovårdstjänster i den nationella konkurrensutsättningen. Denna lösning hänförde sig till bl.a. EU-domstolens avgörandepraxis enligt vilken grundfördragens grundläggande rättsregler, såsom principerna om öppenhet och icke-diskriminering, bör tillämpas också på upphandling utanför upphandlingsdirektivet, om det finns ett gränsöverskridande intresse. I samband med att upphandlingslagen stiftades fastställdes ett nationellt tröskelvärde på 50 000 euro för social- och hälsovårdstjänster. Tröskelvärdet höjdes senare till 100 000 euro. Nationella upphandlingsförfaranden enligt den tredje avdelningen i lagen har tillämpats på tjänsteupphandling inom social- och hälsovården.

Under lagens giltighetstid har konkurrensutsättningen av social- och hälsovårdstjänster ökat betydligt. Exempelvis kommunernas inköp av klientservice, i synnerhet av social- och hälsovårdstjänster, hos privata ökade betydligt under perioden 1997–2012. Den årliga förändringen har i genomsnitt inneburit en ökning om 11,6 procent.

Till följd av den ökade konkurrensutsättningen har också marknadsdomstolen behandlat många rättsfall som gällt upphandling av social- och hälsovårdstjänster. I samband med fallen har marknadsdomstolen behandlat frågor som gällt bl.a. fastställda och tillämpade jämförelsegrunder, oklara förfrågningsunderlag, anbudens överensstämmelse med anbudsförfrågan, uppställda och uppfyllda lämplighetskrav samt direktupphandling. Konkurrensutsättningen har dock också medfört att de upphandlande enheterna under årens lopp, och efter att ha fått en bättre inblick i upphandlingslagens systematik, har försökt utforma även nya konkurrensutsättningsmodeller för att t.ex. klientens ställning ska kunna beaktas på ett bättre sätt i samband med servicen. Man har sett ett behov av att övergå från att fastställa upphandlingskriterier och göra inköp till att nå faktiska resultat och få genomslag. Trots detta har man också framfört kritik mot de skyldigheter att ordna konkurrens som föreskrivs i upphandlingslagen och framfört att upphandlingslagens förfaranden inte lämpar sig för upphandling av tjänster för enskilda klienter.

År 2013 publicerade arbets- och näringsministeriet en rapport om privat serviceutbud och företagstillväxt samt offentlig upphandling och utveckling av verksamheten inom social- och hälsovårdstjänster (*ANM:s rapporter 34/2013*). Enligt uppgifter som för rapporten samlades in från HILMA-kanalen uppgick värdet av offentlig upphandling inom hälso- och sjukvården till ungefär 1,2 miljarder euro år 2012. Summan består av kommunernas och samkommunernas, Folkpensionsanstaltens och Statskontorets köpta tjänster och utläggningar inom hälso- och sjukvården och av de offentliga arbetsgivarorganisationernas tjänster. Inom socialservicen uppgick värdet av offentlig upphandling till uppskattningsvis 1,5 miljarder euro.

I rapporten klarlades privata serviceproducenters synpunkter på hur konkurrensutsättning av social- och hälsovårdstjänster genomförs i praktiken. Vid konkurrensutsättning är enligt syn-

punkterna det lägsta priset och prissättningsgrunderna för tjänsten ofta avgörande faktorer vid valet av avtalspart. Kvalitativa konkurrensfaktorer beaktas inte på rätt sätt eller tillräckligt. Av rapporten framgick att produktionen av privata social- och hälsovårdstjänster har ökat raskt under 2010-talet. Samhällsekonomiska räkenskaper visar att den privata verksamhetens produktion, dvs. värdet av producerade tjänster under året, uppgick till nästan en fjärdedel av hälso- och sjukvårdens totalproduktion år 2012. Inom socialservicen var motsvarande andel nästan en tredjedel.

När det gäller social- och hälsovården har det i Finland av hävd också funnits många serviceproducenter inom organisationssektorn. En arbetsgrupp vid social- och hälsovårdsministeriet har sammanställt en rapport om utvecklande av verksamhetsmiljön för organisationer inom social- och hälsovårdssektorn (*Rapport av arbetsgruppen för utvecklande av verksamhetsförutsättningarna för organisationer inom social- och hälsovårdssektorn, Social- och hälsovårdsministeriets rapporter och promemorior 2014:4*). Bland åtgärdsförslagen i rapporten nämns också ett förslag till revidering av upphandlingslagen, enligt vilket man i samband med beredningen av den nationella upphandlingslagen utifrån det reviderade upphandlingsdirektivet bör bedöma och utstaka nationella, direktivbaserade möjligheter till flexibilitet vid upphandling av social- och hälsovårdstjänster bl.a. när det gäller tröskelvärden för upphandling och särskilda upphandlingsförfaranden för allmännyttiga sammanslutningar.

Inom social- och hälsovårdstjänsterna har man ofta lyft fram frågan om slutresultatet, innehållet och kvaliteten vid offentliga upphandlingsförfaranden, både med tanke på den upphandlande enheten och med tanke på klienterna. Åren 2012 och 2013 fick arbetsministern, som ansvarade för upphandlingslagstiftningen, svara på sex skriftliga spörsmål från riksdagen gällande innehåll och kvalitet vid upphandling (SS 905/2012 rd, SS 838/2012 rd, SS 1007/2012 rd, SS 102/2013 rd, SS 114/2013 rd och SS 501/2013 rd).

Under lagens giltighetstid har man kunnat ordna social- och hälsovårdstjänster också med användning av systemet med servicesedlar. Många kommuner har gått in för servicesedlar och använt dem vid sidan om den egna och den konkurrensutsatta serviceproduktionen. Det har utfärdats en egen lag som gäller servicesedlar (569/2009).

2.3.10 Rådgivning och stöd

I den gällande upphandlingslagen finns inga bestämmelser om rådgivning i anslutning till offentlig upphandling. I praktiken finns det dock flera aktörer som ger råd.

Rådgivningsenheten för offentlig upphandling finns i anslutning till Finlands Kommunförbund och har sedan 2004 gett råd om tillämpning och tolkning av upphandlingslagstiftningen och annan relaterad lagstiftning. Rådgivningsenheten har avgiftsfritt gett råd per telefon och e-post, och dessutom har den egna webbsidor på adressen www.upphandling.fi där den öppnar och presenterar upphandlingslagstiftningen. Rådgivningsenheten ger varje år ut det elektroniska nyhetsbrevet hankintaINFO. Under den första tiden erbjöds både upphandlande enheter och leverantörer service, men i takt med att kundernas behov ökat har resurserna styrts till rådgivning för upphandlande enheter. Rådgivningen har omfattat alla upphandlande enheter enligt upphandlingslagen. Arbets- och näringsministeriet finansierar rådgivningsenhetens verksamhet tillsammans med Finlands Kommunförbund. Vardera finansiären står för hälften av finansieringen. Arbets- och näringsministeriets andel för 2014 uppgick till ca 200 000 euro. Ministeriet resultatstyr rådgivningsenhetens verksamhet och fastställer bl.a. verksamhetens huvudpunkter varje år. Enligt avtalet mellan arbets- och näringsministeriet och Finlands Kommunförbund får rådgivningsenheten för offentlig upphandling inte konkurrera med andra tillhandahållare av konsulttjänster på marknaden genom att erbjuda mer avancerad service, t.ex. tjänster för att kommentera dokument. Service ges på finska och svenska per e-post och tele-

fon, vid evenemang som enheten ordnar och vid utbildningsevenemang. Det årliga antalet förfrågningar per e-post har rört sig från 1 400 till 1 900. Rådgivningsenheten tar emot ca 500 telefonsamtal per månad. År 2014 besöktes den finskspråkiga webbplatsen hankinnat.fi 73 413 gånger och den svenskspråkiga webbplatsen upphandling.fi ungefär 10 000 gånger.

Sedan 2008 har Motivas upphandlingsservice hjälpt upphandlande enheter att lösa frågor i anslutning till hållbar upphandling. Servicen ger råd och vägleder när det gäller att prioritera miljöaspekter i upphandlingsverksamheten och beakta dem vid upphandling av olika slags varor och tjänster. Motivas upphandlingsservice producerar bl.a. upphandlingskriterier och upphandlingsanvisningar, ger råd och konsulterar, informerar och skapar nätverk mellan upphandlande enheter och andra intressentgrupper (s.k. ekoupphandlingsnätverk). Motivas upphandlingsservice har avgiftsfri telefon- och e-postrådgivning och förmedlar information på webben (www.motivanhankintapalvelu.fi). Motivas upphandlingsservice publicerar ett nyhetsbrev ungefär sex gånger per år. Brevet innehåller information om aktuella upphandlingsevenemang, kurser, nya upphandlingsanvisningar och god praxis.

Företagarna i Finland rf erbjuder sina medlemmar juridisk rådgivning som gäller bl.a. avtals- och arbetsrätt samt upphandlingsärenden. Företagarna i Finland rf har också ett regionalt nätverk av upphandlingsombud som betjänar företag och upphandlande enheter i ärenden som rör offentlig upphandling. Nätverkets verksamhet finansieras till stor del med landskapsförbundens medel för utvecklingsfinansiering och med medel från andra offentliga källor. Servicen främjar små företags möjligheter att delta i offentlig upphandling, skapar verksamhetsmodeller och verktyg som små företag kan använda för att erbjuda den offentliga sektorn sina varor och tjänster, antingen ensamma eller genom att bilda nätverk med andra företagare. Ombuden skapar nätverk mellan upphandlande enheter och företag bl.a. i ett HILMA-integrerat system, som omfattar även små anskaffningar. Företagarna får avgiftsfritt ge in sina kontaktuppgifter till tjänsten, och då kan de upphandlande enheterna se företagen i systemet. Det finns också en avgiftsbelagd tilläggsdel. Där finns bl.a. en vakttjänst som förmedlar upphandlingsannonser inom branschen direkt till företagets e-post.

Även Finlands näringsliv rf, löntagarcentralorganisationernas medlemsorganisationer och SOSTE Finlands social och hälsa rf erbjuder rådgivning för sina medlemmar. SOSTE har fått finansiering från social- och hälsovårdsministeriet för att anställa en upphandlingsjurist. SOSTE strävar efter att ge vägledning och råd till de organisationer inom social- och hälsovården som är medlemmar i föreningen och som på grund av de understöd de får är tvungna att iaktta upphandlingslagen i sin egen upphandling.

Vid Innovationsfinansieringsverket Tekes har man tagit i bruk ett program för smart upphandling, Huippuosaajat, där man med finansiering och rådgivning försöker påskynda uppkomsten av nya innovationer via fungerande upphandling och marknadsutveckling. Syftet är att främja marknadstillträde för i synnerhet varor och tjänster som tagits fram av små och medelstora företag och främja produktiviteten och genomslagskraften för offentlig upphandling. Programmet omfattar ca 60 miljoner euro, varav Tekes andel uppgår till hälften. Inom programmet finansieras konkreta projekt som främjar beredningen av innovativ upphandling redan innan den egentliga upphandlingsprocessen inleds. När det gäller innovativ upphandling har man vid Tekes ansett att det också behövs en egentlig rådgivningstjänst. För närvarande finns det ett visst mått av rådgivningsliknande verksamhet när det gäller att vägleda städerna för att de ska bli bättre på att planera innovativa projekt.

Inom området för samhällsansvar har arbets- och näringsministeriet publicerat den s.k. CRS-kompassen på webben. Det handlar om praktiska anvisningar och råd för hur man kan beakta samhällsansvarsfrågor bl.a. vid offentlig upphandling.

Finlands förvaltningsstruktur inrymmer också andra sätt där syftet är att hjälpa och stödja upphandlande enheter bl.a. när det gäller att planera och genomföra upphandling. Som stöd inom statsförvaltningen kan antagligen betraktas t.ex. de allmänna avtalsvillkoren för offentlig upphandling (villkoren i JYSE och JIT, utarbetade under ledning av finansministeriet) samt de tjänster som inköpscentralen Hansel Ab erbjuder.

Statsrådets förvaltningsenhet (VNHY) inrättades 2015, och till den enheten har man koncentrerat bl.a. kompetens och resurser för upphandlingsärenden. VNHY ansvarar för ledningen, utvecklingen och samordningen av upphandlingen vid statsrådet och dess ministerier. Vid VNHY har man inrättat en expert- och stödfunktion som tillhandahåller ekonomisk-juridisk expertservice för upphandling vid statsrådets kansli och ministerierna.

År 2012 tillsatte finansministeriet en delegation för statens upphandlingsverksamhet, som bl.a. ska främja spridningen av god upphandlingspraxis inom statsförvaltningen.

Rådet för kommunal upphandling arbetar med kommunal upphandling och består av företrädare för Finlands Kommunförbund, Finlands näringsliv rf, Centralhandelskammaren och Företagarna i Finland rf. Rådet strävar efter att främja kommunernas upphandlingsverksamhet och främja funktionen på den offentliga marknad som betjänar denna upphandlingsverksamhet samt utveckla samarbetet mellan olika sektorer. Rådet följer utvecklingen inom offentlig upphandling och marknadsutvecklingen och påverkar vid behov allmänna upphandlingsrekommendationer och upphandlingsanvisningar för kommuner, samkommuner och andra kommunala upphandlande enheter samt företag. Rådet kan också ordna utbildning och producera publikationer för de upphandlande enheterna och företagen. Den kan dessutom ta initiativ till översyn av lagstiftningen och anvisningarna om upphandlingsverksamhet.

Förutom avgiftsfri rådgivning finns det också ett utbud som konsult- och advokatföretag erbjuder på marknadsvillkor. Även utbildningsverksamhet i anslutning till upphandlingslagstiftningen har blivit en mycket konkurrensutsatt marknad där det finns rikligt med aktörer som tillhandahåller tjänster.

2.3.11 Tillsyn över upphandling

För närvarande har Finland inte något särskilt tillsynsorgan som handlägger uttryckligen offentlig upphandling eller självmant övervakar att förfarandena är lagenliga. Tillsynen sker i första hand genom sökande av ändring hos marknadsdomstolen. I Finland finns det dock förhållandevis rikligt med olika former för laglighetsövervakning i fråga om såväl kommunerna som staten. Dessutom är också upphandlande enheter inom försörjningssektorerna föremål för tillsyn.

Statsförvaltningen

Statens revisionsverk (SRV) är oavhängigt och i dess uppgifter ingår bl.a. att granska lagligheten av statsfinanserna. Statens revisionsverk finns i anknytning till riksdagen och är den högsta externa revisorn, som reviderar skötseln av statsfinanserna, övervakar finanspolitiken och utövar tillsyn över val- och partifinansieringen. Revisionsverket fullgör sin uppgift inom extern revision genom att utföra redovisningsrevision, laglighetsgranskning och effektivitetsrevision samt granskning av finanspolitiken och andra granskningar som kombinerar olika revisionsmetoder. Ändamålet med laglighetsgranskningen är att i frågor som hör till revisionsverkets behörighet granska om man i skötseln av statsfinanserna har agerat i enlighet med lagstiftningen, regleringen på lägre nivå och myndigheternas instruktioner samt principerna för god förvaltning. Laglighetsgranskningen går in för att klargöra förutom iakttagandet av bestämmelserna också huruvida verksamheten har ordnats i enlighet med budgeten, principerna för

god förvaltning, verksamhetspolitikens målsättningar samt finansierings- eller avtalsvillkor. Var och en som misstänker att missförhållanden har förekommit i lagenligheten i skötseln av statsfinanserna får framföra klagomål hos statens revisionsverk. Enligt 16 § i lagen om statens revisionsverk (676/2000) ska statliga myndigheter, inrättningar, affärsverk och fonder trots sekretessbestämmelserna och utan dröjsmål underrätta revisionsverket om sådant missbruk i verksamheten som riktar sig mot medel eller egendom som de förvaltar eller svarar för.

Inom statsförvaltningen styrs dessutom verksamheten inom olika förvaltningsområden på många olika sätt. Som styrmedel används bl.a. lagstiftningsstyrning, självreglering, skatte- och avgiftspolitik, finansiell styrning, resursstyrning av statliga ämbetsverk och inrättningar via anslag i statsbudgeten och genom riktlinjer för personal och personalpolicy, resultatstyrning, ägarstyrning, upphandlingsstyrning och informationsstyrning.

För tillsynen över statsfinanserna och iakttagandet av statsbudgeten finns riksdagens revisionsutskott. Revisionsutskottet har tagit ställning till offentlig upphandling bl.a. i sitt betänkande om informationssystem inom social- och hälsovården och finansieringen av dem (ReUB 2/2012 rd): ”Det är helt tydligt att man berett projekten utan att först grundligt ta reda på när det krävs konkurrensutsättning och när förutsättningar för direktköp föreligger. Framöver måste upphandlingskompetensen stärkas med hjälp av en tydlig policy och allmänna råd.”

Enligt 16 § i lagen om statsbudgeten (423/1988) ska statliga ämbetsverk och inrättningar för uppföljningen av kostnaderna för och resultatet och verkningarna av verksamheten samt för övriga behov i fråga om styrningen och ledningen samt fullföljandet av redovisningsskyldigheten ordna sin resultatredovisning och ledningens redovisning samt det övriga uppföljningssystemet så som närmare bestäms genom förordning av statsrådet. Statens upphandlingsverksamhet är ett viktigt delområde då man beskriver resultatet av verksamheten.

Enligt statens upphandlingsstrategi utgår utvecklingen av statens upphandlingsverksamhet från bl.a. att statens upphandlingsverksamhet såväl på koncernnivå som på ministerie- och ämbetsverksnivå bildar en egen helhet som ska styras och vars ställning och prestige utvecklas målmedvetet. Ministeriet för ett förvaltningsområde ansvarar för den strategiska styrningen av upphandlingsverksamheten inom sitt förvaltningsområde.

Enligt statens upphandlingshandbok ansvarar ministerierna för styrningen och riktlinjerna för upphandlingsverksamheten inom sitt förvaltningsområde. De allmänna riktlinjerna fastställs i upphandlingsstrategin för förvaltningsområdet. Ministerierna bör bestämma vilken aktör som ansvarar för samordningen av och samarbetet inom förvaltningsområdet visavi upphandlingsverksamheten. Ministeriet ska följa och övervaka att också ämbetsverken och inrättningarna inom dess förvaltningsområde följer upphandlingsstrategierna för såväl den statliga koncernnivån som förvaltningsområdet. Ministeriet ansvarar för att man inom förvaltningsområdet åstadkommer behövliga samarbetsförfaranden inom upphandlingsverksamheten och enas om centraliserade förfaranden för förvaltningsområdet. Ministeriet ansvarar också för att man inom förvaltningsområdet iakttar de för hela statskoncernen överenskomna och fastställda förfarandena för centraliserad konkurrensutsättning.

Kommunerna

Systemet för övervakning av kommunens verksamhet kan indelas i intern och extern kontroll. Den externa kontrollen innebär tillsyn som är oberoende av kommunens organisation. Extern revision omfattar revision och kommuninvånarnas övervakning samt olika tillsynsmyndigheters verksamhet. Kommuninvånarna kan ingripa i beslut genom besvär och i verksamheten genom klagomål. Exempelvis regionförvaltningsverken, Tillstånds- och tillsynsverket för so-

cial- och hälsovården (Valvira) och de myndigheter hos vilka klagan anförs medverkar till att utöva extern kontroll. Revisionen ska genomföra systematisk, sakkunnig och oberoende extern kontroll som beaktar olika intressentgruppers intressen. Intern kontroll är i sin tur organisationens och ledningens infallsvinkel. Den interna kontrollen är en del av ledningssystemet och ett redskap för att bedöma måluppfyllelsen, verksamhetsprocesserna och riskerna. Syftet med den interna kontrollen är att främja en effektiv ledning av organisationen, riskhantering och utvärdering verksamhetens resultat. Intern kontroll kan ytterligare delas in i intern observation, uppföljning och intern revision. Den interna observationen innebär att man fortlöpande och generellt säkerställer att uppgifterna inom organisationer fullgörs, och i synnerhet cheferna ansvarar för observationen. Uppföljning går ut på att i synnerhet ange rapporteringsskyldigheter och jämföra resultat. Intern revision är en del av ledningssystemet och ingår i god förvaltningssed. Den interna revisionen styrs av internationella standarder. Revision enligt standarderna innebär oberoende och objektiv bedömnings- och säkringsverksamhet. Intern revision främjar inte bara riskhantering utan också bedömning och utveckling av verksamhetens resultat. Kommunstyrelsen ansvarar för att det ordnas intern kontroll. Revisorerna ska bl.a. granska om den interna kontrollen har ordnats på behörigt sätt.

För kommunerna tillsätter kommunfullmäktige med stöd av 121 § i kommunallagen (410/2015) en revisionsnämnd för organiseringen av granskningen av förvaltningen och ekonomin för de år som motsvarar fullmäktiges mandatperiod. Revisionsnämnden ska bereda de ärenden som gäller granskningen av förvaltningen och ekonomin och som fullmäktige ska fatta beslut om samt bedöma huruvida de mål för verksamheten och ekonomin som fullmäktige satt upp har nåtts i kommunen och kommunkoncernen. Bland de ärenden som revisionsnämnden bereder för fullmäktige ingår också valet av revisor. Enligt 122 § i kommunallagen ska fullmäktige välja en revisionssammanslutning för granskning av förvaltningen och ekonomin. Sammanslutningen ska till ansvarig revisor förordna en OFGR-revisor. Revisorn utför sitt uppdrag under tjänsteansvar. Kommuner och samkommuner har lagstadgad skyldighet att ordna revision av kommunernas verksamhet och ekonomi som en tjänst som utförs av en revisor eller revisionssammanslutning. Denna skyldighet fullgörs genom en auktoriserad revisors revisionsarbete och genom ett årligt utlåtande som verifierar den utförda revisionen, nämligen revisionsberättelsen. I samband med behandlingen av revisionen har revisorerna och revisionsnämnderna i kommunerna fäst uppmärksamhet vid t.ex. bättre och planmässig upphandlingskompetens i kommunen samt konkurrensutsättning av små anskaffningar.

Kommunallagen innehåller närmare bestämmelser om intern kontroll inom kommunsektorn. Enligt 14 § 7 punkten i kommunallagen ska kommunfullmäktige besluta om grunderna för kommunens och kommunkoncernens interna kontroll och riskhantering. Dessutom ska förvaltningsstadgan innehålla behövliga bestämmelser om i första hand de befogenheter och den uppgiftsfördelning som hänför sig till saken. I grunderna för den interna kontrollen ska kommunerna inkludera bestämmelser om kommunstyrelsens skyldighet att meddela anvisningar om ordnandet och genomförandet av den interna kontrollen och riskhanteringen, om nämndernas och direktionernas skyldighet att övervaka genomförandet av den interna kontrollen och riskhanteringen samt om de ledande tjänsteinnehavarnas skyldighet att verkställa den interna kontrollen och riskhanteringen inom sina ansvarsområden. I de grunder som kommunfullmäktige fastställer ska kommunerna också ta in bestämmelser om rapportering av risker och om rapporteringsförfarandet.

Föreningar och stiftelser

Föreningar och stiftelser ska välja revisorer och låta utföra revision enligt vad som föreskrivs i revisionslagen (1141/2015) och i någon annan lag. En revisor ska vara oberoende vid utförandet av ett uppdrag och organisera sin verksamhet på ett sätt som tryggar oberoendet. Revisionen omfattar bl.a. granskning av föreningens eller stiftelsens förvaltning.

Penningautomatföreningen (RAY) övervakar för sin del också efterlevnaden av upphandlingslagen när skyldigheten att tillämpa lagen grundar sig på de understöd som social- och hälsovårdsministeriet beviljar på förslag av RAY. Vid beviljande av understöd framhålls skyldigheten att tillämpa upphandlingslagen när villkoren är uppfyllda. I den årliga redogörelsen för användningen av understöden rapporteras också om tillämpningen av upphandlingslagen. Olika understöd som ministerierna beviljar med stöd av statsunderstödslagen (688/2001) samt understöd som beviljats av medel från Europeiska socialfonden (ESF) och Europeiska regionala utvecklingsfonden (ERUF) inbegriper vanligen kontroll av bl.a. att upphandlingen har konkurrensutsatts i enlighet med lag.

Upphandlande enheter inom försörjningssektorerna

Städernas och kommunernas aktiebolag, affärsverk, samkommuner, energibolag och vattenverk granskas som ett led i kommunkoncernens revision. Granskningen är lagstadgad och enligt kommunallagen ska kommunen och koncernsammanslutningen ha samma revisionssammanslutning. Klagan får anföras över kommunens, samkommunens samt affärsverkens verksamhet, beslut och även uteblivna åtgärder. Även regionförvaltningsverken är övervakande myndigheter, och hos dem får man anföra klagan över missförhållanden.

Justitiekanslern och riksdagens justitieombudsman

Justitiekanslern och riksdagens justitieombudsman är högsta laglighetsövervakare. I justitiekanslerns uppgifter ingår att övervaka att domstolarna och andra myndigheter samt tjänstemännen, offentligt anställda arbetstagare och också andra, när de sköter offentliga uppdrag, följer lag och fullgör sina skyldigheter. Också justitieombudsmannen ska övervaka att myndigheterna och tjänstemännen följer lag och fullgör sina skyldigheter. Justitieombudsmannen övervakar lagligheten företrädesvis genom att pröva inkomna klagomål. Justitieombudsmannen kan också på eget initiativ ingripa i missförhållanden. Av dessa laglighetsövervakare har justitiekanslern fäst uppmärksamhet även vid tillämpningen och efterlevnaden av upphandlingslagstiftningen (dnr OKV/314/1/2013 m.fl.). Även riksdagens justitieombudsman har tagit ställning till sina befogenheter i förhållande till marknadsdomstolen som handlägger upphandlingsärenden. I avgörandet 2073/4/11 ansåg biträdande justitieombudsmannen att det ingår i biträdande justitieombudsmannens laglighetsövervakningsuppgifter att bedöma om kommunala organ och tjänsteinnehavare följt lagen och fullgjort sina skyldigheter när de fattat ett beslut eller om beredningen i kommunen varit bristfällig på ett lagstridigt sätt med avseende på beaktande av upphandlingslagen.

Övrig tillsyn

I Finland får ett upphandlingsärende föras till marknadsdomstolen genom besvär också av arbets- och näringsministeriet, om ärendet gäller unionens tillsynsförfarande. Syftet med ministeriets rätt att inleda ärenden har varit att fullgöra den skyldighet enligt vilken Europeiska kommissionen kan kräva att finska staten vidtar lämpliga åtgärder med stöd av artikel 226 i fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, om en finländsk upphandlande enhet har gjort sig skyldig till ett oriktigt förfarande. Rätten att inleda ärenden innehas även av sådana statliga eller kommunala myndigheter eller andra aktörer som har beviljat statsbidrag för genomförande av ett byggnadsprojekt i enlighet med gällande lydelse i 13 § i upphandlingslagen och i sitt beslut förutsatt att byggentreprenaden inte får utföras som eget arbete.

När det gäller de tjänstemän som arbetar med upphandling övervakas lagenligheten delvis också vid polisens förundersökning som avser tjänstebrott. Situationer med utebliven konkurrensutsättning har då och då undersökts och behandlats i domstolarna som enskilda tjänstemäns brott mot tjänsteplikten.

2.3.12 Rättsmedel

Utifrån rättsmedelsdirektivet och rättsskyddsdirektivet ändrades den gällande upphandlingslagen genom lag 321/2010, som trädde i kraft vid ingången av juni 2010, bl.a. så att marknadsdomstolen fick bestämma om nya påföljder i situationer där en upphandlande enhet har genomfört direktupphandling utan en lagstadgad grund eller en upphandlande enhet har brutit mot upphandlingslagen på något annat sätt och låtit bli att iaktta bestämmelserna om väntetid. Möjligheten att bestämma om påföljderna och bestämmelserna om en väntetid begränsades då till att gälla endast upphandling som överstiger EU-tröskelvärdena.

Marknadsdomstolen har flera gånger tillämpat dessa påföljder enligt upphandlingslagen i sin avgörandepraxis och genom dem har man vid upphandling över EU-tröskelvärdena förhållandevis lätt kunnat ingripa i direktupphandling som inte konkurrensutsatts och i situationer där ett upphandlingskontrakt redan har ingåtts när marknadsdomstolen gett sitt avgörande.

De förhållandevis långa behandlingstiderna vid de domstolar som behandlar upphandlingsärenden har setts som ett problem inom rättsskyddssystemet enligt den gällande upphandlingslagen. Fördröjd upphandling i anslutning till besvär över marknadsdomstolens avgöranden har kunnat leda till en situation där ett lagakraftvunnet upphandlingsbeslut verkställs genom ett upphandlingskontrakt först två eller tre år efter delgivningen av beslutet. Den utdragna rättegången och det fördröjda fullgörandet av kontraktet kan ha haft konsekvenser också för ställningen, de ekonomiska intressena och rättsskyddet för den anbudsgivare som vunnit anbudsförfarandet enligt det överklagade upphandlingsbeslutet. Konsekvenserna av en fördröjning accentueras vid upphandlingsärenden eftersom fullgörandet av offentliga kontrakt hänför sig till näringsverksamhet där tempot är snabbt.

2.3.13 Reglering som gäller offentliga koncessioner

Offentliga koncessioner skiljer sig från upphandlingskontrakt när det gäller ersättningarna. Koncession innebär att den upphandlande enheten i stället för eller utöver ersättning i pengar till avtalsparten överlåter rätten att utnyttja en tjänst eller byggnad. Upphandlingsdirektivet från 2004 innehöll en avdelning med bestämmelser om konkurrensutsättning av koncession för entreprenader. Tjänstekoncessioner ställdes utanför direktivets tillämpningsområde. I vedertagen rättspraxis från EU-domstolen ansågs det dock att de grundläggande rättsreglerna i grundfördragen ska tillämpas även på tjänstekoncessioner. Enligt den gällande upphandlingslagen omfattas såväl entreprenadkoncessioner som tjänstekoncessioner av skyldigheten att ordna konkurrens. Oberoende av värde konkurrensutsätts tjänstekoncessioner enligt reglerna för upphandling som underskrider EU-tröskelvärdena.

I synnerhet under de första åren av den gällande upphandlingslagens giltighetstid tillämpades konkurrensutsättningsreglerna för offentliga koncessioner förhållandevis sällan i Finland. När rättspraxis i fråga om koncessioner har utvecklats och de praktiska sätten att fullgöra upphandlingar har utvidgats har reglerna för koncession fått en allt starkare framtoning. Arrangemang som tidigare betraktats som upphandlingskontrakt eller avtal som helt faller utanför upphandlingslagstiftningen har inom domstolspraxis senare tolkats som tjänstekoncessioner (t.ex. sotningstjänster MD:331/09).

De offentliga samfundens ekonomiska verksamhet har blivit alltmer mångfasetterad (upphandling, stöd och understöd samt tillståndssystem) och det har skapat ett tryck på att tillämpningsområdet för och de centrala begreppen i upphandlingslagstiftningen och konkurrensutsättningsreglerna för koncessioner ska kunna tillämpas på ett så tydligt och begripligt sätt som möjligt. För att förebygga överlappande bestämmelser har det i praktiken blivit nödvändigt att göra en åtskillnad mellan upphandling som omfattas av skyldigheten att ordna konkurrens,

tjänstekoncession som omfattas av förenklade bestämmelser samt understöds- eller tillståndsförfaranden som helt faller utanför lagstiftningen. De gällande bestämmelserna om upphandlingskontrakt och koncession i upphandlingslagen har dock inte på ett heltäckande sätt tillhandahållit verktyg för att åtskilja olika arrangemang. Det har lett till en situation där det har hänt att ett offentligt upphandlingskontrakt har betraktats som en koncession eller att en koncession helt och hållet har ansetts stå utanför upphandlingslagstiftningens tillämpningsområde.

2.3.14 Reglering som gäller försörjningssektorerna

Försörjningslagen trädde i kraft samtidigt som upphandlingslagen. I motsats till upphandlingslagen tillämpas försörjningslagen inte på upphandling som underskrider EU-tröskelvärdena.

Allmänt

Upphandling inom försörjningssektorerna är i genomsnitt av en stor storleksklass och omfattande och därför genomförs sådan upphandling mera sällan än inom myndighetssektorn. Enligt statistiska uppgifter från den elektroniska annonseringskanalen för offentlig upphandling, HILMA, publicerades år 2014 239 annonser för försörjningssektorerna om upphandling över EU-tröskelvärdet för ett värde av ca 1,3 miljarder euro. Av marknadsdomstolens 558 slutliga avgöranden i huvudsaken år 2013 hade något fler än 20 ärenden någon form av koppling till försörjningslagen, vilket relativt sett utgör en lite högre andel än vad som är fallet för annonserade upphandlingar inom myndighetssektorn. Utöver egentliga förfarandeåtgärder prövar domstolen ofta också rättsfrågor som rör försörjningslagens tillämpningsområde och i synnerhet förhållandet till upphandlingslagen.

Fjärrvärme, naturgas, el och bränntorv

Allmännyttiga tjänster i anslutning till produktion, överföring och distribution av gas och värme samt leverans av gas och el till näten är exempel på sådana verksamhetsformer inom energiförsörjningen som omfattas av försörjningslagens tillämpningsområde. Även prospektering och brytning av bränntorv omfattas av den gällande lagens tillämpningsområde. Bolag som bedriver gas- och fjärrvärmeverksamhet och produktionsbolag för bränntorv är exempel på företag inom energisektorn som omfattas av lagens tillämpningsområde.

Finland har ansökt om och av Europeiska kommissionen beviljats undantag i fråga produktion och försäljning av el (2006/422/EG). I Finland, bortsett från Åland, tillämpas försörjningslagen därför inte på upphandling för sammanslutningar som bedriver elverksamhet.

Det krävs inte tillstånd för att bedriva fjärrvärmeverksamhet. Fjärrvärmebolagen är mestadels kommunala affärsverk eller energibolag som helt eller delvis ägs av kommunerna. Det finns ungefär 200 sådana bolag och ungefär 50 av dem upphandlar en stor del av sin fjärrvärme från egna eller industriägda anläggningar för kombinerad produktion av el och värme. De upphandlingar som omfattas av lagen utgör ungefär en fjärdedel av enheternas upphandling. Merparten består av byggentreprenader.

Bestämmelser om naturgasnätsverksamhet finns i naturgasmarknadslagen (508/2000). För verksamheten krävs ett naturgasnätstillstånd, som beviljas av Energimyndigheten. I tillståndet för distributionsnät sägs ingenting om nätinnehavarens geografiska ansvarsområde. Överföringsrören för naturgas går från sydöstra Finland till huvudstadsregionen och Tammerfors och dess grannkommuner. Överföringsrören ägs och underhålls av Gasum Ab som också är systemansvarig för distributionssystemet, importör, partiförsäljare och systemansvarig för naturgas. De naturgasanvändare eller minutförsäljare som anskaffar minst fem miljoner kubikmeter naturgas per år har rätt att medverka på marknaden. Dessutom måste mätningen omfattas av

fjärravläsning och de måste ha avtalat om prissättningen efter att lagen trädde i kraft. Förutom Gasum Ab finns det också flera mindre aktörer på försäljningsmarknaden. För handeln på andrahandsmarknaden har det upprättats en särskild marknadsplats som administreras av Kaasupörssi Oy.

I Finland öppnades elmarknaden för konkurrens 1995. Elmarknaden regleras genom elmarknadslagen (588/2013). Försäljning av elenergi är fri och kräver inget tillstånd. Elnätsverksamhet är däremot tillståndspliktig verksamhet. Fingrid Oyj svarar för elöverföringen i stamnätet och äger utöver det stamnät som behövs för högspänningsöverföring även sammanlänkningarna. De transmissionsledningar som inte ingår i stamnätet bildar regionnät eller är fast anslutna till distributionsnätet. Det finns ungefär 10 regionnätsbolag och ungefär 60 andra bolag som innehar sådana nät.

Det finns något färre än 100 regionala elbolag som svarar för elöverföringen i distributionsnäten. Merparten av distributionsbolagen ägs av kommunerna. Av tradition har nätverksamhet bedrivits av kommunala affärsverk eller offentligt ägda bolag. För elnätsverksamhet krävs ett elnätstillstånd av Energimyndigheten. Nätinnehavarna är skyldiga att underhålla och utveckla nätet, ansluta eldriftsställen och produktionsanläggningar och överföra el. De svarar också för att elnäten är i gott skick och att kunderna får el av god kvalitet.

Prospektering och brytning av bränntorv omfattas av den gällande försörjningslagens tillämpningsområde. Det krävs tillstånd för att använda myrar för torvutvinning och produktion av torv. Ansökan om tillstånd för torvutvinning och anknytande dikning ska lämnas in till miljötillståndsverket. Torvutvinningen är koncentrerad till Vapo Oy som innehar ungefär 80 procent av energitorvmarknaden. Den näst största producenten har stått för mindre än 10 procent av energitorven. Dessutom finns det ungefär 200 mindre producenter på marknaden. De små torvproducenternas upphandlingar omfattas mycket sällan av tillämpningsområdet för försörjningslagen eftersom tröskelvärdena är så höga.

Vatten

När det gäller vattentjänster tillämpas försörjningslagen på anläggande, tillhandahållande och upprätthållande av fasta nät för att erbjuda allmännyttiga tjänster med anknytning till produktion, överföring eller distribution av hushållsvatten samt att leverera hushållsvatten till sådana nät.

Bestämmelser om vattentjänster finns i lagen om vattentjänster (119/2001). Kommunerna, vattentjänstverken och fastighetsägarna och fastighetsinnehavarna har huvudansvaret för att ordna med vattentjänster. Med vattentjänstverk avses en inrättning som sköter ett samhälles vattentjänster, dvs. vattenförsörjning och avloppshantering.

Vattentjänstverk ska enligt 18 § i hälsoskyddslagen (763/1994) ansöka om godkännande av verksamheten hos den kommunala hälsoskyddsmyndigheten senast tre månader innan den planerade verksamheten inleds. Enheter som ansvarar för vattentjänster har ett naturligt monopol eftersom det inte är ekonomiskt lönsamt att ha fler än ett verk inom samma geografiska område. Dessutom är det kommunen som godkänner verksamhetsområdet för vattentjänstverket inom sitt område. Verksamhetsområdet ska vara sådant att det kan anses att vattentjänstverket klarar av att på ett ekonomiskt och ändamålsenligt sätt sköta de vattentjänster som det ansvarar för.

I Finland finns det drygt 1 300 vattentjänstverk som uppfyller kraven i lagen om vattentjänster. De flesta av dem är relativt små. Av verken har drygt 600 hand om vattentjänster. I detta ingår vattenförsörjning, avloppshantering och behandling av spillvatten. Vattentjänstverken

kan vara integrerade i den kommunala förvaltningen som myndighetsorganisationer eller kommunala affärsverk. De kan också vara privaträttsliga aktiebolag eller andelslag. Merparten av de kommunala vattentjänstverken ingår fortfarande i kommunernas tekniska sektor. Ungefär 30 av de största vattentjänstverken säljer hälften av allt vatten som säljs i Finland. Det finns ungefär 900 mycket små andelslag där vattentjänsterna mer eller mindre sköts på frivillig basis. De säljer en knapp fjärdedel av allt vatten som säljs i Finland.

Transporttjänster

Offentliga transporttjänster med järnväg, spårväg, trådbussar, bussar eller metro är exempel på verksamhetsformer som omfattas av försörjningslagen. Lagen tillämpas på enheter som tillhandahåller transporttjänster enligt de villkor som en myndighet ställer för verksamheten. Villkoren kan gälla trafikerade linjer, tillgängliga trafikmedel och turtäthet.

I Finland tillhandahålls tjänster med järnväg, dvs. persontransport, än så länge bara av statsägda VR Group. Utöver busstrafik omfattar försörjningslagen också spårvägs- och metrotrafik. I Finland tillhandahålls tjänster med spårväg eller metro än så länge bara av Helsingfors stads trafikverk (HST). Samtidigt ställer HST villkoren för trafikerade linjer, trafikmedel och turtäthet. HST och trafikverken i andra städer, bl.a. Åbo och Tammerfors, omfattas av lagens tillämpningsområde.

Det krävs tillstånd för yrkesmässig persontransport med buss mot betalning. Bestämmelser om förutsättningarna för olika tillstånd finns i kollektivtrafiklagen (869/2009). Ett kollektivtrafiktillstånd är det grundläggande tillståndet för busstrafik och berättigar till att som beställnings- och köptrafik med buss bedriva trafik enligt avtal med den behöriga myndigheten, en kommun eller en samkommun samt beställningstrafik i hela landet med undantag för landskapet Åland. Närings-, trafik- och miljöcentralen i Södra Österbotten beviljar kollektivtrafiktillstånd på ansökan. Ett tillstånd för linjebaserad trafik berättigar till att bedriva linjebaserad trafik, dvs. regelbunden trafik på marknadsvillkor i fråga om vilken myndigheten fastställer ändpunkterna för rutten, hållplatserna eller de viktigaste hållplatserna samt tidtabellen. Ett tillstånd för anropsstyrd kollektivtrafik behövs för trafik av fortlöpande karaktär som bedrivs lokalt eller regionalt och som alltid ska beställas på förhand och vars rutt och tidtabell bestäms på basis av dessa förbeställningar och med hjälp av samordning av beställda transporter. Tillstånd för linjebaserad trafik beviljas av den behöriga närings-, trafik- och miljöcentral inom vars behörighetsområde rutten finns. Tillstånd för anropsstyrd trafik beviljas av den behöriga närings-, trafik- och miljöcentral inom vars behörighetsområde trafikens verksamhetsområde finns.

Tillståndspliktigt idkande av trafik ingår inte i försörjningslagens tillämpningsområde när tillstånd kan ges till vilka aktörer som helst enligt samma villkor. Verksamheten bedrivs då inte med stöd av en särskild rättighet eller ensamrätt utan det råder fri konkurrens inom branschen.

Enligt kollektivtrafiklagen ska trafik som inleds efter den 1 juli 2014 ordnas antingen på marknadsvillkor utan samhälleligt stöd eller enligt Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1370/2007 (nedan *trafikavtalsförordningen*) så att de behöriga myndigheterna och leverantörerna i enlighet med upphandlingsförfarandena enligt kollektivtrafiklagen ingår upphandlingskontrakt och koncessionsavtal som gäller landsvägstrafik och annan spårtrafik än järnvägstrafik. I praktiken har det förekommit oklarhet om vilken betydelse tillämpningen av kollektivtrafiklagens konkurrensutsättningsregler har i fråga om ställningen som upphandlande enheter inom försörjningssektorerna för privata sammanslutningar som är parter i trafikavtalen.

Kommunikationsministeriet fastställer den nationella servicenivån för busstrafiken. Trafikverket är ett ämbetsverk på centralnivå inom kommunikationsministeriets förvaltningsområde

som svarar för upprätthållandet och utvecklandet av servicenivån i trafiken på trafikleder som förvaltas av staten.

Hamnar och flygplatser

Försörjningslagen tillämpas också på underhåll av flygplatser, yttre eller inre hamnar samt annat tillhandahållande av flygplatser, yttre eller inre hamnar eller terminaltjänster för dem som idkar trafik i luften, till havs eller på inre vattenvägar.

Lagen om privata allmänna hamnar (1156/1994) och lagen om kommunala hamnordningar och trafikavgifter (955/1976) upphävdes genom lag 1213/2014 som trädde i kraft den 1 januari 2015. Att inneha hamn är inte längre en tillståndspliktig näring i Finland efter det att lagarna har upphävts. Den slopade tillståndsplikten inverkar på om vissa hamnar innehar ensamrätt eller en särskild rättighet och därmed är upphandlande enheter enligt försörjningslagen.

Statsägda Finavia Abp svarar för flygplatsnätet i Finland. Trafiksäkerhetsverket Trafi är säkerhetsmyndighet för luftfarten.

Postsektorn

Den gällande försörjningslagen tillämpas på tillhandahållande av posttjänster enligt postlagen (415/2011). Med posttjänster avses regelbunden avgiftsbelagd insamling, sortering, transport och utdelning av brevförsändelser och sådana postpaket som ingår i de samhällsomfattande tjänsterna från en avsändare eller ett postföretag till en adressat eller ett annat postföretag. Exempelvis utdelning av tidningar och oadresserade försändelser, express- eller kurirtjänster och pakettjänster som inte ingår i de samhällsomfattande tjänsterna omfattas inte av postlagens tillämpningsområde. Finland har ansökt om undantag för postsektorn, och genom kommissionens beslut 2007/564/EG har vissa tjänster inom postsektorn i Finland, förutom på Åland, beviljats undantag från tillämpningen av försörjningsdirektivet. De undantagna posttjänsterna är oadresserad direktmarknadsföring, standardpakettjänst företag-till-företag inrikes och utrikes, standardpakettjänst företag-till-kund inrikes och utrikes, express- och budtjänster för paket inrikes och utrikes, lätta varutjänster (s.k. single consignments) och frakttjänster, avtalslogistik samt filatelitjänster. Försörjningslagen tillämpas följaktligen inte på sådan upphandling av upphandlande enheter inom försörjningssektorerna som avser att möjliggöra dessa tjänster enligt beslutet om undantag.

Tillhandahållande av posttjänster som gäller brevförsändelser kräver koncession i Finland. Ansökan om koncession för tillhandahållande av posttjänster ska göras hos statsrådet. Koncessionspliktig postverksamhet utövas för närvarande av Posti Oy med hela landet utom Åland som sitt verksamhetsområde. Dessutom har flera branschaktörer beviljats regionala koncessioner, och ansökningar om andra tillstånd har lämnats in. Det finns flera konkurrerande aktörer på marknaden för paketförsändelser och de tillhandahåller både konsumenter och företag olika paketförsändelsetjänster i Finland.

Postlagen innehåller också bestämmelser om samhällsomfattande posttjänster, som ska vara tillgängliga i hela landet på jämlika villkor. I de samhällsomfattande tjänsterna ingår brevförsändelser som väger högst två kilogram och postpaket som väger högst tio kilogram, inrikes och utrikes, och som betalas genom allmänt använda kontantbetalningssätt och som kan lämnas för att transporteras till ett postföretags insamlingsställe eller verksamhetsställe eller något annat lämpligt ställe och kan hämtas från ett sådant verksamhetsställe. Kommunikationsverket ålägger skyldighet att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster. Ett eller flera postföretag kan åläggas skyldighet att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster, om bedömningen av marknaden visar det vara nödvändigt för tryggande av de samhällsomfattande tjänsterna. Be-

slutet om åläggande av skyldigheten ska grunda sig på principerna om öppenhet, proportionalitet och icke-diskriminering. Skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster ska åläggas det företag som har de bästa förutsättningarna för det. Kommunikationsverket har utsett Posti Oy till den som tillhandahåller samhällsomfattande tjänster i fråga om brevförsändelser och inrikes paketförsändelser i hela landet utom på Åland samt i fråga om försändelser som ankommer till landet i tolv kommuner.

2.3.15 Straffregisterlagen och lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet

Enligt gällande lydelse i 3 § i straffregisterlagen (770/1993) ska uppgifterna i straffregistret hemlighållas. Enligt paragrafen får registeruppgifter lämnas ut endast enligt straffregisterlagen. Ur straffregistret får uppgifter således inte lämnas ut direkt till upphandlande enheter för att användas för bedömning av om anbudsgivare bör uteslutas ur anbudsförfarandet. I praktiken kan uppgifter fås bara för enskilda personer utifrån den rätt att kontrollera registeruppgifterna som anges i 6 § i straffregisterlagen. Enligt motiveringen i förarbetena till straffregisterlagen (RP 368/1992 rd) ska straffregisteruppgifter som fåtts med stöd av enskilda personers rätt till insyn inte kunna användas som ett bevis på gott anseende t.ex. så att arbetsgivaren i praktiken kan kräva att en arbetstagare eller arbetssökande enligt sin rätt till insyn ska skaffa ett straffregisterutdrag och visa det för arbetsgivaren. Om det här förfarandet blir allmänt, blir det enligt motiveringen aktuellt att särskilt överväga ifall missbruk av insynsrätten ska beläggas med straff.

Enligt gällande lydelse i 11 § 2 mom. 6 punkten i offentlighetslagen har en part när det gäller offentlig upphandling inte rätt att ta del av en annan anbudssökandes eller anbudsgivares affärs- eller yrkeshemligheter. Enligt punkten ska uppgift om det pris och andra faktorer som används vid anbudsjämförelsen dock alltid lämnas. Inom tillämpningspraxis har det framkommit att ordalydelsen har medfört tolkningsproblem. Det har varit oklart för tillämparna om uppgifter som i och för sig fastställts som affärs- och yrkeshemligheter trots allt ska lämnas om de har använts vid anbudsjämförelse. Den gällande bestämmelsen har tillämpats bl.a. i högsta förvaltningsdomstolens avgörande HFD 11.12.2015 liggare 3660.

3 Målsättning och de viktigaste förslagen

3.1 Målsättning

Syftet med denna proposition är att nationellt genomföra Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU om offentlig upphandling, parlamentets och rådets direktiv 2014/25/EU om upphandling inom försörjningssektorerna samt parlamentets och rådets direktiv 2014/23/EU om tilldelning av koncessioner.

Syftet med propositionen är att i enlighet med upphandlingsdirektivens målsättning modernisera, förenkla och öka flexibiliteten i den rättsliga ramen för offentlig upphandling. Ett ytterligare syfte är att förbättra upphandlingskvaliteten, effektivisera beaktandet av miljöaspekter och sociala aspekter, främja små och medelstora företags möjligheter att delta i anbudsförfaranden samt fästa uppmärksamhet vid ändamålsenliga tillvägagångssätt, såsom bekämpning av grå ekonomi och korruptionsaspekter. Ett syfte är också att främja innovationer och beaktande av innovativa lösningar vid offentlig upphandling.

Ett syfte är dessutom att betona kvalitetsfaktorer i synnerhet vid upphandling av social- och hälsovårdstjänster samt främja tillgänglighet i samhället och planering som uppfyller alla användares krav, effektivisera upphandlingsförfarandena genom elektroniska former för informationsutbyte samt effektivisera användningen av allmänna medel.

Ett ytterligare syfte är att effektivisera iakttagandet av upphandlingslagstiftningen och öka icke-diskrimineringen och öppenheten i upphandlingsförfaranden genom att tilldela Konkurrens- och konsumentverket uppgiften att utöva tillsyn över upphandlingslagstiftningen.

Regeringsprogrammet

Avsnitt 3 i regeringsprogrammet för statsminister Juha Sipiläs regering handlar om en hållbar tillväxt och den offentliga ekonomin. I avsnittet konstateras det att det är viktigt för alla företag att konkurrensen ökar och att offentliga tjänster öppnas för konkurrens. I samband med spetsprojektet för stärkt konkurrenskraft i avsnitt 4, som gäller sysselsättning och konkurrenskraft, konstateras att verksamheten på marknaden, fri konkurrens och små och medelstora företags möjligheter att delta i upphandlingsprocesserna främjas genom att den centrala lagstiftningen reformeras. I avsnitt 6, som gäller välfärd och hälsa, konstateras i samband med spetsprojektet för kundorienterad service att upphandlingslagen ska ses över så att den stöder nationalintresset och medborgarnas välfärd. När det gäller spetsprojektet konstateras också att alla ska ha möjlighet att göra egna val. När det gäller spetsprojektet för en lönsam finländsk matproduktion och ökad handelsbalans i avsnitt 7, som gäller bioekonomi och ren energi, konstateras att användningen av finländsk mat i offentlig upphandling utökas. I avsnitt 8, som gäller digitalisering, försöksverksamhet och avveckling av normer, konstateras i fråga om spetsprojektet för en tillväxtmiljö för digital affärsverksamhet att det eftersträvas att 5 procent av all offentlig upphandling ska vara innovationsupphandling.

Ökad konkurrens och öppnande av tjänsterna för företagskonkurrens eftersträvas enligt lagförslaget bl.a. genom att upphandlande enheter kan ingripa i sådana förfaranden bland anbudssökande och anbudsgivare som snedvrider konkurrensen genom att den upphandlande enheten utesluter anbudssökandena eller anbudsgivarna från anbudsförfarandet utifrån frivilliga grunder för uteslutning. Små och medelstora företags möjligheter att delta i upphandlingsprocesser främjas så som redogörs i avsnitt 3.4.6. Nationalintresset och medborgarnas välfärd enligt regeringsprogrammet stöds genom att man i fråga om upphandling under EU-tröskelvärdet samt upphandling av social- och hälsovårdstjänster går in för mycket flexibla regler som medför att den administrativa bördan för de upphandlande enheterna minskar. När det gäller den sistnämnda typen av tjänsteupphandling betonas vikten av att höra dem som anlitar tjänsterna och beakta kraven enligt den materiella lagstiftningen så att tjänsteupphandlingens kvalitet stöder medborgarnas välfärd. Enligt den nya lagen ska den upphandlande enheten dessutom motivera sitt beslut att använda endast det lägsta priset eller de förmånligaste kostnaderna som kriterium för vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga. Möjligheterna att göra egna val främjas genom tydliga bestämmelser om upphandlingslagstiftningens tillämpningsområde och om att systemen för val av klienter, såsom systemen med servicesedlar, under vissa förutsättningar ska falla utanför upphandlingslagstiftningens tillämpningsområde. Genom de nya bestämmelserna om beaktande av kvalitetsaspekter vid upphandling uppmuntras de upphandlande enheterna till att vid exempelvis livsmedelsupphandling i högre grad än för närvarande beakta aspekter som hänför sig till färsk, smaklig och högklassig föda. Att tillåta partiella anbud vid stora upphandlingar är ett av de effektivaste sätten att göra det möjligt även för mindre företag i regionen att delta vid upphandling. Innovativ upphandling främjas genom breddade möjligheter att använda förfaranden som innefattar förhandlingar samt genom bestämmelser om ett nytt förfarande för innovationspartnerskap.

3.2 Lagens struktur och allmänna bestämmelser

Avsikten är att i så hög grad som möjligt bevara den gällande upphandlingslagstiftningens struktur och systematik, t.ex. när det gäller centrala avdelningar. Den gällande upphandlingslagstiftningens struktur har format den praktiska upphandlingsverksamheten och den juridiska tolkningen. Genom att i så hög grad som möjligt kvarhålla den nuvarande lagstiftningens sys-

tematik kan man inrikta tillämparnas resurser och uppmärksamhet på det ändrade innehållet i den nya lagstiftningen.

Det föreslås att de nya upphandlingsdirektiven genomförs som två lagar, i enlighet med den gällande upphandlingslagstiftningens systematik. Den ena lagen har ett allmänt tillämpningsområde och den andra gäller upphandling som görs av upphandlande enheter inom sektorerna vatten och energi samt vissa transport- och posttjänster, dvs. försörjningssektorerna. Bestämmelserna i koncessionsdirektivet får enligt förslaget egna kapitel i båda upphandlingslagarna. Förfarandereglerna enligt den gällande lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem tas in i upphandlingslagarna. Genom lagförslagen upphävs den gällande upphandlingslagen och försörjningslagen, vilket innebär att också den förordning om offentlig upphandling som statsrådet utfärdat med stöd av lagarna upphävs. Även den gällande lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem upphävs.

Inom vissa avdelningar kommer antalet kapitel att öka och de enskilda paragraferna blir längre än för närvarande. Vissa begrepp, t.ex. det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, ändras i överensstämmelse med systematiken enligt de nya upphandlingsdirektiven, men de gamla begreppen kvarstår till största delen oförändrade, bl.a. anbudsförfrågan, som är ett av de viktigaste begreppen.

Tredje avdelningen i den föreslagna upphandlingslagen innehåller bestämmelser om nationella upphandlingsförfaranden, upphandlingsförfaranden som gäller social- och hälsovårdstjänster och andra särskilda tjänster samt konkurrensutsättningsförfaranden som gäller koncessioner. Också i den föreslagna försörjningslagen har reglerna för upphandling av social- och hälsovårdstjänster samt koncessioner fått en egen avdelning. Det här utgör den viktigaste strukturella förändringen i jämförelse med de gällande upphandlingslagarna.

3.3 De viktigaste alternativen

Upphandlingsdirektiven lämnar ett visst svängrum för de nationella lagstiftarna. Svängrummet möjliggör olika alternativ i fråga om det nationella genomförandet.

Nationella tröskelvärden

Upphandlingsdirektiven anger inte nivån på nationella tröskelvärden, utan den nationella lagstiftaren får besluta om dem. Vid beslutsfattandet gäller det dock att beakta att enligt rättspraxis från EU-domstolen ska även upphandling som inte omfattas av upphandlingsdirektiven följa grundfördragets grundläggande regler, om upphandlingen är förenad med ett tydligt gränsöverskridande intresse. Under beredningen, exempelvis i yttrandena om betänkandet av arbetsgruppen för beredning av en totalreform av upphandlingslagen, framfördes olika åsikter om nivån på de nationella tröskelvärdena.

När det gäller varu- och tjänsteupphandlingar rörde åsikterna sig så som beskrivs närmare längre fram från 50 000 till 60 000 euro, men även ett tröskelvärde på 100 000 euro för alla nationella upphandlingar diskuterades. I fråga om tröskelvärdet för byggentreprenader diskuterades 100 000–200 000 euro som ett alternativ. När det gäller utbildningstjänster i form av gemensam anskaffning med arbetsgivaren i enlighet med lagen om offentlig arbetskrafts- och företagsservice (916/2012) såg man inget behov av att ändra tröskelvärdet enligt gällande lag, nämligen 100 000 euro. Det förekom större spridning i åsikterna om social- och hälsovårdstjänster, och i diskussionerna framfördes till denna del flera åsikter om ett nationellt tröskelvärde från 100 000 till 750 000 euro. Spridningen var störst i åsikterna om koncessioner. Under beredningen gick man in för att byggkoncessioner och tjänsteupphandling i fråga om kon-

cession ska ha ett gemensamt tröskelvärde och åsikterna rörde sig från 100 000 till 1 000 000 euro. Förslagen om nivån på de nationella tröskelvärdena behandlas i avsnitt 3.4.2.

Krav på riktad verksamhet för anknutna enheter

Artikel 12 i upphandlingsdirektivet föreskriver om kravet på riktad verksamhet för anknutna enheter på ett sätt som innebär att en aktör som fastställts som anknuten enhet ska utföra mer än 80 procent av sin verksamhet med fullgörande av uppgifter för den som utövar ett bestämmande inflytande över denna anknutna enhet. Under beredningen framfördes olika åsikter om kravet på riktad verksamhet: en del av aktörerna understödde det svängrum som direktivet medger (20 procent som tillåten försäljning till andra än upphandlande enheter som utövar ett bestämmande inflytande) och en del ansåg att man inte alls bör tillåta försäljning till andra än de som utövar ett bestämmande inflytande (0 procent). Dessutom diskuterade man frågan om att nationellt hålla fast vid direktivets ordalydelse eller alternativt t.ex. hänvisa till konkurrenslagstiftningen när försäljningen till andra än upphandlande enheter som utövar ett bestämmande inflytande granskas. Förslagen om riktad verksamhet behandlas i avsnitt 3.4.1.

Uppdelning av upphandling

Artikel 46 i upphandlingsdirektivet innehåller bestämmelser om uppdelning av kontrakt i delar. Enligt punkt 4 i artikeln kan medlemsstaterna göra det obligatoriskt att dela upp upphandlingen i delar vid all upphandling som överstiger EU-tröskelvärdet. Under beredningen föreslogs det inte att uppdelningen skulle breddas på detta sätt, och någon breddning föreslås inte i denna proposition.

Beaktande av kvalitet som en del av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet

Bestämmelser om valet av anbud finns i artikel 67 i upphandlingsdirektivet. Enligt punkt 2 i artikeln får medlemsstaterna föreskriva att de upphandlande myndigheterna inte får använda endast det lägsta priset eller kostnaderna som det enda kriteriet. Enligt punkten får medlemsstaterna också begränsa användningen till vissa myndigheter eller vissa kontrakt. Under beredningen framfördes åsikter om att det lägsta priset skulle få användas som kriterium för det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet endast vid varuupphandling och följaktligen vara förbjudet vid tjänsteupphandling och byggentreprenader. Det framfördes också motsatta åsikter enligt vilka denna skärpning enligt direktivet inte bör införas. Förslaget om vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga behandlas i avsnitt 3.4.7.

Underentreprenad

När det gäller anlitande av underleverantörer medger artikel 71 i upphandlingsdirektivet på flera punkter att medlemsstaterna beslutar om hur omfattande och bindande regleringen ska vara.

Enligt artikel 71 får en medlemsstat som så önskar bl.a. ålägga en upphandlande enhet att begära information om hur stor del av kontraktet som utgörs av underentreprenad, föreskriva att den upphandlande enheten ska överföra betalningar direkt till underleverantören förbi huvudentreprenören, föreskriva att underleverantörerna ska specificeras långt ned i underleverantörskedjan och även andra byggentreprenader och tjänsteupphandlingar som avses i direktivet, ålägga en upphandlande enhet att kräva att en underleverantör byts ut utifrån frivilliga uteslutningsgrunder och införa strängare ansvarsregler för underleverantörskedjan än enligt direktivet. Genom åläggandena förhindrar man också grå ekonomi. Dessa alternativ tas enligt förslaget inte in i upphandlingslagen, bl.a. av skäl som hänför sig till det tidsmässiga förhållandet mellan upphandlingsförfarandet och kontraktsperioden, avtalsrättens grundläggande principer

för ett kontraktsförhållande och det praktiska fullföljandet av upphandlingarna. Det föreslås dock att upphandlande enheter ska vara skyldiga att kräva att underleverantören byts ut, om det vid kontroll har uppdagats att det finns obligatoriska grunder för uteslutning. Enligt förslaget ska det också vara möjligt att kräva att underleverantören byts ut i samband med andra än obligatoriska grunder för uteslutning.

Särskilda villkor för upphandlingskontrakt

Vid beredningen av propositionen analyserades två alternativ till bestämmelser om hur minimivillkor för ett anställningsförhållande ska skrivas in i kontraktet. Å ena sidan föreslogs det i arbetsgruppen för beredning av en totalreform av upphandlingslagen att skyldigheterna att dokumentera avtalsvillkoren om iakttagande av anställningsvillkor förutom statliga centralförvaltningsmyndigheter också skulle gälla andra upphandlande enheter. Å andra sidan förespråkades möjligheten att kvarhålla det som gäller i nuläget, dvs. att skyldigheterna att dokumentera avtalsvillkoren ska gälla endast statliga centralförvaltningsmyndigheter och att andra upphandlande enheters skyldighet att dokumentera särskilda villkor ska gälla enbart i fråga om byggentreprenadkontrakt. Förslaget om särskilda villkor behandlas i avsnitt 3.4.5.

Reserverade kontrakt för vissa tjänster

Artikel 77 i upphandlingsdirektivet innehåller bestämmelser om reserverade kontrakt för vissa tjänster. Enligt artikeln får rätten att delta i upphandlingsförfaranden för vissa hälso- och sjukvårdstjänster, sociala tjänster och kulturella tjänster reserveras för organisationer som grundar sig på personalens ägande eller personalens aktiva deltagande i förvaltningen av organisationen och för befintliga organisationer såsom andelslag (kooperativ) som ska medverka i tillhandahållandet av tjänster för slutanvändarna. Artikelns tillämpningsområde omfattar exklusivt vissa hälso- och sjukvårdstjänster, sociala och liknande tjänster, vissa utbildningstjänster, biblioteks-, arkiv-, musei- och andra kulturtjänster, idrottstjänster och hushållstjänster och gäller inte tjänster som i övrigt utgör undantag enligt direktivet.

Under beredningen diskuterade man artikelns nationella tillämpningsområde och lämplighet för finländska förhållanden. Ett villkor för arrangemangen enligt artikeln är att den upphandlande enheten inte under de tre senaste åren har tilldelat organisationen något kontrakt för den berörda tjänsten enligt artikeln. Ett ytterligare villkor är att den maximala löptiden för upphandlingskontraktet inte får överstiga tre år. Det här innebär i praktiken att leverantören bör bytas vid varje ny upphandling som avses i artikeln. Under beredningen ansåg man att villkoren i själva verket begränsar användningen av artikeln så pass mycket att det inte är ändamålsenligt att ta in bestämmelserna i den nationella lagen, eftersom en treårig kontraktsperiod kan vara en kort tid för servicehelheter enligt artikeln. Den treåriga kontraktsperioden tryggar inte heller det särdrag som artikel 76 förutsätter, nämligen tjänsternas kontinuitet.

Tillsyn över upphandlingar

Under beredningen analyserades tillsynen över upphandling ur många olika perspektiv. Utöver bestämmelserna om rättsmedel innehåller den gällande upphandlingslagen inte några bestämmelser om tillsyn. Frågan har diskuterats i samband med tidigare reformer av upphandlingslagen men har avskrivits i hög grad av resursskäl. I synnerhet i remisskommentarerna till betänkandet av arbetsgruppen för beredning av en totalreform av upphandlingslagen fick tillsynen rikligt med uppmärksamhet och blev en av de viktigaste frågorna. I synnerhet tillsynen över olaglig direktupphandling ansågs vara otillräcklig. Som ett resultat av den fortsatta beredningen föreslås det att tillsynsuppgiften ska tilldelas Konkurrens- och konsumentverket så som framförs i avsnitt 3.4.11.

3.4 De viktigaste förslagen

3.4.1 Lagens tillämpningsområde

I den nya upphandlingslagen föreslås flera preciseringar av centrala regler, begrepp och definitioner inom lagens tillämpningsområde. Inom upphandlingslagens tillämpningsområde föreslås utifrån domstolspraxis preciseringar och konkretiseringar av i synnerhet undantagen i fråga om tillämpningsområdet när det gäller anknutna enheter och samarbete mellan upphandlande enheter. Det föreslås att dessa förtydliganden från rättspraxis tas in i lagen. Det föreslås också att den andel s.k. försäljning till utomstående som lagen tillåter för en anknuten enhet till andra än upphandlande enheter som utövar ett bestämmande inflytande över enheten ska sänkas från andelen enligt den gällande upphandlingslagen.

3.4.2 Tröskelvärden

Som nya nationella tröskelvärden enligt upphandlingslagen föreslås i 25 § 60 000 euro för varu- och tjänsteupphandling, 100 000 euro för upphandling av vissa utbildningstjänster och 150 000 euro för byggentreprenader. När det gäller upphandling av byggentreprenader och vissa utbildningstjänster kvarstår tröskelvärdena på samma nivå som enligt den gällande upphandlingslagen. Som tröskelvärde för upphandling av social- och hälsovårdstjänster föreslås 400 000 euro och som tröskelvärde för vissa andra tjänsteupphandlingar föreslås 300 000 euro. Som tröskelvärde för offentliga koncessioner föreslås 500 000 euro.

De nationella tröskelvärdena kan rätt fritt bestämmas av medlemsstaterna men i bedömningen av storleken på tröskelvärdena ska EU-domstolens rättspraxis beaktas. Domstolen har nämligen fastställt att även upphandling som inte omfattas av upphandlingsdirektiven ska följa principerna om icke-diskriminering och öppenhet. Enligt EU-domstolens rättspraxis ska principerna om icke-diskriminering och öppenhet tillämpas om det i upphandlingen ingår ett tydligt gränsöverskridande intresse. Detta innebär i praktiken en situation där företag i andra medlemsstater kunde vara intresserade av att fullgöra kontraktet. Vid bedömningen av om upphandlingen kunde intressera andra medlemsstaters aktörer ska enligt EU-domstolens rättspraxis åtminstone upphandlingens värde och natur samt orten för dess genomförande beaktas. Med beaktande av EU-domstolens rättspraxis och nivån på de nationella tröskelvärdena i andra EU-medlemsländer är det antagligen möjligt att bedöma att en höjning av de nuvarande tröskelvärdena knappast står i strid med kravet på icke-diskriminering och öppenhet i unionsrätten. I upphandlingsdirektivets ingress konstateras att upphandling av tjänster till värden under det tröskelvärde på 750 000 euro som i direktivet anges för sociala tjänster, hälso- och sjukvårdstjänster samt andra särskilda tjänster inte brukar vara av intresse för leverantörer från andra medlemsstater, annat än om det finns konkreta indikationer på motsatsen, t.ex. unionsfinansiering av gränsöverskridande projekt.

Enligt upphandlingsdirektivet är tröskelvärdet för sociala tjänster och hälso- och sjukvårdstjänster samt andra särskilda tjänster 750 000 euro. Enligt koncessionsdirektivet är tröskelvärdet för alla koncessioner 5 186 000 euro. Det föreslås dock att tröskelvärdena för dessa tjänster och koncessioner sänks i upphandlingslagen så att endast ett tröskelvärde används för dessa upphandlingar och koncessioner. Vid upphandling som överstiger detta tröskelvärde ska bestämmelserna i upphandlingsdirektivet och koncessionsdirektivet tillämpas fullt ut enligt vad som föreskrivs i 12 och 13 kap. i den nya lagen. Det innebär att det ska göras en EU-upphandlingsannons om upphandlingarna och koncessionerna också i de fall där värdet på upphandlingen eller koncessionen underskrider de tröskelvärden som anges i upphandlings- och koncessionsdirektivet.

3.4.3 Elektroniska medel för kommunikation

Elektroniska medel för information och kommunikation kan i hög grad förenkla upphandlingsförfarandena och öka effektiviteten och öppenheten vid upphandlingen. I det nya upphandlingsdirektivet och koncessionsdirektivet är strävan att elektronisk kommunikation bör bli standardhjälpmedel för kommunikationen och informationsutbytet i upphandlingsförfaranden. På motsvarande sätt föreslås det i denna proposition att man när övergångsperioden enligt upphandlingsdirektiven går ut 2018 i regel övergår till elektroniskt informationsutbyte i anslutning till upphandlingsförfaranden, både i fråga om de dokument och uppgifter som upphandlande enheter publicerar, t.ex. upphandlingsannonser och anbudsförfrågningar, och i fråga om de handlingar som anbudssökande och anbudsgivare ger in, t.ex. anbudsansökningar och anbud. Eftersom det krävs investeringar för att elektroniskt informationsutbyte ska kunna införas och eftersom fördelarna är effektivare vid upphandling vars värde är större föreslås det att villkoren för elektroniskt informationsutbyte begränsas till upphandling som överstiger EU-tröskelvärdet. I den nya lagen finns uttömmande bestämmelser om de situationer där elektroniskt informationsutbyte inte ska behöva användas.

3.4.4 Upphandlingsförfaranden

Bestämmelserna om upphandlingsförfaranden föreslås bli enklare och tydligare och mer flexibla. I synnerhet när det gäller förfaranden som innefattar förhandlingar föreslås det att förutsättningarna för att använda förfarandena utvidgas i enlighet med den allt komplexare praktiska upphandlingsverksamheten. Analogt föreslås det exaktare regler än för närvarande för att styra förfaranden som innefattar förhandlingar. Reglerna säkerställer på ett effektivare sätt att anbudsgivarna behandlas likvärdigt. Även förfarandereglerna för i synnerhet inköpscentraler när det gäller betydande ramavtal och dynamiska inköpssystem förtydligas och preciseras enligt förslaget så att det ska vara enklare och attraktivare att tillämpa dem i praktiken.

Dessutom föreslås två helt nya förfaranden. Vid innovationspartnerskap ska den upphandlande enheten sträva efter att främja utvecklingen och införandet av innovationer genom att förhandla om upphandlingsvillkoren med de partner som valts för förfarandet. En upphandlande enhet behöver inte ordna ett anbudsförfarande vid upphandling som genomförs utifrån produktutveckling, om upphandlingen görs hos anbudsgivare som deltagit i produktutvecklingen eller idékonkurrensutsättningen. Via elektroniska kataloger kan de upphandlande enheterna i sin tur smidigt och snabbt vid ramavtal och dynamiska inköpssystem plocka fram önskade produkter i anbudsgivarnas omfattande kataloger med benämningar.

3.4.5 Miljöaspekter och sociala aspekter

I den föreslagna lagen förtydligas utgående från EU:s upphandlingsdirektiv och koncessionsdirektiv hur upphandlande enheter kan främja miljöskyddet och en hållbar utveckling och samtidigt säkerställa att de får bästa tänkbara förhållande mellan pris och kvalitet för sina upphandlingskontrakt. Avsikten är att effektivisera miljöskyddet genom offentlig upphandling genom att på ett mer omfattande, tydligare och exaktare sätt än tidigare redogöra för de upphandlande enheternas möjligheter och den ram som lagen anger. Genom lagen framhävs möjligheterna och reduceras faktorer som orsakar oklarhet och andra faktorer som begränsar möjligheterna att beakta miljöaspekter.

Det föreslås också utvidgade och tydligare bestämmelser om beaktande av sociala faktorer. Sociala aspekter ska således kunna beaktas i större omfattning än tidigare t.ex. vid anbudsjämförelse och i särskilda villkor för upphandlingskontrakt. I bestämmelserna betonas också vikten av att beakta alla användares behov vid fastställandet av föremålet för upphandlingen. Det

föreslås regler för att ange särskilda villkor för fullgörandet av upphandlingskontraktet. Genom att ange särskilda villkor kan den upphandlande enheten för sin del säkerställa att avtalsparten under fullgörandet av kontraktet fäster tillbörlig uppmärksamhet vid miljöaspekter och sociala aspekter, såsom sysselsättningen och anställningsvillkoren för vissa grupper. Sociala perspektiv inkluderar också betoning av kvalitetsrelaterade perspektiv. Lagförslaget gör det möjligt att beakta kvalitetsaspekter i olika skeden av upphandlingsförfarandet, t.ex. när föremålet för upphandlingen fastställs, när lämplighetskraven för anbudsgivare föreläggs och när jämförelsegrunderna för anbud anges.

Sociala aspekter kan beaktas och socialt ansvarsfull offentlig upphandling kan genomföras mångsidigt. I statsrådets principbeslut av den 22 november 2012 konstateras att vid socialt ansvarstagande upphandling är målet att i samband med upphandlingen ställa krav som gör att leverantörerna säkerställer att man vid produktionen av de varor och tjänster som levereras under avtalsperioden respekterar de mänskliga rättigheterna och de grundläggande rättigheterna i arbetslivet. Detta innebär att leverantören ska följa internationella människorättsavtal, t.ex. Internationella arbetsorganisationen ILO:s konventioner, Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter, tillverkarlandets lagstiftning om minimilön och arbetstider, samt uppfylla allmänna miljö-, hälso- och säkerhetskrav.

I Europeiska kommissionens handledning till socialt hållbar offentlig upphandling (*Socialt ansvarsfull upphandling: En handledning till sociala hänsyn i offentlig upphandling 2010*) konstateras att med socialt ansvarsfull upphandling avses upphandlingsåtgärder som tar hänsyn till en eller flera av följande sociala aspekter: sysselsättningsmöjligheter, anständigt arbete, överensstämmelse med sociala rättigheter och arbetstagares rättigheter, social integration (inbegripet personer med funktionsnedsättning), lika möjligheter, utformning som ger tillgänglighet åt alla, beaktande av hållbarhetskriterier, frågor om etisk handel och ett bredare frivilligt iakttagande av företagens sociala ansvar (CSR), samtidigt som principerna i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt och upphandlingsdirektiven efterlevs.

Också förslagen om genomförande av artikel 18.2 i upphandlingsdirektivet hänför sig till miljöaspekter och sociala aspekter samt bekämpning av grå ekonomi. Enligt artikeln ska medlemsstaterna vidta lämpliga åtgärder för att säkerställa att ekonomiska aktörer vid fullgörande av offentliga kontrakt iakttar tillämpliga miljö-, social- och arbetsrättsliga skyldigheter som fastställts i unionsrätten, nationell rätt, kollektivavtal eller i internationella miljö-, social- och arbetsrättsliga bestämmelser som anges i bilaga X till direktivet. I syfte att på ett lämpligt sätt integrera miljö-, social- och arbetsrättsliga krav i offentliga upphandlingsförfaranden är det enligt skäl 37 i direktivets ingress av särskild vikt att medlemsstater och upphandlande myndigheter vidtar relevanta åtgärder för att säkerställa efterlevnaden av de miljö-, social- och arbetsrättsliga skyldigheter som är tillämpliga på den ort där byggentreprenaden utförs eller tjänsterna tillhandahålls och som följer av lagar, författningar, dekret och beslut både på nationell nivå och på unionsnivå, samt av kollektivavtal, förutsatt att dessa bestämmelser och deras tillämpning överensstämmer med unionsrätten.

Med stöd av artikel 18.2 föreslås det att lagens obligatoriska grunder för uteslutning kompletteras med arbetsbrott som avses i 47 kap. i strafflagen och att försummelser av arbets-, miljö- och socialrättsliga bestämmelser ska kunna beaktas också i samband med åtgärder som berör underleverantörer samt i villkoren för fullgörandet av upphandlingskontraktet.

3.4.6 Små och medelstora företags ställning vid offentlig upphandling

I enlighet med det nya upphandlingsdirektivet föreslås det enklare informationsskyldigheter för anbudsgivare och anbudssökande i anslutning till upphandlingsförfarandet. Enligt förslaget begränsas möjligheten att ställa ett krav gällande minsta omsättning med avseende på anbuds-

givarens lämplighet. Dessutom begränsas den upphandlande enhetens möjligheter att kräva att anbudssökande och anbudsgivare ska lämna omfattande utredningar om sin lämplighet under anbudsförfarandets gång. Genom att till de upphandlande enheterna ge in ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument ska anbudssökande och anbudsgivare kunna påvisa att lämplighetskraven är uppfyllda och att grunderna för uteslutning inte är tillämpliga. Först efter anbudsjämförelsen och upphandlingsbeslutet ska den upphandlande enheten kunna kräva faktiska utredningar av den vinnande anbudsgivaren. Om den upphandlande enheten har tillträde till en öppen databas som innehåller utredningarna, bör den via denna databas själv skaffa uppgifterna om uteslutningsgrunder och lämplighet.

Enligt förslaget uppmuntras upphandlande enheter också att dela upp offentliga upphandlingskontrakt i delar, dvs. att antingen konkurrensutsätta upphandlingen helt och hållet som mindre poster eller tillåta partiella anbud vid stora upphandlingar. Det innebär att små och medelstora företag kommer att ha bättre möjligheter än för närvarande att delta i anbudsförfaranden som anbudsgivare och anbudssökande. Reformen innebär att det utformas jämlikare och mer mångfasetterade konkurrenskonstellationer för offentlig upphandling än för närvarande där även ofta lokala små och medelstora företag, som utgör en betydande del av företagsbeståndet i Finland, kan konkurrera med rejält större företag och sammanslutningar.

Ett centralt syfte med de förenklade nationella förfarandena är att förbättra små och medelstora företags ställning. När förfarandena förenklas och blir smidigare kan de upphandlande enheterna på ett effektivare sätt än för närvarande beakta även små anbudsgivande företags omständigheter. Enligt utredningen ”*SMF-företags deltagande i, erfarenheter av och synpunkter på offentlig upphandling*”, som arbets- och näringsministeriet lät utföra till stöd för beredningen av lagstiftningen, kan man förbättra små och medelstora företags ställning förutom genom att minska storleken på upphandlingarna också genom att förenkla lagens förfaranderegler, som upplevts som komplicerade.

3.4.7 Anbudsjämförelse och val av anbud

Systematiken för val av anbud ändras enligt förslaget så att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet alltid ska stå som kriterium för valet. I fortsättningen ska antingen det lägsta priset eller den kostnadsmässigt mest fördelaktiga lösningen eller det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet ligga till grund för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga. Vid bedömningen av förhållandet mellan pris och kvalitet ska man få använda jämförelsegrunder som fastställts med hänsyn även till de samhälleliga, miljömässiga och sociala egenskaper som hänför sig föremålet för upphandlingen.

Inlämnade anbud ska kunna preciseras och kompletteras mer än tidigare. På så vis kan man öka flexibiliteten i upphandlingsförfarandena, eftersom anbudssökandenas och anbudsgivarnas dokument kan innehålla oväsentliga brister, motstridigheter och fel som om de kompletteras eller preciseras inte försvagar andra anbudssökandes eller anbudsgivares ställning vid anbudsförfarandet. I lagen anges de viktigaste specialvillkoren för komplettering och precisering.

3.4.8 Nationella förfaranden

Det föreslås att de nationella förfaranderegelerna för upphandling förenklas betydligt. I lagförslaget ingår bestämmelser endast om de viktigaste omständigheterna i anslutning till förfarandena. Avsikten är att öka de upphandlande enheternas möjligheter att besluta och att göra förfarandena smidigare för såväl de upphandlande enheterna som anbudsgivarna. De förenklade nationella förfaranderegelerna för upphandling understryker betydelsen av de allmänna principerna, dvs. öppenhet, icke-diskriminering, jämlikhet och proportionalitet, och tillskriver de upphandlande enheternas egna upphandlingsanvisningar en större betydelse än tidigare.

3.4.9 Social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänster

Det föreslås att upphandling av social- och hälsovårdstjänster samt upphandling av andra särskilda tjänster ska få egna förfaranderegler. I lagförslaget ingår bestämmelser endast om de viktigaste omständigheterna i anslutning till förfarandena. Avsikten är att öka de upphandlande enheternas möjligheter att besluta och att göra förfarandena smidigare såväl för de upphandlande enheterna som för anbudsgivarna samt framhäva möjligheterna att på ett bättre sätt än tidigare beakta kunderna och klienterna som integrerade i upphandlingsförfarandena.

3.4.10 Rådgivning och stöd

Enligt upphandlingsdirektiven ska rådgivning om upphandlingslagstiftningen vara tillgänglig för både anbudsgivare och upphandlande enheter utan kostnad. Den rikliga rådgivning som finns att tillgå för närvarande uppfyller i huvudsak direktivets krav. Arbets- och näringsministeriet bedömer möjligheterna att rikta den finansiering som för närvarande anvisas rådgivningsenheten för offentlig upphandling vid Finlands Kommunförbund så att man i fortsättningen genom finansieringen kan garantera kostnadsfri rådgivning för såväl upphandlande enheter som leverantörer. Arbets- och näringsministeriet finansierar i fortsättningen rådgivningsuppgifter i enlighet med statsunderstödslagen eller i övrigt på ett öppet sätt så att rådgivningskraven enligt upphandlingsdirektiven uppfylls. När finansiering ordnas beaktas samarbetet mellan olika aktörer som tillhandahåller och finansierar rådgivningen. Behovet av och sätten att tillhandahålla rådgivning bedöms ur detta perspektiv.

De rådgivnings- och stödåtgärder som beskrivs ovan förutsätter inte några lagstiftningsåtgärder. I denna proposition föreslås därför inte några bestämmelser om rådgivning som gäller upphandlingslagstiftningen.

3.4.11 Tillsyn

Enligt artikel 83 i upphandlingsdirektivet ska medlemsstaterna se till att tillämpningen av reglerna om offentlig upphandling övervakas. Då tillsynsmyndigheter eller tillsynsorgan på eget initiativ eller efter att ha mottagit information upptäcker specifika överträdelser eller systemproblem ska de ha behörighet att meddela dessa problem till nationella revisionsmyndigheter, domstolar eller tribunaler eller andra lämpliga myndigheter eller strukturer, såsom ombudsmannen, de nationella parlamenten eller deras utskott. Resultaten av tillsynsverksamheten ska offentliggöras genom lämpliga informationsmedel och även ställas till Europeiska kommissionens förfogande. Senast den 18 april 2017 och därefter vart tredje år ska medlemsstaterna skicka en övervakningsrapport till kommissionen som i förekommande fall omfattar information om de vanligaste skälen till felaktig tillämpning eller rättsosäkerhet, inbegripet möjliga strukturella eller återkommande problem i tillämpningen av reglerna, om omfattningen av små och medelstora företags deltagande i offentlig upphandling samt förebyggande, upptäckt och lämplig rapportering om fall av bedrägeri, korruption, intressekonflikt och andra allvarliga fall av oegentligheter i samband med upphandling. De skyldigheter som hänför sig till de uppgifter som ska rapporteras till Europeiska kommissionen kommer att fullgöras under arbets- och näringsministeriets samordningsansvar.

Det finns inga exakta uppgifter om omfattningen eller betydelsen av de problem i Finland där det krävs tillsyn. I synnerhet olaglig direktupphandling anses dock utgöra ett problem på marknaden, och i fortsättningen bör man kunna angripa detta på ett bättre sätt. Med stöd av vad som anförts ovan föreslås det att Konkurrens- och konsumentverket ska få i uppgift och ha befogenhet att övervaka efterlevnaden av upphandlingslagstiftningen. I enlighet med upphandlingsdirektiven ska var och en som upptäcker lagstridigheter ha rätt att meddela detta till Konkurrens- och konsumentverket. Verket ska också på eget initiativ kunna undersöka och ut-

reda lagstridigheter. Det föreslås att Konkurrens- och konsumentverket ska ha möjlighet att ge upphandlande enheter anmärkningar med anledning av de lagstridigheter som det lagt märke till och vid olaglig upphandling kunna förbjuda att ett upphandlingsbeslut verkställs eller göra en framställning om bestämmande av påföljder i marknadsdomstolen. Verket ska också öppet rapportera om sin verksamhet på det sätt som upphandlingsdirektiven förutsätter.

3.4.12 Ändring av upphandlingskontrakt under kontraktsperioden

Det föreslås att upphandlingslagens tillämpningsområde utvidgas till att delvis gälla även under kontraktsperioden. Det fastställs vilka ändringar i kontraktet som ska få göras under kontraktsperioden och vilka ändringar som tolkas som väsentliga, dvs. förbjudna kontraktsändringar. Dessutom föreslås det bestämmelser om uppsägning av upphandlingskontrakt i särskilda situationer.

3.4.13 Rättsskyddssystemet

Det föreslås att rättsskyddssystemet för offentlig upphandling ändras så att det krävs besvärstillstånd för rätt att överklaga marknadsdomstolens beslut hos högsta förvaltningsdomstolen. Det föreslås dessutom att upphandlingsbeslut som gäller godkännande av tillträde till ett dynamiskt inköpssystem inte ska få överklagas genom besvär hos marknadsdomstolen, om inte marknadsdomstolen i ett sådant fall tar upp ärendet till behandling genom att bevilja ändringssökanden behandlingstillstånd enligt upphandlingslagen.

Det föreslås också att rättsskyddssystemet ändras så att ett beslut eller ett annat avgörande av en upphandlande enhet inte får föras till marknadsdomstolen genom besvär när beslutet eller avgörandet gäller att upphandling inte delas upp i flera delar eller att endast det lägsta priset eller kostnaderna har använts som kriterium för vilket anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt.

Vidare föreslås det att rättsskyddssystemet för upphandling ändras så att längden på den väntetid som säkerställer effektiviteten hos systemet för sökande av ändring och domstolspåföljderna förkortas från 21 dagar till 14 dagar. Det föreslås dessutom att väntetiden utvidgas till att gälla även upphandling under EU-tröskelvärdena. Den möjlighet att göra en upphandlingsrättelse som står till förfogande för upphandlande enheter utvidgas enligt förslaget så att upphandlingsrättelse kan användas även i andra situationer än vid fel i samband med tillämpningen av lagen. Utöver detta ska den upphandlande enheten förfoga över en väntetid på 90 dagar i stället för 60 dagar enligt den gällande upphandlingslagen.

3.4.14 Offentliga koncessioner

Bestämmelserna om offentliga koncessioner ändras enligt förslaget så att merparten av både koncessioner som avser tjänster och koncessioner som avser entreprenader omfattas av samma förfaranderegler. Kännetecknen för och definitionerna av koncession preciseras och förtydligas i lagens bestämmelser med definitioner och bestämmelser om undantag från tillämpningsområdet. För koncessioner föreslås likaså ett enda gemensamt tröskelvärde, och på upphandling vars värde överstiger tröskelvärdet ska enligt förslaget tillämpas samma regler baserade på bestämmelserna i koncessionsdirektivet. Koncessioner som överstiger tröskelvärdet omfattas av skyldigheten att annonsera inom EU och skyldigheten att annonsera i efterhand, men de upphandlande enheterna ska själva få besluta om exakta förfaranderegler inom ramen för principerna om icke-diskriminering, öppenhet och proportionalitet. Bestämmelserna om tidsfrister för upphandlingsförfaranden som gäller koncessioner avviker från motsvarande bestämmelser som gäller upphandlingskontrakt. Det föreslås dessutom att kontraktsperioden för koncessioner begränsas i enlighet med koncessionsdirektivet.

3.4.15 Försörjningslagen

Avsikten är att i så hög grad som möjligt bevara den gällande upphandlingslagstiftningens struktur och systematik. Den gällande upphandlingslagstiftningens struktur har format den praktiska upphandlingsverksamheten och den juridiska tolkningen. Genom att i så hög grad som möjligt kvarhålla den nuvarande lagstiftningens systematik kan man inrikta tillämparnas resurser och uppmärksamhet på det ändrade innehållet i den nya lagstiftningen. Trots att de nya direktiven innebär att innehållet i försörjningsdirektivet och upphandlingsdirektivet för myndighetssektorn blivit allt enhetligare talar verksamhetens, marknadens och de upphandlande enheternas samt de enskilda bestämmelsernas särdrag alltjämt för att det behövs en särskild försörjningslag.

Det föreslås att begränsningen av den gällande försörjningslagens tillämpningsområde kvarstår, dvs. att lagen inte ska tillämpas på upphandling som underskrider det EU-tröskelvärde som anges i försörjningslagen.

Största delen av de domstolsavgöranden som berört den gällande försörjningslagen har handlat om lagens tillämpningsområde och förhållandet till upphandlingslagen för myndighetssektorn. Avsikten är att minska domstolsbehandlingarna till följd av oklarhet om lagens tillämpningsområde genom att i betydande grad skapa större klarhet i begrepp och regler som är centrala med tanke på tillämpningsområdet, såsom ensamrätt och särskilda rättigheter, försörjningsverksamheter, undantag från tillämpningsområdet samt anknutna företag och samriskföretag.

Förfarandena enligt försörjningslagen förtydligas i överensstämmelse med upphandlingslagen, t.ex. när det gäller dynamiska inköpssystem. I förslaget ingår också bestämmelser om innovationspartnerskap och elektroniska kataloger. Förfaranden med förhandlingar enligt försörjningslagen ska dock i likhet med gällande lag vara mycket flexibla och öppna. Försörjningsaktörernas starka privaträttsliga och företagsekonomiska karaktär medför nämligen att förfaranden med förhandlingar används på mycket olika och innovativa sätt. De förhållandevis vaga bestämmelserna om förfaranden med förhandlingar i den gällande försörjningslagen har inte visat sig vara problematiska att tillämpa med tanke på öppenhet och icke-diskriminering. Det föreslås dock att reglerna om ramavtal preciseras i enlighet med försörjningsdirektivet så att de i högre grad än reglerna i den gällande försörjningslagen motsvarar upphandlingsreglerna för myndighetssektorn.

3.4.16 Övriga lagförslag

Ändring av straffregisterlagen

Enligt den föreslagna upphandlingslagen ska den upphandlande enheten innan upphandlingskontraktet ingås kräva att den anbudsgivare som den beslutat tilldela kontraktet ska lämna in uppdaterade intyg och utredningar bl.a. för att det ska kunna klarläggas om en s.k. obligatorisk grund för uteslutning gäller anbudsgivaren, dvs. om någon i ledningen har gjort sig skyldig till något av de brott som ingår i förteckningen över brottsrubriceringar i upphandlingslagen. Bestämmelserna grundar sig på upphandlingsdirektivet, enligt vilket upphandlande enheter ovillkorligen ska anmoda den vinnande anbudsgivaren att lämna in kompletterande dokument. I samband med upphandlingsförfaranden kan de upphandlande enheterna således inte låta bli att utreda om det finns obligatoriska grunder för uteslutning. Det föreslås att straffregisterlagen kompletteras med en ny bestämmelse enligt vilken de upphandlande enheterna kan fullgöra sin skyldighet genom att begära ett straffregisterutdrag beträffande brottmålsdomar för personer i ledningen eller ansvarspersoner hos den valda anbudsgivaren. Anbudssökanden eller anbudsgivaren ska med den berörda personens samtycke få ett sådant straffregisterutdrag beträf-

fande personer i ledningen och ansvarspersoner som omfattar de brottsrubriceringar som förtecknats som obligatoriska grunder för uteslutning. Anbudssökanden eller anbudsgivaren ska få vidarebefordra utdraget till den upphandlande enheten för den kontroll av utredningar som krävs enligt upphandlingslagen. Utdraget ska vara avgiftsbelagt, och därför ändras också justitieministeriets förordning om avgiftsbelagda prestationer som tillhandahålls av justitieministeriet och vissa myndigheter inom dess förvaltningsområde under åren 2016–2017 (1745/2015).

Ändring av offentlighetslagen

Förhållandet mellan upphandlingslagstiftningen och offentlighetslagen har visat sig vara problematiskt bl.a. i fråga om skyddet för affärshemligheter. Det föreslås att offentlighetslagen ändras så att en leverantör som deltagit i anbudsförfarandet eller någon annan part inte ska ha rätt enligt offentlighetslagen att ta del av uppgifterna om en annan anbudssökandes eller anbudsgivares affärs- eller yrkeshemligheter oavsett om uppgifterna har utnyttjats eller använts vid anbudsjämförelse.

Lagen om Konkurrens- och konsumentverket

Det föreslås att lagen om Konkurrens- och konsumentverket (661/2012) ändras så att de uppgifter och befogenheter som föreslås för Konkurrens- och konsumentverket enligt de föreslagna upphandlingsbestämmelserna också ingår i den aktuella lagen.

Konkurrenslagen

Enligt förslaget förtydligas bestämmelserna i 4 a kap. (595/2013) i konkurrenslagen (948/2011) så att Konkurrens- och konsumentverket kan övervaka att konkurrensen mellan offentlig och privat näringsverksamhet är jämlik också i situationer där upphandlingslagstiftningen inte tillämpas på upphandling hos anknutna enheter eller på upphandling i anslutning till samarbete mellan upphandlande enheter.

Ändring av vissa andra lagar

Det föreslås att de hänvisande bestämmelserna till upphandlingslagen och försörjningslagen i andra lagar ändras så att det hänvisas till bestämmelserna i den nya lagen. Lagen om Enheten för utredning av grå ekonomi (1207/2010) ändras enligt förslaget så att bestämmelserna stämmer överens med vad som i upphandlingslagförslagen föreskrivs om upphandlande enheters rätt att få uppgifter.

4 Propositionens konsekvenser

4.1 Allmänt om konsekvenserna

Konsekvensbedömningen har uppdelats på i huvudsak konsekvenser för företagen och konsekvenser för myndigheterna. Dessutom behandlas tillsynen, den administrativa bördan, regleringen av anknutna enheter samt konsekvenserna av höjda tröskelvärden under egna rubriker. De ekonomiska konsekvenserna för företagen och myndigheterna bedöms separat i samband med bedömningen av den administrativa bördan och konsekvenserna av de höjda tröskelvärdena. Även konsekvenserna för miljön och de samhälleliga konsekvenserna beskrivs i korthet. Vidare bedöms konsekvenserna av de ändringsförslag som gäller koncessioner, försörjningslagen och strafflagen.

4.1.1 Material för konsekvensbedömningen

Upphandlingsdirektiven grundar sig på Europeiska kommissionens utvärderingsrapport om effekterna av och effektiviteten hos EU:s lagstiftning om offentlig upphandling (SEC(2011) 853 slutlig). Dessutom hörde kommissionen berörda parter i vida kretsar efter publiceringen av grönboken. Enligt utvärderingsrapporten ökar upphandlingsdirektiven öppenheten och effektiviteten vid offentlig upphandling.

Annonseringskanalen för offentlig upphandling HILMA (www.hankintailmoitukset.fi) innehåller ett statistikföringsverktyg som kan användas för att samla information om antalet annonserade offentliga upphandlingar bl.a. inom olika upphandlingsformer eller indelade i olika upphandlingsförfaranden eller enligt typ av upphandlande enhet.

I februari 2014 publicerade kommissionen en analys av små och medelstora företags ställning vid offentlig upphandling *(SMEs' access to public procurement markets and aggregation of demand in the EU, a study commissioned by the European commission, DG Internal Market and Services, 2/2014*). Även Handlingsplan för företagande 2020 (*meddelande från kommissionen till Europaparlamentet, rådet, Europeiska ekonomiska och sociala kommittén samt Regionkommittén, den 9 januari 2013, KOM(2012) 795 slutlig)* innehåller konsekvensbedömning visavi företag i fråga om vissa åtgärder i anslutning till upphandlingsförfarande.

Genom att låta utföra tre utredningar som bakgrundsmaterial för reformen av upphandlingslagstiftningen har man kunnat precisera de konsekvenser som genomförandet har på det nationella planet. I den utredning som Företagarna i Finland rf utförde granskades små och medelstora företags deltagande i, erfarenheter av och synpunkter på offentlig upphandling. Utredningen gjordes i form av en enkät till företagen. Enkäten besvarades av sammanlagt 607 företag (*SMF-företags deltagande i, erfarenheter av och synpunkter på offentlig upphandling, Arbets- och näringsministeriets publikationer, Konkurrenskraft 54/2014*). Hansel Ab gjorde en utredning om olika sätt att snabba upp behandlingen av besvärsärenden som gäller offentlig upphandling (*Förkortning av behandlingstiderna i marknadsdomstolen i besvärsärenden som gäller offentlig upphandling, Arbets- och näringsministeriets publikationer, Konkurrenskraft, 6/2015*). Owal Group gjorde en utredning om erfarenheter av användningen av sociala kriterier vid offentlig upphandling. Publikationen beskriver tio olika upphandlande enheters erfarenheter av socialt ansvarsfull upphandling (*Erfarenheter av användningen av sociala kriterier vid offentlig upphandling, Arbets- och näringsministeriets publikationer, Konkurrenskraft, 18/2015*).

Innehållet i utredningarna beskrivs i avsnitt 5.1.

4.1.2 Konsekvensernas inriktning

Konsekvenserna av förslaget har bedömts med tanke på de olika parterna i upphandlingsförfarandet, dvs. den upphandlande enheten och de leverantörer som har deltagit i anbudsförfarandet samt rättsskyddsorganen. Upphandlande enheter är staten, kommunerna och samkommunerna samt övriga upphandlande enheter enligt upphandlingslagstiftningen. I fråga om den föreslagna tillsynen har konsekvenserna dessutom bedömts med tanke på Konkurrens- och konsumentverket samt domstolsväsendet.

Konsekvenserna av lagreformen varierar delvis till och med i hög grad för de centrala berörda parterna. De positiva effekterna för upphandlande enheter, t.ex. att den administrativa bördan minskar, kan ses som negativa konsekvenser för de leverantörer som deltar i anbudsförfarandet. De kortare minimitidsfristerna för att lämna anbud som de nya upphandlingsdirektiven

innebär snabbar upp de upphandlande enheternas förfarande men kan medföra utmaningar när leverantörerna har mindre tid att utforma anbud som uppfyller kraven enligt anbudsförfrågan.

Propositionens konsekvenser har inte bedömts ur perspektivet för dem som använder tjänster som tillhandahålls på basis av offentlig upphandling. Upphandlingslagen anger skyldigheter och rättigheter för de upphandlande enheterna och anbudsgivarna. Lösningar som påverkar ställningen för de som använder en upphandlande enhets tjänster grundar sig vanligen på exempelvis kommunens behovsprövning och finansiella aspekter. Upphandlingslagen inverkar inte på vilka tjänster kommunen köper för sina invånare.

4.2 Ekonomiska konsekvenser

Budgetkonsekvenserna av de i propositionen föreslagna grundandet av tillsynen över upphandlingar, rådgivningen samt ändringen av straffregisterlagen uppgår till sammanlagt 1 600 000 euro. Konsekvenserna analyseras närmare under 4.8 Tillsyn och 4.12 Konsekvenser av de lagförslag som hänför sig till propositionen. I övrigt har de ekonomiska konsekvenserna analyserats separat för varje ärende under respektive underrubrik.

Det nya upphandlingsdirektivet förutsätter att man i tillägg till klagomål som anhängiggörs vid en domstol även på övriga sätt övervakar upphandlingar effektivt, t.ex. genom en separat övervakningsmyndighet eller på initiativ av något annat administrativt organ. De mest centrala objekten för tillsynen är olagliga direktupphandlingar, vilka endast sällan uppdagas eller sällan uppdagas så att upphandlingen kan överklagas hos marknadsdomstolen i sedvanlig ordning. I upphandlingsförfaranden förekommer även övriga förfaranden som är diskriminerande mot anbudsgivare och som bör ingripas i genom tillsynsverksamheten. Vem som helst ska kunna göra en anmälan om en olaglig direktupphandling eller annan lagstridighet till Konkurrens- och konsumentverket. Möjligheten att anföra klagomål är speciellt viktig för små och mellanstora företag, vilka ofta inte har något annat medel genom vilket de kan påverka olagliga direktupphandlingar. Konkurrens- och konsumentverket ska även på eget initiativ genomföra utredningar i anknytning till tillsynen.

Tillsynen bedöms på långt sikt minska behovet att anföra besvär över direktupphandlingar till marknadsdomstolen. Effektiviteten av tillsynsverksamheten kräver tillräckliga resurser och därmed bedöms att det krävs en satsning på 5 personalarbetsår för denna verksamhet. Anslaget kan även användas för att köpa utomstående utredningar.

Tillsyn av tillåtligheten av försäljning som sker på marknadsmässiga villkor av en i 15 § och 16 § i den föreslagna lagen nämnd anknuten enhet och i anknytning till samarbete mellan upphandlande enheter utgör en del av Konkurrens- och konsumentverkets övervakningsuppgifter. Det är sannolikt att upphandlande enheter ber om Konkurrens- och konsumentverket ställningstagande i rikligt med ärenden gällande försäljning som sker på marknadsmässiga villkor, marknadsbrist och reglerna angående anknutna enheter. För att ordna tillsynen av de i 15 § och 16 § föreslagna reglerna bedöms Konkurrens- och konsumentverket behöva resurser på 2 personalarbetsår. Anslaget kan även användas för att köpa utomstående utredningar.

Konkurrens- och konsumentverket uppskattas behöva som helhet sammanlagt 1 000 000 euro för att sköta dess nya övervaknings- och bedömningsuppgifter.

Det nya upphandlingsdirektivet förutsätter att även företag, i tillägg till upphandlande enheter, har tillgång till rådgivning och handledning för att lämna anbud. Tjänsten är speciellt viktig för små och medelstora företag, vilka inte alltid har tillräckligt eget kunnande eller möjlighet att använda köptjänster vid lämnandet av anbud.

För tillfället erbjuds rådgivning endast åt upphandlande enheter. Rådgivningen har organiserats genom en rådgivningsenhet som har grundats i anslutning till Kommunförbundet och finansierats gemensamt. Arbets- och näringsministeriets andel av finansieringen har varit ungefär 220 000 euro på årlig basis. Rådgivningen åt företag är ämnad att ordnas baserat på en nätverksmodell och i mån av möjlighet i samarbete med branschens aktörer. För rådgivningen åt företag behövs 280 000 euro, och därmed bedöms ett anslag på sammanlagt 500 000 euro behövas för rådgivningen åt upphandlande enheter och företag.

Behovet av de två sista nämnda anslagen är bestående. Behovet av tilläggsanslag har inte tagits i beaktande i planen för de offentliga finanserna och därför försöker man i första hand täcka dem genom omdisponeringar. Behovet av anslag bedöms som en del av beredningsprocessen av budgetpropositionen för år 2017.

I direktivet förutsätts att brottsregisterinformation ges i större utsträckning än tidigare, vilket även kräver resurser för att utveckla informationssystemen. Rättsregistercentralens anslagsbehov på 100 000 euro för 2015 har beaktats under moment 25.01.05 i den fjärde tilläggsbudgetpropositionen för 2015.

4.3 Konsekvenser för företagen och andra anbudsgivare

Konsekvenserna berör en vidsträckt grupp av företag och andra sammanslutningar, såsom organisationer, som bjuder ut varor, tjänster och byggentreprenader till upphandlande enheter inom den offentliga sektorn. Ett av de centrala målen för lagreformen är att förbättra företagens, i synnerhet de små och medelstora företagens, ställning vid offentliga upphandlingsförfaranden.

I den utredning som Företagarna i Finland rf gjorde om SMF-företags deltagande i, erfarenheter av och synpunkter på offentlig upphandling kartlades genom en enkät små och medelstora företags erfarenheter av och synpunkter på upphandlingsförfaranden. Utredningen visade att små och medelstora företag betraktar beställarna inom den offentliga sektorn som intressanta kunder. Av alla som svarade ansåg 77,5 procent att de offentliga samfunden var en lockande kundkategori för företaget. Av de företag som svarade hade 82 procent haft svårigheter av olika grad vid genomförandet av offentlig upphandling, och 72,5 procent av svararna ansåg att svårigheterna ibland hade blivit ett hinder för deltagande i anbudsförfarandet. De vanligaste problemen som nämndes var följande: de förutsatta utredningarnas omfattning, komplicerade förfaranderegler, alltför stora upphandlingshelheter och oklara förfrågningsunderlag. Liknande problem har tagits upp i den utredning om små och medelstora företags deltagande i anbudsförfaranden som gjorts på uppdrag av kommissionen (*SMEs' access to public procurement markets and aggregation of demand in the EU, a study commissioned by the European commission, DG Internal Market and Services, 2/2014*).

I denna proposition föreslås ändringar och förbättringar med avseende på de problem som nämns i utredningen. Det föreslås enklare och tydligare regler för upphandlingsförfaranden, t.ex. för förfaranden som innefattar förhandlingar. Omfattningen av de utredningar som krävs av de leverantörer som deltar i anbudsförfarandet krymper då leverantörerna kan ge en preliminär försäkran om att de uppfyller de relevanta kraven. Avsikten är att förebygga alltför omfattande upphandlingshelheter genom att införa skyldighet för de upphandlande enheterna att motivera när upphandling som överstiger EU-tröskelvärdet inte delas upp. Nya bestämmelser om marknadsundersökning när upphandling planeras, förhandlingar under upphandlingsförfarandet, elektroniskt informationsutbyte samt möjligheter att precisera och komplettera anbuden minskar för sin del risken för oklara förfrågningsunderlag. Det kan bedömas att den föreslagna lagstiftningen innebär att små och medelstora företags och sammanslutningars möjligheter att delta förbättras betydligt från nuläget.

Även i Europeiska kommissionens Handlingsplan för företagande 2020 påpekas det att på området för offentlig upphandling hindras små och medelstora företag och anbudsgivare över gränserna av administrativa krav (som exempelvis tillhandahållande av styrkande handlingar), problem med tillgång till information och ibland oproportionerliga krav från upphandlande myndigheter. Den viktigaste faktor som påverkar små och medelstora företags deltagande är enligt handlingsplanen kontraktets omfattning, eftersom dessa företag inte har kapacitet att lämna anbud för eller uppfylla kraven i stora offentliga kontrakt och i allmänhet inte har kapacitet att lämna anbud för kontrakt över 300 000 euro. Att dela in kontrakt i mindre delar skulle enligt handlingsplanen öka antalet kontrakt som små och medelstora företag kan lämna anbud för.

Avsikten med denna proposition är också att öka öppenheten vid s.k. små anskaffningar som underskrider de nationella tröskelvärdena. Även detta kommer för sin del att öka konkurrensen vid offentlig upphandling och förbättra tillträdet till marknaden och marknadens funktion.

Avsikten är dessutom att främja innovativa upphandlingar. När de offentliga upphandlarna ger företagen en chans att ta fram innovativa lösningar är det lättare för företagen att med hänvisning till dessa referenser få andra chanser också på den internationella marknaden. Detta kan antas ha positiva effekter för företagens affärsmöjligheter.

Vidare är avsikten att främja konkurrensneutraliteten för offentliga samfunds och privata sammanslutningars verksamhet och en välfungerande konkurrens på marknaden så att de upphandlande enheternas möjligheter att utan konkurrensutsättning upphandla hos sina anknutna enheter begränsas jämfört med den gällande upphandlingslagen. Till följd av begränsningarna kommer i synnerhet anknutna enheter med stor affärsverksamhet att i mindre utsträckning än för närvarande kunna bedriva sin affärsverksamhet med andra än upphandlande enheter som utövar ett bestämmande inflytande över de anknutna enheterna. Samma begränsning ska gälla det undantag från tillämpningsområdet som avser samarbete mellan upphandlande enheter. Genom begränsningen hindras möjligheterna att vid konkurrens med privata sammanslutningar i omfattande utsträckning dra nytta av sådana kontrakt som de upphandlande enheterna tilldelas utan ett anbudsförfarande.

Ändringarna i rättsmedlen samt den enklare och smidigare lagstiftningen kan i bästa fall också resultera i kortare behandlingstider för upphandlingsärenden vid marknadsdomstolen och högsta förvaltningsdomstolen. Kortare behandlingstider kan eventuellt också öka företagens effektivitet och produktivitet och på så vis indirekt påverka deras ekonomiska situation.

Utifrån de annonser som publiceras i annonskanalen HILMA (www.hankintailmoitukset.fi) efter lagens ikraftträdande kommer man att få information om små och medelstora företags deltagande i offentlig upphandling. Med hjälp av informationen kan man i efterhand bedöma ändringens kvantitativa konsekvenser för de små och medelstora företagens ställning vid offentlig upphandling.

4.4 Konsekvenser för myndigheterna

Upphandlande enheter

Offentliga samfund och andra upphandlande enheter, såsom offentligrättsliga organ, står i centrum för lagarnas konsekvenser. Å ena sidan blir lagstiftningen exaktare och mera lättläst än tidigare, eftersom många rättsnormer som tidigare fastställts inom domstolspraxis och påverkat upphandlingspraxis nu tas in i själva lagen. Å andra sidan är lagstiftningsvolymen större än tidigare och förutsätter att de upphandlande enheterna tillägnar sig ett omfattande regelverk.

Det kan antas att det elektroniska informationsutbytet vid upphandlingsförfaranden kommer att göra de upphandlande enheternas arbete smidigare på lång sikt. Också den ökade användning av elektroniska förfaranden för konkurrensutsättning som är att vänta kan minska t.ex. uppkomsten av fel i anslutning till förfarandena.

Målet att förenkla förfarandena och göra dem mer flexibla innebär att det blir lättare för de upphandlande enheterna att använda upphandlingslagen som ett verktyg. De kostnader som reformen medför för de upphandlande enheterna analyseras närmare i avsnitt 4.5 Konsekvenser för den administrativa bördan.

Domstolar

De nya och exaktare och mer omfattande bestämmelserna om t.ex. lagstiftningens tillämpningsområde, upphandlingsförfaranden och behandling av anbud underlättar domstolarnas tolkningsarbete, eftersom exaktare och tydligare regler kan tillämpas på betydande och komplexa rättsfrågor, såsom offentliga samfunds samarbetsarrangemang.

Under den gällande upphandlingslagstiftningens tid har offentlig upphandling och tillämpning av upphandlingsreglerna i betydande grad sysselsatt de domstolar som behandlar upphandlingsärenden, dvs. marknadsdomstolen och högsta förvaltningsdomstolen. Till marknadsdomstolen inkom 591 besvär i upphandlingsärenden år 2014. Antalet innebar en ökning med 11 procent från år 2013. I en utredning av rådgivningsenheten för offentlig upphandling, ”*Hankintaprosessin virheet markkinaoikeuden käytännössä 07/2010 - 6/2011” (Finlands Kommunförbund 2011*) granskades 406 marknadsdomstolsbeslut i upphandlingsärenden åren 2010 och 2011. I marknadsdomstolens avgöranden ansågs flest felaktiga förfaranden ha skett när anbudsförfrågan utarbetats och i synnerhet när jämförelsegrunderna fastställts. Vid behandlingen av anbuden uppkom flest fel när anbuden jämfördes. Den näst största problempunkten vid behandlingen av anbud var enligt utredningen att anbud uteslöts ur anbudsförfarandet. När det gäller antalet fel eller typer av fel förekom det inga stora skillnader mellan avgörandena i fråga om upphandling som översteg det nationella tröskelvärdet å ena sidan och EU-tröskelvärdet å andra sidan.

I förslaget ingår reviderade och preciserade regler för dessa skeden i upphandlingsförfarandet där det lätt uppkommer fel. Det kan antas att tydliggörandet av problempunkterna minskar antalet tvister om dem vid domstolarna. De nya bestämmelserna om t.ex. innovationspartnerskap, elektroniska kataloger och ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument kan däremot ge upphov till nya besvär hos domstolarna, åtminstone när lagen börjar tillämpas.

Tillsynen över upphandlingslagstiftningen och den befogenhet och skyldighet som Konkurrens- och konsumentverket har att i vissa situationer bestämma om påföljder för en upphandlande enhet och som ingår i tillsynen kan öka domstolarnas arbetsmängd framför allt när det gäller direktupphandling. Tillsynen kan dock för sin del också minska företagens och andra näringsidkares behov av att själva överklaga direktupphandling hos marknadsdomstolen. Domstolarnas arbetsmängd kan också påverkas av att ogiltighetspåföljden, påföljdsavgiften samt påföljden förkortning av kontraktsperioden utsträcks till upphandling under EU-tröskelvärdena och till offentliga koncessioner.

På det hela taget förväntas revideringarna minska antalet besvär som anförs hos marknadsdomstolen och på så vis snabba upp anhopningen av och behandlingstiderna för upphandlingsärenden vid marknadsdomstolen.

Lagreformens konsekvenser för behandlingstiderna vid domstolarna kan mätas först när det har gått tillräckligt lång tid efter reformen.

4.5 Konsekvenser för den administrativa bördan

De administrativa kostnader som lagreformen medför kan indelas i myndigheternas administrativa kostnader och kostnader för företagen. Den administrativa bördan är den del av företagens kostnader som företagen inte skulle ha utan lagstiftningen. Här har också det ökade administrativa arbetet beaktats som administrativ börda för myndigheterna.

Kostnader för myndigheterna

Det kan antas att en del av de föreslagna bestämmelserna kommer att minska den administrativa börda i anslutning till genomförandet av upphandling som tillämpningen av lagen medför för de upphandlande enheterna. Exempel på sådana bestämmelser är de bestämmelser som möjliggör friare små anskaffningar till följd av de höjda nationella tröskelvärdena. Till denna del analyseras de minskade kostnaderna närmare i avsnitt 4.6. Enklare och smidigare förfarandekrav vid nationella upphandlingar samt social- och hälsovårdstjänsteupphandlingar och andra särskilda tjänsteupphandlingar kommer också att minska den administrativa bördan. Det kan då antas att den upphandlande enheten behöver mindre tid för att genomföra upphandlingen, vilket medför kostnadsbesparingar på många nivåer. De nya bestämmelserna om bl.a. nya upphandlingsförfaranden, såsom innovationspartnerskap och beaktande av livscykelkostnader, ger de upphandlande enheterna mera handlingsmöjligheter vid upphandlingsförfaranden. Å ena sidan kan de nya bestämmelserna generera kostnadsbesparingar i upphandlingspriserna men å andra sidan förutsätter de upphandlingsutveckling, utbildning och en bredare kompetensnivå vid de upphandlande enheterna. Den administrativa bördan minskas också av att elektroniska förfaranden för informationsutbyte införs eftersom förfarandena då underlättas på lång sikt, av att det blir möjligt att precisera och komplettera anbuden eftersom riskhanteringen då främjas med avseende på eventuella domstolsbehandlingar samt av att det blir lättare att tillämpa upphandlingsrättelse.

Det har bedömts att det uppkommer kostnadsbesparingar för företagens administrativa börda eftersom tillbörliga utredningar och intyg i fortsättningen ska begäras bara av den som tilldelas kontraktet. Den minskade behandlingen av utredningar kan antas medföra kostnadsbesparingar också för de upphandlande enheterna. När det gäller de besparingar som den minskade arbetsmängden medför för de upphandlande enheterna har det inte presenterats några uppskattningar av beloppen, men besparingarna är antagligen betydligt mindre än besparingarna för företagen, eftersom de upphandlande enheterna likaså behöver mindre tid för att handlägga bevis.

En del av de föreslagna bestämmelserna kommer sannolikt att öka de upphandlande enheternas administrativa börda. Som exempel på sådana bestämmelser kan nämnas bestämmelserna om beaktande av upphandlingsrelaterade samhällsfrågor vid förberedelserna av upphandlingen, utarbetandet av anbudsförfrågan och anbudsjämförelsen. Bestämmelserna om utredning av grunderna för uteslutning av anbudsgivare och anbudssökande, krav på och bedömning av avhjälpande åtgärder och utredningar i anslutning till dem är mer förpliktande än tidigare och kommer sannolikt också att öka den administrativa bördan för de upphandlande enheterna. Den administrativa bördan ökas också av de föreslagna bestämmelserna om kontraktsändringar, eftersom de upphandlande enheterna blir tvungna att förutse eventuella kontraktsändringar redan i upphandlingsskedet, utforma exaktare ändringsvillkor för upphandlingskontrakt än tidigare och bedöma graden av väsentlighet hos eventuella kontraktsändringar under kontraktsperioden. Trots att elektroniska förfaranden för informationsutbyte kan snabba upp och förenkla upphandlingsförfarandena, kan arrangemangen för sådana förfaranden för informationsutbyte som uppfyller lagens krav medföra ändrings-, anskaffnings- och processkostnader för de upphandlande enheterna. En ökad administrativ börda påverkar i synnerhet små upphandlande enheter, såsom små kommuner samt föreningar och organisationer, som blir upphand-

lande enheter på basis av den offentliga finansiering de får och på basis av sitt uppgiftsfält. Den ökade administrativa bördan beror till största delen på genomförandet av bestämmelser som härrör från EU:s upphandlingsdirektiv.

Företagens administrativa börda

Övergången till att i högre grad använda elektroniska medel minskar för sin del företagens administrativa börda. Elektronisk kommunikation effektiviserar upphandlingsförfarandena och minskar därmed också företagens kostnader när de deltar i offentlig upphandling. Förfarandena blir smidigare och kräver mindre tid. Utöver den elektroniska kommunikationen innebär också den generellt sett mer flexibla och enklare lagen att företagens administrativa börda minskar.

Dessutom kommer de höjda nationella tröskelvärdena att lätta på den administrativa bördan för företagen. Konsekvenserna av de höjda tröskelvärdena analyseras närmare i avsnitt 4.6.

Den nya lagen innebär att vid upphandling som överstiger EU:s tröskelvärden ska intyg över att villkoren i anbudsförfarandet är uppfyllda kontrolleras endast för den som tilldelas kontraktet. I övrigt godkänner den upphandlande enheten företagets försäkran om att villkoren är uppfyllda. För närvarande är alla företag som deltar i ett anbudsförfarande tvungna att lämna den upphandlande enheten intyg om att villkoren är uppfyllda. Ändringen beräknas minska företagens administrativa börda betydligt, vilket har varit en av de viktigaste ambitionerna med direktivreformen.

Vid bedömningen av vilka konsekvenser de lindrigare skyldigheterna att lämna information har på bördan kan man använda sig av arbets- och näringsministeriets beräkningar i fråga om den administrativa bördan vid upphandling som överstiger EU-tröskelvärden (*Työ- ja elinkeinoministeriön muistio julkisten hankintojen hallinnollisesta taakasta 10.12.2010*). Beräkningarna baserar sig på den utredning om bördan vid upphandling över EU-tröskelvärden som Europeiska kommissionen låtit utföra (*EU project on baseline measurement and reduction of administrative costs. Report on the Public Procurement Priority Area.5.3.2009*) och på den utredning om bördan vid upphandling över nationella tröskelvärden som arbets- och näringsministeriet låtit utföra (*Utredning om administrativa kostnader som orsakas företag och upphandlande enheter – offentlig upphandling. Arbets- och näringsministeriets publikationer, Konkurrenskraft 10/2010*). När det gäller upphandling som överstiger EU-tröskelvärdena har det beräknats att bördan på grund av intyg i anslutning till urvalskriterierna uppgår till 56 euro/anbud och att den administrativa bördan på grund av intyg i anslutning till de obligatoriska uteslutningsgrunderna uppgår till ungefär 14 euro/anbud.

När intyg i anslutning till urvals- och uteslutningskriterierna i fortsättningen ska kontrolleras endast i fråga om den som tilldelas kontraktet blir företagens börda vid EU-upphandling 1,7 miljoner euro lättare, vilket motsvarar ungefär 23 procent av den totala bördan av 2014 års upphandling över EU-tröskelvärdena.

Om en motsvarande ändring genomförs fullt ut även när det gäller upphandling som överstiger de nationella tröskelvärdena, dvs. att myndighetsintyg och dokument som används vid bedömning av lämpligheten kontrolleras endast i fråga om den som tilldelas kontraktet, kan den lindring av bördan som hänför sig till detta bedömas utgående från uppgifterna i utredningen om bördan vid upphandling som överstiger de nationella tröskelvärdena. I utredningen bedömdes den administrativa bördan för företagen med anledning av de myndighetsintyg och dokument för bedömning av lämpligheten som krävs. Företagens kostnader för att lämna intyg varierade enligt upphandlingsform, och bördan var som minst vid varuupphandling (omkring

euro/anbud) och störst vid tjänsteupphandling (34 euro/anbud). De genomsnittliga administrativa kostnaderna uppskattades till 33 euro/anbud och bördan till 22 euro/anbud.

Beräknade enligt antalet upphandlingar år 2014 och med antagandet att alla företag som deltar i ett anbudsförfarande lämnar de intyg som nämns ovan medför skyldigheten att lämna intyg administrativa kostnader för företagen till ett belopp av knappa 2 miljoner euro och en börda på 1,3 miljoner euro. Om bara den som tilldelas kontraktet ska lämna in intyg i fortsättningen, kommer de administrativa kostnaderna för detta att minska med 1,8 miljoner euro och bördan med 1,1 miljon euro. Enligt en grov uppskattning minskar kostnaderna för överlämnande av intyg då med nästan 90 procent.

4.6 Konsekvenser av höjda tröskelvärden

De höjda nationella tröskelvärdena lättar på den administrativa bördan för både de upphandlande enheterna och de företag som deltar i offentlig upphandling, eftersom upphandling som förflyttas utanför upphandlingslagens tillämpningsområde kan genomföras som små anskaffningar enligt ett enklare upphandlingsförfarande. När de upphandlande enheterna gör små anskaffningar är de inte skyldiga att upprätta omfattande och detaljerade upphandlingsdokument på samma sätt som inom ramen för upphandlingslagstiftningen. Detta minskar formbestämmelserna för upphandlingsförfaranden och snabbar därmed upp förfarandena. Små anskaffningar regleras inte genom lag, utan upphandlingarna genomförs enligt de upphandlande enheternas egna regler och rutiner, antingen genom ett förenklat förfarande för konkurrensutsättning eller i vissa fall som direktupphandling. Små anskaffningar orsakar mindre kostnader för både företagen och de upphandlande enheterna, eftersom de kan genomföras på ett friare sätt utan upphandlingslagstiftningens detaljerade bestämmelser och förpliktelser. De höjda tröskelvärdena enligt lagen innebär dock ett tryck på de upphandlande enheterna att utforma interna anvisningar för upphandling som faller utanför lagen, vilket delvis ökar de upphandlande enheternas administrativa börda.

Utgående från upphandlingsannonserna i HILMA-kanalen kan man bedöma hur de höjda tröskelvärdena påverkar antalet upphandlingar. Siffrorna baserar sig på ogranskade annonserade uppgifter i HILMA-kanalen, som kan innehålla felaktiga inmatningar och överlappningar. Vid bedömningen användes de nyaste tillgängliga statistikuppgifterna som grund. Enligt HILMA-kanalens statistik för 2014 gjordes det 14 107 upphandlingar inom upphandlingslagens tillämpningsområde, inbegripet nationella upphandlingsannonser och EU-upphandlingsannonser. Det årliga antalet upphandlingar som överstiger de nationella tröskelvärden uppgår således till drygt 10 000 och antalet upphandlingar som överstiger EU-tröskelvärdena uppgår till knappa 4 000.

De höjda nationella tröskelvärdena innebär att av den samlade upphandlingen inom upphandlingslagstiftningens tillämpningsområde till ett värde av ca 20 miljarder euro faller upphandlingar till ett värde av ca 103 miljoner euro utanför lagens tillämpningsområde. Om man ser till antalet upphandlingar innebär de höjda tröskelvärdena att uppskattningsvis knappa 1 800 upphandlingar, dvs. 13 procent, helt faller utanför upphandlingslagens tillämpningsområde.

En bedömning enligt antalet upphandlingar år 2014 ger vid handen att upphandlingar enligt olika upphandlingsformer kommer att falla utanför upphandlingslagens tillämpningsområde som följer:

- varor (30 000–59 999 €) 881 st.; 36 688 536 €

- tjänster (30 000–59 999 €) 711 st.; 29 954 472 €

- social- och hälsovårdstjänster (100 000–399 999 €) 155 st.; 33 222 390 €

- koncessioner:

- tjänster (30 000–499 999 €) 14 st.; 2 329 000 €

- entreprenader (150 000-499 999 €) 3 st.; 600 000 €

En bedömning enligt antalet annonser 2014 ger vid handen att vid upphandling som överstiger de nationella tröskelvärdena uppgår företagens administrativa kostnader på årsbasis till sammanlagt 145 miljoner euro och bördan till 17 miljoner euro. I och med de höjda tröskelvärdena minskar de administrativa kostnaderna för företagen vid offentlig upphandling med 9 miljoner euro, vilket motsvarar 6 procent av de administrativa kostnaderna vid upphandling som överstiger de nationella tröskelvärdena, och minskar bördan på motsvarande sätt med ca 2 miljoner euro, vilket motsvarar 12 procent av bördan vid upphandling som överstiger de nationella tröskelvärdena.

En bedömning enligt antalet upphandlingar år 2014 ger vid handen att vid upphandling som överstiger de nationella tröskelvärdena kommer de administrativa kostnaderna för de upphandlande enheterna att uppgå till knappa 40 miljoner euro och bördan till 2,7 miljoner euro. De höjda tröskelvärdena innebär att de administrativa kostnaderna för upphandlingar som överstiger de nationella tröskelvärdena minskar med 3,9 miljoner euro (knappa 10 procent av de administrativa totalkostnaderna) och att bördan för de upphandlande enheterna minskar med över en halv miljon euro (20 procent av de upphandlande enheternas totala börda).

4.7 Regler som gäller anknutna enheter

Det föreslås bestämmelser om en upphandlande enhets direktupphandling hos en anknuten enhet och om upphandling hos en annan upphandlande enhet. Den nya upphandlingslagen ska inte tillämpas på upphandling av detta slag. Förutsättningarna för tillämpning av bestämmelserna om undantag är dock delvis striktare än enligt EU:s upphandlingsdirektiv, eftersom en anknuten enhet ska få bedriva endast en i förhållande till den gällande upphandlingslagens tillämpningspraxis mindre del av sin verksamhet med andra än sådana upphandlande enheter som utövar ett bestämmande inflytande över den. Också för tjänster inom ramen för de upphandlande enheternas samarbete gäller att bara en motsvarande liten del får tillhandahållas på den öppna marknaden.

Jämfört med den gällande upphandlingslagen får de upphandlande enheterna mer begränsade möjligheter att utan konkurrensutsättning upphandla hos anknutna enheter som i en utsträckning som inte är ringa kan utnyttja dessa kontrakt i sin affärsverksamhet med andra än upphandlande enheter som utövar ett bestämmande inflytande över dem. Förslaget kringskär i någon mån offentliga samfunds och andra upphandlande enheters möjligheter att organisera sina tjänster så att de produceras av enheter som valts utan konkurrensutsättning och som står under den upphandlande enhetens inflytande och som samtidigt bedriver affärsverksamhet på marknaden. Upphandlande enheter kommer alltjämt att kunna köpa tjänster direkt av sina dotter- eller intressesammanslutningar, även om dessa är verksamma på marknaden förutsatt att verksamheten är ringa. Reformen kan kräva att de upphandlande enheternas funktioner omorganiseras. Regleringen beaktar dock att inom vissa sektorer kräver annan lagstiftning att de anknutna enheterna i vissa situationer bedriver affärsverksamhet med andra än upphandlande enheter som utövar ett bestämmande inflytande över dem. Den tillåtna försäljningen till utomstående kommer då att vara större under den övergångsperiod som föreslås. Den föreslagna reformen innebär inte heller att upphandlande enheter inte kan utöva ett bestämmande inflytande även över enheter med omfattande verksamhet på marknaden. De föreslagna bestämmelserna

innebär dock att de upphandlande enheterna inte längre kan upphandla hos dessa anknutna enheter utan konkurrensutsättning. Det gäller således för den upphandlande enheten att välja önskad verksamhetsmodell, dvs. om den vill att den som producerar dess tjänster är verksam främst som en intern enhet som tillhandahåller sina ägares tjänster eller som en enhet som också tillhandahåller tjänster på marknaden på bredare front. Om en upphandlande enhet så önskar kan den enligt förslaget dela upp olika funktioner på två olika juridiska personer. Samtidig betydande verksamhet på marknaden och direktupphandling hos en ägarsammanslutning kommer inte att vara möjlig i samma skala som tidigare.

De föreslagna begränsningarna i fråga om försäljning till utomstående riktas särskilt till de anknutna enheter som har den största omsättningen och utgör inget hinder för anknutna enheters möjligheter att bedriva affärsverksamhet i mindre skala inom sektorer och i områden där det inte har uppkommit företagsverksamhet. Den verksamhet som bedrivs av anknutna enheter där offentliga samfund utövar ett bestämmande inflytande kan således alltjämt utnyttjas utan att en jämlik konkurrens mellan offentlig och privat näringsverksamhet äventyras. Dessutom innebär den föreslagna fleråriga övergångsperioden att offentliga samfund och andra upphandlande enheter har en förutsägbar och tillräckligt lång tid på sig för att omorganisera tjänsteproduktionen och sina koncernstrukturer och omforma existerande avtal så att de är förenliga med den nya lagen.

När den tillåtna försäljningen till utomstående för anknutna enheter och upphandlande enheter som samarbetar reduceras kommer de negativa marknadskonsekvenserna av de upphandlande enheternas verksamhet att minska, eftersom dessa enheter vid konkurrens med andra marknadsaktörer i mindre utsträckning än tidigare kan dra nytta av exempelvis stabil efterfrågan från en upphandlande enhet, en eventuell överkompensation som ingår i avtal som inte konkurrensutsatts, fördelar i fråga transaktionskostnaderna på grund av att inte delta i ett anbudsförfarande eller gott anseende till följd av att arbeta med den upphandlande enheten. För upphandlande enheter med stor omsättning kan den föreslagna lägre gränsen för tillåten försäljning till utomstående innebära att deras omsättning på den öppna marknaden som snedvrider marknaden minskar med hundratusentals eller till och med miljontals euro.

Det kan antas att konkurrensen effektiviseras när de negativa marknadskonsekvenserna av samarbetet mellan anknutna enheter och upphandlande enheter minskar. Det kan i sin tur resultera i lägre priser eller bättre förhållande mellan pris och kvalitet och därmed innebära att offentliga medel används effektivare. Det kan antas att i synnerhet den lokala konkurrensen och företagsverksamheten blir effektivare, eftersom en anknuten enhet som ofta har betydande affärsverksamhet inom lokalområdet inte längre i samma utsträckning som tidigare kan åtnjuta de konkurrensfördelar som upphandling hos den anknutna enheten medfört och eftersom upphandling hos anknutna enheter med omfattande verksamhet på marknaden alternativt kommer att öppnas för marknaden genom öppna och icke-diskriminerande upphandlingsförfaranden.

4.8 Tillsyn

Enligt förslaget ska Konkurrens- och konsumentverket övervaka efterlevnaden av upphandlingslagstiftningen i synnerhet när det gäller direktupphandling, dvs. upphandling som inte har konkurrensutsatts. Det är svårt att på förhand uppskatta hur många fall av olaglig direktupphandling som inkommer till Konkurrens- och konsumentverket. Det finns ingen statistik över hur utbrett problemet är. År 2014 rörde sig det totala antalet upphandlingar som annonserades i HILMA kring 14 000, av vilka ca 260 gällde direktupphandling. På basis av dessa siffror kan man dock inte dra några slutsatser om antalet fall som kommer till Konkurrens- och konsumentverket, eftersom bara sådan olaglig direktupphandling som det inte har annonserats om kommer att föras till Konkurrens- och konsumentverket. År 2014 behandlade marknadsdomstolen färre än 20 avgöranden som gällde direktupphandling eller skyldighet att konkurrensut-

sätta. Det kan dock antas att tillsynen över efterlevnaden av upphandlingslagstiftningen kommer att minska antalet offentliga upphandlingar som i strid med lagen inte har konkurrensutsatts, förebygga även andra lagstridiga förfaranden och öka öppenheten och jämlikheten vid offentlig upphandling.

I fråga om Konkurrens- och konsumentverkets resursbehov gäller det att beakta att olaglig direktupphandling inte är ett entydigt fenomen och inte heller ett fenomen som det är enkelt att utreda. Det kan antas att utredningsåtgärderna med anledning av inkomna ärenden som gäller uppenbart avsiktlig direktupphandling kan skötas relativt snabbt. Dessutom inkommer det troligtvis fall där den som begär att åtgärder ska vidtas anser att den upphandlande enheten har felbedömt tillämpningen av upphandlingslagens direktupphandlingsparagrafer. I en sådan situation har den upphandlande enheten sannolikt åtminstone i någon form dokumenterat sin bedömning av varför villkoren för direktupphandling är uppfyllda, och Konkurrens- och konsumentverket kan utgå från denna bedömning. Det kommer dessutom sannolikt att förekomma fall där den upphandlande enheten inte har ansett sig agera inom upphandlingslagens tillämpningsområde. Det kan handla om felaktiga uppfattningar om huruvida det över huvud taget är fråga om ett upphandlingskontrakt eller en upphandlande enhet eller exempelvis en felaktig bedömning av det uppskattade värdet av upphandlingen eller av undantagen från tillämpningsområdet (inbegripet t.ex. bestämmelserna om anknutna enheter). Den upphandlande enheten kan också ha trott att det inte är fråga om upphandling utan om t.ex. beviljande av understöd eller tillstånd för ett företag. Alla dessa situationer kräver omfattande insikter i detaljerna i det aktuella fallet och i den juridiska tolkningen. Det är sannolikt att bara en liten del av fallen vid Konkurrens- och konsumentverket förs till marknadsdomstolen.

Konkurrens- och konsumentverket ges även som uppgift att övervaka tillåtligheten av försäljning som sker på marknadsmässiga villkor av en i 15 § och 16 § i den föreslagna lagen nämnd anknuten enhet och i samarbete mellan upphandlande enheter.

Resursbehovet påverkas också av i hur stor utsträckning Konkurrens- och konsumentverket kontaktas av upphandlande enheter som vill försäkra sig om den juridiska tolkningen redan innan de fattar sitt beslut. Det är inte meningen att egentlig rådgivning ska fogas till Konkurrens- och konsumentverkets uppgifter, men utifrån erfarenheterna av utredning av konkurrensärenden kan det antas att denna typ av arbete kräver rikligt med resurser också när det gäller upphandling. Dessutom är det sannolikt att företagen kommer att lämna in begäran om att åtgärder ska vidtas där en närmare utredning visar att det inte alls är fråga om olaglig direktupphandling. Det bör reserveras tillräckliga resurser också för utredningen av dessa fall.

Förutom Konkurrens- och konsumentverkets resursbehov kan införandet av tillsyn också påverka marknadsdomstolens arbetsmängd. Denna inverkan kan dock inte bedömas med säkerhet. Det är trots allt tänkbart att det att Konkurrens- och konsumentverket behandlar en del av ärendena innebär att det årliga antalet fall som förs till marknadsdomstolen minskar på lång sikt. Det är emellertid sannolikare att när företagen börjar utnyttja möjligheten att anföra klagomål kommer Konkurrens- och konsumentverket årligen att föra betydligt fler fall till marknadsdomstolen än de nuvarande ca 15 fallen.

Eftersom Konkurrens- och konsumentverket inte för närvarande har kännedom om upphandlingslagen måste det gå att rekrytera tillräckligt med kunnig personal utifrån för att verket ska kunna fullgöra sina föreskrivna uppgifter på ett effektivt sätt. För att övervaka upphandlingar och förverkliga utredningar av marknadsbrister bör Konkurrens- och konsumentverket anvisas minst sju årsverken. Om man dessutom beaktar de administrativa kostnaderna behövs det ungefär 1 miljon euro för tillsynsarrangemangen.

I meddelandet från kommissionen till Europaparlamentet, rådet, Europeiska ekonomiska och sociala kommittén samt Regionkommittén (SWD (2015) 202 och 203 final) Att förbättra den inre marknaden konstateras att kommissionen kommer att göra en s.k. Refit-utvärderingsrapport av rättsmedelsdirektiven visavi offentlig upphandling. Refit (Regulatory Fitness and Performance) är Europeiska kommissionens program för att främja EU-regleringens funktion och resultat. I samband med den reform av regleringen av ändringssökande som utvärderingen eventuellt medför är det motiverat att också utvärdera de uppgifter och befogenheter som tilldelats Konkurrens- och konsumentverket. I det skedet har verksamheten kommit i gång ordentligt och det är möjligt att närmare dryfta resultaten och befogenheternas omfattning.

4.9 Övriga konsekvenser

4.9.1 Konsekvenser för miljön

Den föreslagna lagen innehåller flera nya bestämmelser om och möjligheter att beakta miljöaspekter. Exempelvis miljömärken kan användas i större omfattning än tidigare, och dessutom kan livscykelkostnader utifrån explicita lagbestämmelser bedömas t.ex. vid anbudsjämförelse. Utifrån en explicit bestämmelse i upphandlingslagen kan de upphandlande enheter som så önskar utesluta sammanslutningar som leds av personer som brutit mot miljölagstiftningens bestämmelser om förpliktelser. Eftersom de flesta av de nya bestämmelserna om beaktande av miljöaspekter är möjliggörande och inte förpliktande är det omöjligt att bedöma dessa revideringars exakta konsekvenser för miljön. Det kan dock anses att revideringarna i form av tydligare och mer möjliggörande bestämmelser generellt sett främjar möjligheterna att beakta miljöaspekter, vilket kan minska de negativa miljöeffekterna av upphandling inom offentliga samfund, t.ex. utsläpp.

4.9.2 Samhälleliga konsekvenser

Det kan bedömas att de föreslagna lagändringarna har omfattande samhälleliga konsekvenser. Propositionen innehåller flera nya bestämmelser om och möjligheter att beakta samhällsansvar och sociala aspekter. Eftersom det också här gäller att bestämmelserna om beaktande av sociala och samhälleliga aspekter är möjliggörande och inte förpliktande är det omöjligt att bedöma dessa revideringars exakta konsekvenser för samhället. Det kan dock anses att revideringarna i form av tydligare och mer möjliggörande bestämmelser generellt sett främjar möjligheterna att beakta sociala aspekter, vilket kan främja t.ex. olika gruppers, såsom långtidsarbetslösas, sysselsättningsmöjligheter via offentlig upphandling.

Sociala aspekter och kvalitetsaspekter

Upphandlingslagen är en lag som gäller förfarandet och den reglerar inte upphandlingsinnehållet, men genom den nya lagen kan man trots allt uppmärksamgöra de upphandlande enheterna på kvalitetsfaktorer. Den föreslagna lagen erinrar också om att de upphandlande enheterna vid upphandling ska beakta annan förpliktande lagstiftning, t.ex. socialvårdslagen (1301/2014) och lagen om service och stöd på grund av handikapp (380/1987), samt användarnas särskilda behov och samråd med användarna på det sätt som föreskrivs någon annanstans i lag. I den föreslagna lagen framförs det också att upphandlingslagen inte förpliktar kommunerna att regelbundet på nytt konkurrensutsätta vårdenheten för äldre personer eller personer med funktionsnedsättning, utan kontraktet kan ingås tills vidare så att kontinuiteten garanteras. Anbudsgivare och anbudssökande kan också uteslutas ur anbudsförfarandet på grund av att de inte har följt social- och arbetslagstiftningen. Offentlig upphandling kan i stör-

re utsträckning än tidigare reserveras för leverantörer som sysselsätter personer med funktionsnedsättning och andra utsatta personer.

Ur perspektivet för slutanvändarna vid offentlig upphandling kan det antas att den samlade effekten av de föreslagna bestämmelserna innebär att tjänsterna blir högklassigare och att användaraspekten och kontinuiteten beaktas på ett bättre sätt.

Reglering som gäller underentreprenader

Regleringen om underentreprenader kan antas ha positiva effekter för bekämpningen av grå ekonomi. Genom att tillskriva de upphandlande enheterna fler möjligheter och förpliktelser när det gäller att övervaka underleverantörerna kan man i betydande grad förbättra de upphandlande enheternas möjligheter att bekämpa grå ekonomi. Det kan antas att man skulle ha kunnat åstadkomma än mer positiva effekter genom att ställa än mer långtgående krav än de som nu föreslås, men då är risken att förfarandena blir styva och långsamma och därigenom i praktiken visar sig bli också kostnadsmässigt alltför tungrodda för de upphandlande enheterna.

Grunder för uteslutning

En upphandlande enhet kan av flera orsaker utesluta en anbudsgivare som den anser vara opålitlig, bl.a. på grund av fel i anslutning till yrkesverksamheten. Det föreslås att följande arbetsbrott enligt 47 kap. i strafflagen fogas till de obligatoriska grunderna för uteslutning: arbetarskyddsbrott, arbetstidsbrott, diskriminering i arbetslivet, kränkning av arbetstagares organisationsfrihet och anlitande av utländsk arbetskraft som saknar tillstånd. Detta tillägg inverkar på så vis att de leverantörer som gjort sig skyldiga till dessa brott inte kan delta i offentlig upphandling i fortsättningen. Förhoppningsvis har detta en positiv effekt och minskar antalet brott av detta slag. Dessutom gynnar ändringen laglydiga företags möjligheter att delta i offentlig upphandling.

Innovationer

Ett syfte med ändringarna är att stödja innovationer. Det nya upphandlingsförfarandet innovationspartnerskap möjliggör nya sätt att välja en produktutvecklingspartner av vilken man i sinom tid direkt kan köpa den tjänst eller produkt som tagits fram. Genom att stödja innovationer vid offentlig upphandling ger man företagen möjligheter att få viktiga referenser som de har nytta av inom annan kommersiell verksamhet. Dessutom har myndigheterna möjlighet att skaffa nya och bättre tjänster som de kanske inte annars skulle ha kunnat köpa.

Ökad elektronisk kommunikation

Ökad elektronisk kommunikation i alla skeden av förfarandet vid offentlig upphandling – annonsering, förfrågningsunderlag och mottagning av anbud – medför kostnadsbesparingar och gör förfarandena smidigare. Denna utveckling kan antas påverka produktiviteten inom den offentliga ekonomin. Det kan bedömas att de nya bestämmelserna om elektroniskt informationsutbyte till en början ökar de upphandlande enheternas kostnader, t.ex. på grund av anskaffning av ett system för mottagning av anbud, och administrativa börda när det gäller att lära sig att använda systemet. Möjligheten att använda de lagrade elektroniska uppgifterna på nytt och den snabba kapaciteten för att överföra och den snabba behandlingen av elektronisk information kan dock på lång sikt minska de upphandlande enheternas administrativa börda. Det kan bedömas att de nya bestämmelserna om elektroniskt informationsutbyte minskar även företagens administrativa börda, eftersom produktionen och hanteringen av elektronisk information i anbud och anbudsansökningar snabbar upp och förenklar den centrala kommunikationen. Tungrodda informationssystem för att t.ex. ta emot anbud kan dock öka även företagens ad-

ministrativa börda, om man t.ex. vid varje enskild upphandling är tvungen att manuellt mata in de behövliga uppgifterna på nytt.

4.10 Centrala konsekvenser av offentliga koncessioner

Bestämmelser om offentliga koncessioner finns redan i den gällande upphandlingslagstiftningen. Offentliga koncessioner har dock tilldelats förhållandevis lite i Finland. En orsak kan ha varit problem med tilldelningen av koncessioner som ofta är komplexa men också utmaningar i anslutning till definieringen av koncessioner. Koncessioner kan ha klassificerats som upphandlingskontrakt eller de har inte alls konkurrensutsatts i enlighet med lagen. Denna proposition innehåller regler som antagligen förtydligar koncessionernas ställning som en självständig upphandlingsform, och det kan antas att antalet koncessioner kommer att öka.

Det kan antas att koncessioner blir mer lockande i och med de nya reglerna och när de får en starkare självständig ställning än tidigare. Koncessioner kan erbjuda myndigheter och andra upphandlande enheter ett effektivt och smidigt sätt att ålägga enskilda leverantörer t.ex. skyldighet att tillhandahålla allmännyttiga tjänster eller ett effektivt och smidigt sätt att genomföra ett innovativt partnerskaps- eller livscykelprojekt. För såväl offentliga samfund som företag och andra sammanslutningar innebär de tydligare och exaktare bestämmelserna en minskning av den administrativa börda och den oförutsebarhet som arrangemangens oklara ställning eller de inexakta reglerna för genomförandet har fört med sig.

4.11 Centrala konsekvenser av försörjningslagen

Konsekvenserna av försörjningslagen motsvarar till största delen konsekvenserna av upphandlingslagen, eftersom innehållet i de viktigaste ändringarna och bestämmelserna är samstämmigt i lagarna. Det kan antas att de preciserade bestämmelserna om försörjningslagens tillämpningsområde skapar större klarhet i verksamhetsfältet för upphandlande enheter inom försörjningssektorerna, ökar förutsebarheten och minskar de juridiska riskerna till följd av frågor kring valet av lag och den administrativa bördan till följd av klarläggandet av frågeställningarna. Klarläggandet av tillämpningsområdet kan också minska det antal upphandlingsärenden rörande försörjningslagen som marknadsdomstolen och högsta förvaltningsdomstolen behandlar.

Eftersom förfaranderegleрna i försörjningslagen fortfarande kommer att vara flexibla i förhållande till upphandlingslagen kan det antas att ikraftträdandet av lagen inte ökar den administrativa bördan för upphandlande enheter inom försörjningssektorerna. Bedömningen stöds också av att försörjningslagen enligt förslaget inte ska innehålla några bestämmelser om ett lägre nationellt tröskelvärde eller nationella förfaranderegler.

4.12 Konsekvenser av de lagförslag som hänför sig till propositionen

Ändring av straffregisterlagen

Den föreslagna nya 6 b § i straffregisterlagen förutsätter att straffregistret uppdateras så att anbudssökande och anbudsgivare som deltagit i anbudsförfaranden beträffande sin ledning och sina ansvarspersoner på elektronisk väg kan få ett utdrag över straffrubriceringar enligt upphandlingslagens obligatoriska grunder för uteslutning. Denna utredningsskyldighet ska gälla endast upphandling som överstiger EU-tröskelvärdena, upphandling av social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänster enligt bilaga E och upphandling inom försörjningssektorerna. Utifrån HILMA-kanalens statistiska källor kan man förutse att antalet upphandlingar som överstiger EU-tröskelvärdena kommer att röra sig kring 3 800 per år och att antalet upphandlingar inom försörjningssektorerna kommer att röra sig kring 240 per år. Om den brottsli-

ga bakgrunden kontrolleras för i genomsnitt fem personer hos de vinnande anbudsgivarna kommer det att göras ungefär 19 000 sökningar i straffregistret per år. Även om utdraget är avgiftsbelagt kommer genomförandet av ändringen enligt Rättsregistercentralens preliminära uppskattningar att ha kostnadseffekter för Rättsregistercentralen till ett belopp av ungefär 100 000 euro och medföra ett tilläggsbehov motsvarande ett årsverke.

Ändring av offentlighetslagen

Det föreslås att offentlighetslagen ändras så att en leverantör som deltagit i anbudsförfarandet eller någon annan part inte ska ha rätt enligt 11 § 1 mom. i offentlighetslagen att ta del av uppgifterna om en annan anbudssökandes eller anbudsgivares affärs- eller yrkeshemligheter. Enligt gällande lydelse i 11 § 2 mom. 6 punkten ska uppgift om det pris och andra faktorer som används vid anbudsjämförelsen dock alltid lämnas. Ordalydelsen i den gällande punkten har medfört tolkningsproblem, och det har framförts att detta har orsakat ekonomiska och rättsliga risker på grund av att skyddet för affärs- och yrkeshemligheter som är viktiga för näringsidkarna har brutits ned enbart därför att uppgifterna på ett eller annat sätt har utnyttjats eller använts vid anbudsjämförelse. Ändringen innebär att dessa risker minskar såväl för de upphandlande enheterna som för de företag och sammanslutningar vars affärs- och yrkeshemligheter det handlar om.

5 Beredningen av propositionen

5.1 Beredningsskeden och beredningsmaterial

Betänkande av arbetsgruppen för beredning av en totalreform av upphandlingslagen

Den 11 november 2013 tillsatte arbets- och näringsministeriet en styrgrupp för en totalreform av lagstiftningen om offentlig upphandling och koncession samt en arbetsgrupp med ansvar för beredningen.

Arbetsgruppen för beredningen fick i uppgift att bereda en totalreform av upphandlingslagstiftningen utgående från EU:s nya direktiv om offentlig upphandling och koncession. Vid beredningen skulle arbetsgruppen också beakta de skrivningar om en revidering av lagstiftningen om offentlig upphandling som ingick i regeringsprogrammet för statsminister Jyrki Katainens regering och i det strukturpolitiska program som Katainens regering hade godkänt den 29 augusti 2013. Beredningsgruppen rapporterade om sitt arbete till styrgruppen. Styrgruppen drog upp riktlinjerna för de lösningar enligt totalreformen av upphandlingslagstiftningen som hade de mest betydande konsekvenserna och den mest betydande ställningen. Utifrån dessa riktlinjer beredde beredningsgruppen lösningar för totalreformen och genomförandet av upphandlingsdirektiven. Före utgången av arbetsgruppernas mandattid skulle beredningsgruppen utarbeta ett betänkande i form av en regeringsproposition så att reformen skulle kunna sättas i kraft inom tidsfristerna enligt direktiven, dvs. våren 2016. Arbetsgruppernas mandattid löpte ut den 30 april 2015.

Beredningsgruppen bestod förutom av företrädare för arbets- och näringsministeriet, som hade tillsatt beredningsgruppen, också av företrädare för finansministeriet, social- och hälsovårdsministeriet, Finlands näringsliv rf, Företagarna i Finland rf, Finlands Fackförbunds Centralorganisation FFC rf, Tjänstemannacentralorganisationen STTK rf, Finlands Kommunförbund rf, SOSTE Finlands social och hälsa rf samt Hansel Ab. I styrgruppen ingick företrädare för arbets- och näringsministeriet, finansministeriet, social- och hälsovårdsministeriet, utrikesministeriet, undervisnings- och kulturministeriet, statsrådets kansli, justitieministeriet, försvarsministeriet, kommunikationsministeriet, miljöministeriet, inrikesministeriet, jord- och skogsbruksministeriet, Finlands Kommunförbund rf, Finlands näringsliv rf, Arbetsgivarna för servi-

cebranscherna PALTA rf, Företagarna i Finland rf, Centralhandelskammaren, Finlands Fackförbunds Centralorganisation FFC rf, Tjänstemannacentralorganisationen STTK rf, Akava ry, Barnavårdsföreningen i Finland rf, Eläkeläiset ry, Kehitysvammaisten palvelusäätiö, SOSTE Finlands social och hälsa rf, Hansel Ab, högsta förvaltningsdomstolen, Konkurrens- och konsumentverket, Finlands Advokatförbund rf samt Maa- ja metsätaloustuottajain Keskusliitto MTK ry. Berednings- och styrgruppen hörde tiotals branschexperter.

Beredningsgruppen överlämnade sitt betänkande i form av en regeringsproposition till arbetsministern den 13 maj 2015 (*Betänkande av arbetsgruppen för beredning av en totalreform av upphandlingslagen. Arbets- och näringsministeriets publikationer, Konkurrenskraft 37/2015*). I den proposition som betänkandet innehöll föreslogs en ny lag om offentlig upphandling och koncession. Den nya lagen skulle ersätta den tidigare upphandlingslagen, upphandlingsförordningen och lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem. Lagen skulle innehålla bestämmelser om konkurrensutsättningsförfaranden för upphandling inom offentliga samfund och andra enheter som omfattas av lagens tillämpningsområde, och bestämmelser om rättsmedel relaterade till förfarandena. Det föreslogs också en lag som skulle gälla upphandling och koncession för enheter inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster. Den föreslagna lagen innehöll motsvarande bestämmelser om konkurrensutsättningsförfaranden som det första lagförslaget och skulle ersätta den tidigare försörjningslagen. Syftet med förslagen i betänkandet var att effektivisera användningen av allmänna medel, förenkla upphandlingsförfarandena, skapa klarhet i de centrala begreppen i lagen, förbättra små och medelstora företags möjligheter att delta i anbudsförfaranden, förbättra möjligheterna att ta hänsyn till miljöaspekter och sociala aspekter samt att garantera alla anbudsgivare en jämlik och icke-diskriminerande behandling vid offentlig upphandling och koncession. De viktigaste föreslagna ändringarna till följd av upphandlingsdirektiven gällde nya upphandlingsförfaranden, uppdelning av upphandlingar i delar, beaktande av kvalitativa aspekter vid upphandling, möjligheterna att beakta miljöaspekter och sociala aspekter, elektroniskt informationsutbyte i anslutning till upphandlingsförfaranden samt egna förfaranderegler för upphandling av social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänster. I enlighet med den gällande upphandlingslagen föreslogs det att de upphandlande enheterna skulle få bestämmanderätt i fråga om användningen av enbart priset som kriterium för bedömning av anbuden. Enligt betänkandet skulle de upphandlande enheterna dock vid annan än varuupphandling motivera sitt beslut att använda endast det lägsta priset eller de lägsta kostnaderna som bedömningsgrund.

Enligt betänkandet skulle förfarandet vid upphandling som underskrider EU-tröskelvärdet förenklas betydligt. Med anledning av de förenklade förfaranderegelrna föreslogs det att de nationella tröskelvärdena skulle höjas så att det nationella tröskelvärdet för varu- och tjänsteupphandling fördubblades från det nuvarande och så att det nationella tröskelvärdet för upphandling av social- och hälsovårdstjänster och vissa andra tjänster höjdes från 100 000 euro till 300 000 euro. Det föreslogs att tröskelvärdet för tjänstekoncessioner skulle höjas från 30 000 euro till 500 000 euro och tröskelvärdet för byggkoncessioner från 150 000 euro till 500 000 euro.

I betänkandet föreslogs inte någon tillsynsuppgift för Konkurrens- och konsumentverket eller för någon annan. Enligt motiveringsutkasten till betänkandet är de existerande formerna för tillsyn över offentlig upphandling i Finland, exempelvis den tillsyn som utövas av statens revisionsverk, revisorerna i kommunerna samt de allmänna laglighetsövervakarna inom förvaltningen, tillräcklig för att uppfylla kraven enligt upphandlingsdirektivens bestämmelser om tillsyn och därför behövs det inte någon separat tillsyn över upphandlingslagstiftningen.

Tjänsten Dinasikt.fi

På tjänsten Dinasikt.fi (www.otakantaa.fi), som administreras av justitieministeriet, öppnade arbets- och näringsministeriet en diskussionsgrupp kring temat ”Hur ska upphandlingslagen

reformeras?”. Diskussionen var öppen på webbplatsen under tiden den 24 februari–31 mars 2014. Under perioden uppkom det 54 diskussionstrådar med sammanlagt 124 meddelanden. Enligt de många åsikterna i diskussionen har kvaliteten på föremålet för upphandlingen inte beaktats tillräckligt väl vid anbudsförfaranden för offentlig upphandling. I väldigt många meddelanden framfördes det att priset i alltför hög grad är en inflytelserik faktor vid valet och jämförelsen av anbud och att kvalitativa faktorer på ett obefogat sätt kommer i andra hand. Enligt meddelandena tog den otillräckliga kvaliteten vid offentlig upphandling sig uttryck också i oklara förfrågningsunderlag, i det att kontrakt som gäller tjänsteupphandling konkurrensutsätts alltför ofta ur användarnas perspektiv samt i det att de upphandlande enheterna fastställer otillräckliga minimikrav. I en del meddelanden betonades det att man kan kräva kvalitet också på andra sätt än genom att fastställa kvalitetskrav som jämförelsegrund för anbuden, t.ex. genom att fastställa minimikrav för föremålet för upphandlingen. För att avhjälpa kvalitetsproblemen föreslogs det att man fastställer obligatoriska kvalitetskrav, tillskriver kvaliteten en minimivikt vid anbudsjämförelse samt mer rådgivning, utbildning och personalresurser för de upphandlande enheterna. Det föreslogs också insatser för att på ett effektivare sätt höra användarna och låta dem välja själva.

I diskussionstrådarna på webbplatsen Dinasikt.fi lyfte man också starkt fram små och medelstora företags och sammanslutningars ställning i de nuvarande anbudsförfarandena för offentlig upphandling. Enligt meddelandena är det svårt för små och medelstora företag att delta i en del av anbudsförfarandena. Som orsaker till svårigheterna nämndes de stora storleksklasserna vid offentlig upphandling samt de höga krav som ställs på anbudssökande och anbudsgivare i synnerhet när det gäller leverantörernas erfarenhet. Det nämndes också att små företag i dagens läge inte på bästa sätt får information om sådan upphandling under det nationella tröskelvärdet enligt upphandlingslagen som enligt lagen inte behöver annonseras offentligt. Som svar på dessa utmaningar föreslog man i meddelandena att uppdelning av upphandlingar främjas och att de krav som ställs på anbudsgivare begränsas i lagstiftningen. För att minska företagens och sammanslutningarnas administrativa börda föreslogs det att de utredningar som krävs i förfrågningsunderlaget ska kontrolleras endast för den leverantör som tilldelas kontraktet.

Många av åsikterna i diskussionstrådarna gällde rättsskyddssystemet för offentlig upphandling. I en del av meddelandena ansågs det att den gällande upphandlingslagstiftningen alltför lätt medger att man överklagar avgöranden som gäller offentlig upphandling. Det har medfört anhopningar vid domstolarna och fördröjt fullgörandet av upphandlingarna. Domstolarnas långa behandlingstider i upphandlingsärenden sågs som ett problem i en del av meddelandena. Systemet med upphandlingsrättelse enligt den gällande upphandlingslagen sågs som ett effektivt rättsmedel i en del av meddelandena. I vissa meddelanden framfördes det däremot att rättelseförfarandena inte på ett tillräckligt sätt leder till att felaktiga avgöranden rättas till. Som åtgärd föreslogs att besvärströskeln höjs bl.a. genom insatser i fråga om besvärstillstånd, gallring bland besvär, effektivare upphandlingstillsyn och påföljder för den som söker ändring.

I flera meddelanden betonades de upphandlande enheternas möjligheter att beakta miljöaspekter och sociala aspekter. I meddelandena föreslogs det att man vid offentlig upphandling breddar kriterierna såväl i fråga om energieffektivitet, företagens och sammanslutningarnas iakttagande av samhälleliga förpliktelser och en etisk och hållbar utveckling som i fråga om sysselsättning.

I meddelandetrådarna diskuterades också tröskelvärdena inom upphandlingslagstiftningen. Här varierade åsikterna i hög grad. I en del meddelanden efterlystes en höjning av de nationella tröskelvärdena enligt upphandlingslagen, i andra efterlystes däremot en sänkning. I meddelandena med förslag om höjning betonades en ökad flexibilitet för upphandling som frigörs från upphandlingslagens tillämpningsområde, en lägre administrativ börda visavi lagen och en

större bestämmanderätt för den upphandlande enheten. En höjning föreslogs framför allt för upphandling av social- och hälsovårdstjänster. I meddelandena med förslag om sänkning betonades i sin tur betydelsen av informering om upphandling som inleds och därmed affärsmöjligheter för i synnerhet små och medelstora företag och sammanslutningar.

Utredningar

Under beredningsskedet lät man utföra tre utredningar som bakgrundsmaterial. I den utredning som Företagarna i Finland rf gjorde för arbets- och näringsministeriet (*SMF-företags deltagande i, erfarenheter av och synpunkter på offentlig upphandling, Arbets- och näringsministeriets publikationer, Konkurrenskraft 54/2014*) granskades små och medelstora företags deltagande i, erfarenheter av och synpunkter på offentlig upphandling. Utredningen gjordes i form av en enkät till företagen. Enkäten besvarades av sammanlagt 607 företag. Av svararna utgjordes 61,6 procent av mikroföretag med färre än 10 anställda, 27,8 procent av små företag med 10–49 anställda och 10,7 procent av medelstora företag med 50–249 anställda.

I utredningen om små och medelstora företag kartlades frågor kring olika förfaranden på bred front och söktes svar på vilket värde de upphandlingar har som svararna i första hand är intresserade av. De företag som besvarade dessa frågor efterlyste inte några nationella tröskelvärden som skulle vara betydligt högre än tröskelvärdena enligt den gällande upphandlingslagen. Omkring 82 procent av svararna ansåg att klart förenklade förfaranderegler skulle uppmuntra små och medelstora företag att oftare delta i offentliga anbudsförfaranden. I utredningen ställdes några specialfrågor till företag inom sektorn för social- och hälsovårdstjänster. Av svaren på dessa framgick att företagen upplever att det lägsta priset betonas alltför mycket vid valet av anbud.

Statens inköpscentral Hansel Ab gjorde för arbets- och näringsministeriet en utredning om olika sätt att snabba upp behandlingen av besvärsärenden som gäller offentlig upphandling (*Förkortning av behandlingstiderna i marknadsdomstolen i besvärsärenden som gäller offentlig upphandling, Arbets- och näringsministeriets publikationer, Konkurrenskraft 6/2015*). I utredningen granskades behandlingstiderna i besvärsärenden som gäller offentlig upphandling i Finland och övriga utvalda EU-länder (Estland, Sverige, Danmark, Tyskland, Österrike och England). I fråga om de länder där behandlingstiderna var avsevärt kortare än i Finland utredde man med vilka lagstiftningsmedel eller andra medel de kortare behandlingstiderna hade åstadkommits. I utredningen upptäcktes inte någon enskild faktor som skulle förklara varför behandlingstiderna är olika i EU-länderna. Utifrån en rättsjämförelse kunde man i utredningen dock identifiera vissa lagstiftningsmedel som skulle kunna förkorta behandlingstiderna i besvärsärenden som gäller offentlig upphandling, exempelvis en bindande tidsfrist för domstolsbehandlingen, en förenkling av domstolens sammansättning vid avgörande, höjda rättegångsavgifter och införande av ett system med besvärstillstånd vid fortsatta besvär.

Owal Group gjorde en utredning för arbets- och näringsministeriet om erfarenheter av användningen av sociala kriterier vid offentlig upphandling (*Erfarenheter av användningen av sociala kriterier vid offentlig upphandling, Arbets- och näringsministeriets publikationer, Konkurrenskraft 18/2015*). I publikationen beskrivs tio olika upphandlande enheters erfarenheter av socialt ansvarstagande upphandling. Enligt utredningen varierar innehållet i och betoningarna av sociala kriterier från en upphandlande enhet till en annan. De olika betoningarna beror vanligtvis dels på de köpta tjänsternas och produkternas varierande art, dels på organisationernas egna strategiska betoningar. Enligt de erfarenheter som de intervjuade upphandlande enheterna hade gjort har tillämpningen av sociala kriterier vid offentlig upphandling backats upp av att kriterierna har uppmärksammats på strateginivå, av ledningens engagemang och stöd, av det tryck som förtroendevalda och den allmänna opinionen utövat, av experternas intresse för saken samt av att kriterierna används vid sådan upphandling som de verkligen läm-

par sig för. Som slutsatser utifrån de upphandlande enheternas erfarenheter framförs i utredningen bl.a. en ökad marknadsdialog vid upphandling, fastställande av kriterier som står i lämplig proportion till upphandlingens värde samt fler modeller för praxis för användningen av sociala kriterier.

Offentligt hörande

I enlighet med beslutet om tillsättande av grupperna för beredning av totalreformen av upphandlingslagen rapporterade man offentligt om hur beredningen framskrider och om arbetsgruppernas preliminära riktlinjer vid ett diskussionsmöte för allmänheten på Ständerhuset den 30 oktober 2014. Under mötet lyfte man starkt fram betydelsen av upphandlingens kvalitet och vikten av att stärka de kvalitativa faktorerna inom upphandlingslagstiftningen. Enligt flera åsikter som framfördes har kvaliteten på upphandlingen en svag ställning i synnerhet vid upphandling av social- och hälsovårdstjänster.

5.2 Remissyttranden och hur de har beaktats

Det betänkande av arbetsgruppen för beredning av en totalreform av upphandlingslagen som beskrivs ovan var ute på remiss den 13 maj–6 juli 2015. Tiden för att yttra sig förlängdes till den 23 juli 2015.

Utkastet till regeringsproposition sändes på remiss till 130 remissinstanser. Den elektroniska tjänsten Utlåtande.fi utnyttjades vid remissförfarandet, och via den inkom 41 remissyttranden. Till arbets- och näringsministeriets registratorskontor inkom 192 remissyttranden. Sammanlagt uppgick antalet yttranden således till 233.

Lagens struktur

Systematiken och strukturen i lagförslaget i betänkandet var enligt remissyttrandena generellt sett tydlig och värd att understödas. Flera remissinstanser ansåg att lagutkastets struktur, där reglerna för upphandling som underskrider EU-tröskelvärden och reglerna för upphandling av social- och hälsovårdstjänster finns i egna kapitel, skapar större klarhet i regleringen än den gällande upphandlingslagen, där det används fler hänvisande bestämmelser i fråga om annan upphandling än sådan som överstiger EU-tröskelvärdet. Även förslaget om att ta in förfarandereglerna från lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem i upphandlingslagen vann understöd.

Miljöaspekter och sociala aspekter

Många företrädare för de upphandlande enheterna ansåg i sina yttranden att förslagen i betänkandet förtydligar och främjar möjligheterna att beakta miljöaspekter och sociala aspekter vid upphandling, vilket kan förespråkas. Många frivilligorganisationer framförde att man i upphandlingslagen och motiveringen till den bör föreskriva mer omfattande om beaktande av sociala aspekter och miljöaspekter än vad som föreslogs i betänkandet. Många företrädare för näringslivet påpekade i sin tur att sociala kriterier inte bör få användas så att de gynnar vissa anbudsgivare, ökar osäkerheten eller har negativa effekter för vissa anbudsgivare.

Många frivilligorganisationer ansåg att den förpliktelse som artikel 18.2 i upphandlingsdirektivet innebär, nämligen att medlemsstaterna ska säkerställa att företag vid fullgörande av offentliga kontrakt iakttar miljö-, social- och arbetsrättsliga bestämmelser, bör tas in i den nationella upphandlingslagstiftningen på ett mer omfattande sätt än vad som föreslogs i betänkandet. Enligt remissyttrandena kan detta genomföras antingen så att skyldigheten att iaktta bestämmelserna föreskrivs explicit genom en särskild bestämmelse eller i andra hand så att efter-

levnaden av bestämmelserna säkerställs genom fler bestämmelser än enligt förslaget, t.ex. när det gäller underentreprenader. I yttrandena från näringslivet framhöll remissinstanserna däremot att det är svårt att sammanjämka bestämmelserna i artikel 18.2 med upphandlingslagstiftningens grundläggande karaktär av lagstiftning om förfarandet.

Små och medelstora företags ställning

Nästan alla remissinstanser som kommenterade saken förespråkade och välkomnade förslagen om bättre möjligheter för små och medelstora företag att delta i offentliga upphandlingsförfaranden.

Många av företrädarna för näringslivet och frivilligorganisationerna ansåg att förslagen om att dela upp upphandlingen i delar kunde understödas och att förslagen var positiva för anbudssökande och anbudsgivare i synnerhet ur små och medelstora företags synvinkel. I många yttranden betonades dock samtidigt att uppdelning inte är ett ändamålsenligt alternativ eller ens möjligt vid all upphandling. Företrädarna för de upphandlande enheterna ansåg att bestämmelserna om att motivera i samband med uppdelning ökar den administrativa bördan för de upphandlande enheterna. Många företrädare för de upphandlande enheterna ansåg att det föreslagna sättet att fastställa skyldigheten att motivera var tillräckligt för att genomföra upphandlingsdirektivets bestämmelser och att det inte behövs några bestämmelser om obligatorisk uppdelning av upphandlingen i delar.

Tillämpningsområde

I en del yttranden lyfte remissinstanserna fram det nya undantag från tillämpningsområdet som ingick i betänkandet, nämligen att tillämpningsområdet inte omfattar befolkningsskyddstjänster, räddningstjänster eller tjänster för förebyggande av fara som tillhandahålls av icke-vinstdrivande organisationer eller sammanslutningar av sådana organisationer. Remissinstanserna yttrade sig i synnerhet om sjuktransporternas ställning. Enligt lagförslaget i betänkandet skulle undantaget från den nationella lagens tillämpningsområde inte inbegripa sjuktransportservice, eftersom tjänsterna inte i Finland tillhandahålls av icke-vinstdrivande organisationer eller sammanslutningar av sådana organisationer. Många företrädare för de upphandlande enheterna påpekade att i Finland tillhandahåller allmännyttiga sammanslutningar, såsom samkommuner, även sjuktransportservice. Dessa remissinstanser ansåg att undantaget borde omfatta sjuktransportservice, som helst borde gå under termerna prehospital akutsjukvård och första insatsen. Många privata företag och sammanslutningar som tillhandahåller tjänster inom sjuktransporten framhöll däremot att sjuktransportservice bör omfattas av upphandlingslagens tillämpningsområde i full utsträckning i enlighet med förslaget i betänkandet.

Utifrån remissyttrandena föreslås det nu att tjänster inom prehospital akutsjukvård och första insatsen ska ingå i undantaget från tillämpningsområdet i 9 § 1 mom. i lagförslaget, men ordalydelsen preciseras så att den gäller endast icke-vinstdrivande organisationer.

Förhållande till anknutna enheter

Enligt betänkandet skulle upphandlingslagen inte tillämpas på upphandlande enheters upphandling hos sina anknutna enheter. Med anknuten enhet avses en separat juridisk person som den upphandlande enheten eller de upphandlande enheterna utövar ett bestämmande inflytande över och som endast marginellt bedriver affärsverksamhet med andra än de upphandlande enheter som utövar ett bestämmande inflytande över den. I betänkandet föreslogs det att anknutna enheter ska få bedriva affärsverksamhet, dvs. sälja sina tjänster, utanför ägarfältet till en andel som uppgår till 10 procent. I begäran om utlåtande efterlyste man separat remissinstansernas åsikter om en lämplig nivå på försäljningen till utomstående.

Nästan alla upphandlande enheter som svarade på frågan ansåg att den tillåtna andelen för försäljning till utomstående bör följa direktivet, dvs. uppgå till 20 procent av den anknutna enhetens omsättning. Nästan alla remissinstanser inom näringslivet ansåg däremot att den tillåtna andelen försäljning till utomstående bör vara endast tillfällig och mycket liten så att den procentuella andelen är noll eller nästan noll. Samma skillnader mellan företrädarna för de upphandlande enheterna och företrädarna för näringslivet framkom också i remissvarens kommentarer till undantaget från tillämpningsområdet i fråga om samarbete mellan offentliga samfund.

Bland annat utifrån remissyttrandena föreslås gränsen för anknutna enheters tillåtna försäljning till utomstående vara högst 5 procent eller högst 500 000 euro. De viktigaste förslagen i fråga om förhållandet till anknutna enheter har beskrivits i avsnitt 3.4.1.

Tröskelvärden

Största delen av de upphandlande enheter som kommenterade saken ansåg att det föreslagna nationella tröskelvärdet på 60 000 euro för varu- och tjänsteupphandling innebar en tillräcklig höjning av tröskelvärdena. Även en stor del av näringslivets remissinstanser ansåg att den föreslagna höjningen av det nationella tröskelvärdet för varor och tjänster var tillräcklig. En del av näringslivets remissinstanser ansåg att tröskelvärdet också kunde höjas mer än så till denna del. I största delen av de yttranden från frivilligorganisationer som tangerade saken ansåg remissinstanserna att det nationella tröskelvärdet på 60 000 euro för varu- och tjänsteupphandling var alltför lågt.

En stor del av näringslivets remissinstanser ansåg det nationella tröskelvärdet för social- och hälsovårdstjänster hade fastställts alltför högt i betänkandet (300 000 euro). Många av näringslivets remissinstanser förespråkade ett tröskelvärde på 100 000 euro för upphandling av social- och hälsovårdstjänster. Största delen av de upphandlande enheter som kommenterade saken ansåg i sin tur att tröskelvärdet för upphandling av social- och hälsovårdstjänster bör höjas från 300 000 euro enligt betänkandet till 750 000 euro enligt EU:s upphandlingsdirektiv och i försörjningslagen till 1 miljon euro. I de flesta yttranden från frivilligorganisationerna som tangerade saken ansåg remissinstanserna likaså att tröskelvärdet för upphandling av social- och hälsovårdstjänster var alltför lågt. Även i dessa yttranden föreslog remissinstanserna till övervägande del att de nationella tröskelvärdena höjs till EU-tröskelvärdena enligt direktiven.

I fråga om det föreslagna tröskelvärdet för tjänstekoncessioner fördelade sig yttrandena från näringslivet så att en del av remissinstanserna ansåg att tröskelvärdet enligt betänkandet var tillräckligt medan en del ansåg att det var alltför högt. Största delen av de upphandlande enheter som kommenterade saken ansåg att det föreslagna tröskelvärdet för tjänstekoncessioner var tillräckligt. Även största delen av de frivilligorganisationer som tog ställning till saken ansåg att det föreslagna tröskelvärdet för tjänstekoncessioner var alltför lågt.

Bland annat utifrån remissyttrandena föreslås det nationella tröskelvärdet för social- och hälsovårdstjänster uppgå till 400 000 euro. I övrigt föreslås tröskelvärdena hållas kvar på den nivå som beredningsgruppen föreslog i sitt betänkande. De viktigaste förslagen i fråga om tröskelvärdena har beskrivits i avsnitt 3.4.2.

Upphandlingsförfaranden

När det gäller upphandlingsförfaranden uppmärksammade remissinstanserna i synnerhet förhandlat förfarande och innovationspartnerskap. De upphandlande enheter, näringslivsorganisationer och frivilligorganisationer som yttrade sig om saken ansåg i princip att den utvidgade möjligheten att använda förhandlat förfarande var en välkommen nyhet. Även införandet av

innovationspartnerskap sågs som ett önskvärt och bra sätt att främja innovativa upphandlingar. Båda förfarandena är dock enligt yttrandena förenade med problem och lämnar rum för tolkning, vilket huvudsakligen beror på innehållet i upphandlingsdirektiven.

Många av företrädarna för de upphandlande enheterna ansåg att de föreslagna kortare minimitidsfristerna för att lämna anbud snabbar upp upphandlingsförfarandet. I remissvaren framfördes dock att en kortare minimitidsfrist än tidigare för att utarbeta anbud kan påverka anbudsförfarandets resultat och kvalitet i synnerhet om anbudsgivarna inte har omfattande resurser att utarbeta anbud och anbudsansökningar.

Elektroniskt informationsutbyte

Företrädarna för de upphandlande enheterna ansåg generellt i sina remissvar att införandet av ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument var ett positivt förslag eftersom det minskar den administrativa bördan för både anbudsgivarna och de upphandlande enheterna. I övrigt ansåg de att en övergång till elektroniskt informationsutbyte kommer att öka kostnaderna för de upphandlande enheterna, även om alternativet i övrigt i princip kunde förespråkas. Det elektroniska systemet för upphandlingsförfarandet ansågs öka det administrativa arbetet vid många upphandlande enheter, eftersom de dokument som levereras via systemet, t.ex. anbudsförfrågningar och anbud, måste föras in även i de ärendehanterings- och arkiveringssystem som annars används vid den upphandlande enheten, vilket innebär att samma arbete görs flera gånger. I en del yttranden ansåg remissinstanserna dock att införandet av elektroniska medel i betydande grad kan effektivisera och snabba upp handläggningen av anbud och minska uppkomsten av fel. De upphandlande enheterna hade till en del redan tagit i bruk sådana elektroniska system som gör det möjligt att uppfylla den nya lagens krav. I remissvaren från organisationer inom social- och hälsovårdssektorn framfördes att ett krav på användning av elektroniska system när den upphandlande enheten är liten eller en medelstor aktör kan medföra oskäliga kostnader i förhållande till upphandlingens storlek.

Underentreprenad

Företrädarna för de upphandlande enheterna ansåg att de föreslagna riktlinjer för underentreprenader som tillät ett nationellt svängrum kunde understödas. Lösningarna ansågs vara tillräckliga och stå i rätt proportion till målen också med tanke på den administrativa bördan. I fråga om underentreprenader påpekade näringslivets företrädare att upphandlingslagen inte bör innehålla krav som går längre än beställaransvarslagen, och att det inte är önskvärt att företagen eller de upphandlande enheterna får bära en oskälig administrativ börda till denna del. Enligt remissvaren bör man inte i onödan försvåra möjligheterna att anlita underleverantörer för att uppfylla avtalsförpliktelserna. Det framfördes också att en överdriven skärpning av regleringen kan leda till att små och medelstora företag inte kommer med i offentlig upphandling via underentreprenader.

Frivilligorganisationernas företrädare ansåg i sina remissvar att den möjlighet att övervaka och begränsa underentreprenader som upphandlingsdirektivet tillskriver medlemsstaterna borde tas till vara i den nationella lagstiftningen i större omfattning än vad som föreslogs i betänkandet. Enligt remissyttrandena borde lagen ha ett striktare angreppssätt genom att ange skyldigheter för de upphandlande enheterna snarare än ge dem frihet att bestämma om sådant som rör underleverantörerna.

Precisering av anbud och anbudsansökningar

Många av företrädarna för de upphandlande enheterna och av näringslivets företrädare ansåg att betänkandets bestämmelser om komplettering och precisering av anbud och anbudsansök-

ningar kunde förespråkas. Enligt deras ståndpunkter innebär de nya bestämmelserna att flexibiliteten vid upphandlingsförfaranden ökar, att den administrativa bördan för de upphandlande enheterna minskar och att intresset för att delta i anbudsförfaranden kan öka. Högsta förvaltningsdomstolen fäste dock uppmärksamhet vid bestämmelsernas förhållande till icke-diskriminerande upphandlingsförfaranden, EU-rätten och i synnerhet EU-domstolens rättspraxis.

Utifrån remissyttrandena har kraven på icke-diskriminering vid precisering av anbud och anbudsansökningar samt relevant domstolspraxis från EU-domstolen betonats mer i detaljmotiveringen till lagförslaget i denna proposition än i lagförslaget i betänkandet.

Grunder för uteslutning

I remissvaren kommenterades i synnerhet förslaget om ta in arbetsbrott enligt 47 kap. i strafflagen bland de obligatoriska grunderna för uteslutning i upphandlingslagen. Många löntagarorganisationer ansåg att detta var en reform som var värd att understödas, medan näringslivets företrädare ansåg att reformen kan försvåra leverantörernas möjligheter att delta i anbudsförfaranden och skapa icke-diskrimineringsproblem mellan finländska företag och sammanslutningar som omfattas av strafflagen i Finland å ena sidan och leverantörer som är etablerade i andra EU-medlemsländer å andra sidan.

En del av frivilligorganisationerna och av domstolarna ansåg att de obligatoriska grunderna för uteslutning, till skillnad från det som föreslogs i betänkandet, borde vara obligatoriska och förpliktande för upphandlande enheter också vid nationell upphandling under EU-tröskelvärdet. En del av näringslivets företrädare ville däremot förespråka den utgångspunkt enligt betänkandet som innebar att grunderna för uteslutning inte skulle vara förpliktande vid upphandling under EU-tröskelvärdet.

Anbudsjämförelse

I betänkandet av arbetsgruppen för beredning av en totalreform av upphandlingslagen föreslogs det att den upphandlande enheten vid tjänsteupphandlingar och byggentreprenader skulle motivera sitt beslut att använda det lägsta priset som enda kriterium vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga. I begäran om utlåtande uppmanades remissinstanserna framföra sin åsikt i frågan om möjligheten att använda endast det lägsta priset borde förbjudas i upphandlingslagstiftningen eller inte.

Största delen av de företrädare för upphandlande enheter som besvarade frågan ansåg att användningen av endast det lägsta priset inte bör strykas i upphandlingslagens bedömningsgrunder. Enligt de upphandlande enheternas företrädare är det lägsta priset som enda kriterium ett användbart verktyg för de upphandlande enheterna vid en del upphandlingar och minskar risken för besvär hos domstolarna. I remissyttrandena påpekades också att den kvalitativa nivån på upphandlingen kan säkerställas också genom andra krav än genom bedömningsgrunder med avseende på anbuden, t.ex. i samband med minimikraven på föremålet för upphandlingen. I många av de yttranden från näringslivet där remissinstanserna tog ställning till frågan framfördes att möjligheten att använda endast det lägsta priset alltjämt borde ingå i de upphandlande enheternas verktygssortiment som kriterium för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga. I några remissvar från näringslivets företrädare förespråkades möjligheten att åtminstone i fråga om vissa upphandlingsformer slopa det lägsta priset som enda kriterium för bedömning av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga.

Alla företrädare för frivilligorganisationerna som svarade på frågan ansåg att åtminstone när det gäller upphandling av social- och hälsovårdstjänster bör möjligheten att använda endast

det lägsta priset strykas i kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga. En del av frivilligorganisationernas företrädare föreslog att användningen av det lägsta priset bör strykas i bedömningsgrunderna för alla tjänsteupphandlingar och byggentreprenader.

Särskilda villkor för upphandlingskontrakt

Enligt lagförslaget i betänkandet och i enlighet med Internationella arbetsorganisationens konvention nr 94 ska i ett upphandlingskontrakt mellan statliga centralförvaltningsmyndigheter och den anbudsgivare som tilldelats kontraktet i ett anbudsförfarande skrivas in ett villkor enligt vilket det i de i Finland utförda arbeten som ingår i upphandlingskontraktet ska följas åtminstone de minimivillkor för ett anställningsförhållande som enligt Finlands lag och bestämmelserna i kollektivavtalen ska iakttas i likartat arbete. Villkoret ska skrivas in också i övriga upphandlande enheters kontrakt när det är fråga om upphandlingskontrakt som avser byggentreprenader. I begäran om utlåtande efterlystes åsikter om huruvida skyldigheten att skriva in villkoret bör utsträckas från statliga centralförvaltningsmyndigheter till alla upphandlande enheter och i fråga om övriga upphandlande enheter från byggentreprenader till alla upphandlingsformer.

Största delen av de företrädare för de upphandlande enheterna som svarade på frågan ansåg att skyldigheten att skriva in villkoret inte bör utvidgas från det som föreslogs i betänkandet. En del av de företrädare för näringslivet som svarade på frågan ansåg att skyldigheten att skriva in villkoret inte bör utvidgas från det som föreslogs i betänkandet. En del förespråkade däremot en utvidgning. Alla frivilligorganisationer som svarade på frågan ansåg att skyldigheten bör utvidgas från det som föreslogs i betänkandet.

Nationella förfaranden

Många av remissinstanserna förespråkade betänkandets förslag om förenklade bestämmelser om nationell upphandling som underskrider EU-tröskelvärdet. En del av remissinstanserna framhöll dock att den minskade regleringen och de upphandlande enheternas utökade beslutanderätt kan medföra att antalet besvär som gäller upphandlingsförfaranden ökar.

Upphandlingsbeslut och kontraktsändringar

Många företrädare för de upphandlande enheterna ansåg i sina remissvar att den uppluckring av omfattningen av skyldigheten att motivera upphandlingsbeslut som föreslogs i betänkandet kunde förespråkas. Högsta förvaltningsdomstolen och Finlands Advokatförbund rf såg däremot problem med tanke på EU-domstolens rättspraxis, antalet besvär och effektiviteten hos rättsskyddssystemet enligt upphandlingslagstiftningen. Enligt några yttranden kan lindrigare förpliktelser att motivera beslutet öka den rättsliga osäkerheten, vilket i sin tur ökar antalet besvär.

Många företrädare för de upphandlande enheterna förde fram att det är svårt att förbereda sig på kontraktsändringar, i synnerhet när det gäller långvariga kontrakt. Dessutom innebär upphandlingslagstiftningens karaktär av lagstiftning om förfarandet att det är svårt att sammanjämka de bestämmelser som gäller kontraktsperioden. Regleringen förespråkades dock till övervägande del, eller den kunde åtminstone förstås i och med att den grundar sig på upphandlingsdirektiven.

Tillsyn över upphandlingar

Flera statliga myndigheter och offentligrättsliga organ ansåg i sina yttranden att den nuvarande tillsynen är tillräcklig. I yttrandena framfördes flera gånger att det i stället för att öka resurserna är viktigare att rikta resurser till rådgivning som gäller offentlig upphandling. Även remissinstanserna inom kommunsektorn ansåg att nuläget är tillräckligt. Enligt Finlands Kommunförbunds remissyttrande är kommunerna och samkommunerna som myndigheter föremål för fortlöpande och mångsidig tillsyn och utvärdering. Den långt drivna offentlighetsregleringen möjliggör övervakning från medborgarnas och mediernas sida. De allmänna laglighetsövervakarna (regionförvaltningsverken, riksdagens justitieombudsman och justitiekanslern i statsrådet) tar ställning till kommunens verksamhet utgående från kommuninvånarnas klagomål. Även kommunstyrelsen är skyldig att behandla klagomål som framställts hos en kommunal myndighet. Revisorerna i kommunerna har fäst uppmärksamhet vid genomförandet av upphandling och i synnerhet vid fullgörandet av skyldigheten att konkurrensutsätta. Fullmäktige behandlar revisorernas och revisionsnämndernas anmärkningar och åtgärdsförslag. Berättelserna är offentliga. Offentlighet inom kommunala bolag är offentlighet för berörda parter, och enligt kommunallagen ska revisionssammanslutningen i en koncernsammanslutning vara densamma som i modersammanslutningen. Enligt yttrandet är det befogat att förhålla sig kritisk till att inrätta en särskild myndighet som koncentrerar sig på att övervaka efterlevnaden av upphandlingslagen. En tillsynsmyndighet som koncentrerar sig på ett smalt fält av uppgifter har sannolikt inte förmåga eller behov att bedöma funktionerna som en helhet. Modellen skulle främja s.k. sektorisering av förvaltningen.

Konkurrens- och konsumentverket uppmärksammade i sitt yttrande att upphandlingsdirektivet ger medlemsstaterna rätt att besluta hur övervakningen ska genomföras i praktiken. Detta talar för att det inte behövs någon separat organisation för tillsynsförfarandet och också för att det förslag om hur tillsynen över upphandlingsförfarandet ska ordnas som ingår i betänkandet är tillräckligt.

Många av näringslivets och organisationernas remissinstanser – Företagarna i Finland rf, Finlands näringsliv rf, Centralhandelskammaren, Tjänstemannacentralorganisationen STTK rf, Finlands Fackförbunds Centralorganisation FFC rf, Arbetsgivarna för servicebranscherna PALTA rf, Sähkö- ja Teleurakoitsijaliitto STUL ry och Turism- och Restaurangförbundet rf – ansåg i sina remissyttranden att den nuvarande myndighetstillsynen över upphandlingsförfaranden är otillräcklig och bör utökas. Enligt remissyttrandena undanröjer inte det existerande rättsskyddssystemet i fråga om offentlig upphandling behovet av opartisk myndighetstillsyn över efterlevnaden av upphandlingsregleringen, eftersom man på rättslig väg kan ingripa i brott mot bestämmelserna endast i efterhand, vilket blir dyrt för alla parter. Tillsynsmyndigheten kan däremot ingripa i uppdagade missförhållanden redan i ett tidigare skede av upphandlingsförfarandet. Tillsyn som privata marknadsaktörer utövar genom rättsskyddssystemet är enligt remissyttrandena förenad med problem också eftersom marknadsaktörerna ofta av faktiska orsaker är tvungna att avhålla sig från att stämma en myndighet inför rätta också när de upptäcker allvarliga brott mot bestämmelserna. Nuläget missgynnar i synnerhet små och medelstora företag, som inte nödvändigtvis har resurser för att gå in i ett domstolsförfarande trots att den upphandlande enhetens procedurförseelse är uppenbar. En effektivare tillsyn kan innebära att sådana avtal värda hundratals miljoner euro som nu inte konkurrensutsätts börjar omfattas av anbudsförfaranden. Också enligt en försiktig uppskattning skulle inbesparingarna då uppgå till flera miljoner euro. Genom en effektivare tillsyn över efterlevnaden av bestämmelserna kan man åstadkomma inbesparingar också genom att antalet upphandlingsärenden minskar vid marknadsdomstolen och högsta förvaltningsdomstolen. I yttrandena föreslogs vidsträckta befogenheter för Konkurrens- och konsumentverket att övervaka efterlevnaden av lagstiftningen om offentlig upphandling samt tillgodoseende av tillräckliga resurser. I en del

remissyttranden föreslogs tillsyn som skulle vara mera omfattande än tillsynen över upphandlingsförfaranden och inbegripa även upphandlingens innehåll.

Rättsmedel

I de upphandlande enheternas remissvar vann betänkandets förslag om ett system med besvärstillstånd gehör på bred front. Systemet skulle gälla anförande av besvär över marknadsdomstolens beslut hos högsta förvaltningsdomstolen. Högsta förvaltningsdomstolen, Finlands Advokatförbund rf och justitieministeriet betonade dock reformens förhållande till grundlagen och vikten av att reformen bereds på ett tillräckligt omsorgsfullt och tillbörligt sätt.

Många företrädare för de upphandlande enheterna välkomnade betänkandets förslag om ändringar i fråga om väntetidens längd och i fråga om möjligheterna att använda upphandlingsrättelse. Även Finlands Advokatförbund rf förespråkade en kortare väntetid vid upphandling som överstiger EU-tröskelvärdet.

Många frivilligorganisationer föreslog att upphandlingslagen bör innehålla bestämmelser om besvärsrätt för de organisationer som företräder dem som använder de upphandlade tjänsterna.

En del av företrädarna för de upphandlande enheterna understödde det föreslagna besvärsförbudet enligt betänkandet. Besvärsförbudet gällde bl.a. skyldigheten enligt 107 § i lagutkastet att beakta den materiella lagstiftningen inom social- och hälsovården. I flera yttranden från frivilligorganisationerna ansåg remissinstanserna i sin tur att beslut enligt 107 § borde få överklagas hos marknadsdomstolen med stöd av upphandlingslagen. Även högsta förvaltningsdomstolen och justitieministeriet framhöll att paragrafen om besvärsförbud bör vara noggrant avgränsad och lagenlig.

Med anledning av de problem rörande besvärsförbudet i betänkandet som togs upp i remissyttrandena föreslås det inte i denna proposition till skillnad från betänkandet några bestämmelser om att upphandlande enheters avgöranden i fråga om upphandlingslagens syfte, principer eller lagutkastets 107 § inte får föras till marknadsdomstolen genom besvär.

6 Samband med andra propositioner

I 76 § 1 mom. i grundlagen sägs att bestämmelser om den evangelisk-lutherska kyrkans organisation och förvaltning finns i kyrkolagen (1054/1993). Upphandlingsverksamhet utgör en del av kyrkans förvaltning och bestämmelser om tillämpning av upphandlingslagstiftningen på den evangelisk-lutherska kyrkans verksamhet bör således i första hand finnas i kyrkolagen. Avsikten är att kyrkolagen ska ändras med anledning av den nya upphandlingslagen. Enligt övergångsbestämmelsen i den föreslagna lagen gäller att om det någonstans hänvisas till den tidigare upphandlingslagen, som upphävs genom den föreslagna lagen, ska hänvisningen anses avse den nya upphandlingslagen och motsvarande bestämmelser i den. Övergångsbestämmelsen säkerställer att det inte uppstår oklarhet om tillämpningen av den föreslagna lagen på de kyrkliga myndigheternas verksamhet även om bestämmelserna i kyrkolagen ännu inte har ändrats så att det hänvisas till den nya lagen när den träder i kraft.

Enligt lagförslag 17 skulle 6 § 1 mom. i lagen om Enheten för utredning av grå ekonomi ändras. Regeringens proposition till riksdagen med förslag till lag om ändring av konsumentskyddslagen, lag om förmedlare av konsumentkrediter som har samband med bostadsegendom och lag om registrering av vissa kreditgivare och kreditförmedlare samt till vissa lagar som har samband med dem (RP 77/2016 rd) har överlämnats till riksdagens för behandling. I den propositionen föreslås momentet likaledes ändras så att ändringen skulle träda i kraft så snart som möjligt efter att de har antagits och blivit stadfästa.

DETALJMOTIVERING

1 Lagförslag

1.1 Lag om offentlig upphandling och koncession

AVDELNING I **Allmänna bestämmelser**
1 kap. **Syfte, principer och definitioner**

1 §. *Lagens syfte*. I paragrafen föreskrivs det om skyldigheten att konkurrensutsätta offentliga upphandlingar.

Enligt *1 mom*. ska de statliga och kommunala myndigheterna samt övriga upphandlande enheter som avses i den föreslagna 5 § konkurrensutsätta sin upphandling och sina koncessioner så som föreskrivs i den föreslagna lagen. Konkurrensutsättningsskyldigheten är den mest centrala skyldigheten i lagen. Innehållet i det föreslagna momentet motsvarar den konkurrensutsättningsskyldighet som föreskrivs i 1 § 1 mom. i den gällande upphandlingslagen. När det gäller lagens huvudförpliktelse ska dess centrala syfte fortfarande vara att reglera förfarandet och förplikta till öppen och objektiv konkurrensutsättning. Lagen ska däremot i princip inte heller i fortsättningen reglera vad de upphandlande enheterna upphandlar eller vilka villkor som uppställs för upphandlingen, om inte dessa anknyter till anbudsförfarandets objektivitet och öppenhet.

I *2 mom*. anges lagens anknytning till upphandlingsdirektivet, rådets direktiv 89/665/EEG om samordning av lagar och andra författningar för prövning av offentlig upphandling av varor och bygg- och anläggningsarbeten, nedan *rättsmedelsdirektivet*, Europaparlamentets och rådets direktiv 2007/66/EG om ändring av rådets direktiv 89/665/EEG och 92/13/EEG vad gäller effektivare förfaranden för prövning av offentlig upphandling, nedan *rättsskyddsdirektivet*, samt Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/23/EU om tilldelning av koncessioner, nedan *koncessionsdirektivet*.

2 §. *Lagens ändamål*. I paragrafen anges den föreslagna lagens ändamål. Enligt *1 mom*. är lagens ändamål för det första att effektivisera användningen av offentliga medel. Ändamålet är av nationell karaktär. Genom att i samband med upphandlingsförfarandena tillgodogöra sig konkurrensen på marknaden kan de upphandlande enheterna få klarhet i vilket som enligt marknadsläget är det optimala priset eller förhållandet mellan pris och kvalitet på föremålet för upphandlingen. Till lagens ändamål hör också att främja jämlika möjligheter för företag och andra sammanslutningar att delta i anbudsförfaranden som berör offentlig upphandling och därigenom bli delaktiga i upphandlingarna. Ändamålen motsvarar de målsättningar gällande fri rörlighet för varor och tjänster samt etableringsfrihet som uppställts i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Framför allt små och medelstora företags tillträde till och deltagande i anbudsförfaranden som berör offentlig upphandling kan skapa ekonomisk tillväxt och förbättra konkurrenskraften för såväl Finlands som Europeiska unionens marknad. I enlighet med vad som föreskrivs i 2 § i den gällande upphandlingslagen hör det även till lagens ändamål att främja hållbar upphandling av hög kvalitet. Som en ny målsättning anges det i momentet att innovativ upphandling ska främjas. Med innovation avses för det första ett sådant föremål för upphandlingen där kunskaper och färdigheter i affärsmässigt eller samhälleligt avseende utnyttjats på ett nytt sätt. Med innovativ upphandling avses förutom upphandling av egentliga innovationer även innovationsfrämjande upphandling, där den upphandlande enheten definierar sina behov i form av funktionskrav i stället för att hänvisa till standarder och där anbudsgivarna kan presentera nya typer av lösningsmodeller i sina anbud. Innovativ upphandling kan även avse upphandling som sporrar till innovationer där den upphandlande enhe-

ten kommunicerar sina behov till marknaden och där anbudsgivarna är tvungna att tillgripa produktutveckling för att kunna lämna anbud som svarar mot behovet. Med hjälp av innovativ upphandling kan de offentliga tjänsterna effektiviseras och deras kvalitet förbättras. Innovativ upphandling kan också hjälpa de upphandlande enheterna att nå mer omfattande ekonomiska, miljömässiga och samhälleliga fördelar genom att nya idéer skapas och omvandlas till innovativa varor och tjänster. Detta främjar även en hållbar ekonomisk tillväxt.

Enligt *2 mom*. ska de upphandlande enheterna sträva efter att ordna sin upphandling så att den kan genomföras på ett så ekonomiskt, kvalitativt och systematiskt sätt som möjligt genom att befintliga konkurrensförhållanden utnyttjas, samt med beaktande av miljöaspekter och sociala aspekter. Med miljöaspekter och sociala aspekter avses i synnerhet förpliktelserna enligt artikel 18.2 i upphandlingsdirektivet. Enligt artikel 18.2 ska medlemsstaterna vidta lämpliga åtgärder för att säkerställa att leverantörerna vid fullgörande av offentliga kontrakt iakttar tillämpliga miljö-, social- och arbetsrättsliga skyldigheter som fastställts i EU-rätten, i nationell rätt eller i de internationella bestämmelser som anges i bilaga X till direktivet.

Det föreslagna 2 mom. har karaktären av en rekommendation. Avsikten är att betona de administrativa kostnader som upphandlingen medför för den offentliga ekonomin samt vikten av att minimera dem, hållbar upphandling samt konsekvenserna för små och medelstora företag och sammanslutningar. I momentet rekommenderas det att upphandlingen ordnas och genomförs på ett sätt som är förenligt med lagens ändamål. Frågan om hur upphandlingen kan ordnas mest ändamålsenligt och vad upphandlingen omfattar hör emellertid till de upphandlande enheternas prövningsrätt och ansvarsområde.

Med anordnandet av upphandlingen avses de upphandlande enheternas strategiska planering av metoderna och detaljerna i anslutning till genomförandet av upphandlingen. Planerna kan gälla t.ex. upphandlingsverksamhetens organisation och genomförandet av upphandlingen. Dessa frågor bör beaktas vid den strategiska styrningen för att upphandlingarna och upphandlingsverksamheten ska kunna utvecklas på ett systematiskt sätt. De upphandlande enheterna kan vara mycket varierande i fråga om storlek, uppgifter och struktur, vilket innebär att den strategiska styrningen bör bedömas särskilt för varje organisation.

Bland de upphandlande enheterna har kommunerna redan i 37 § i kommunallagen ålagts en skyldighet att utarbeta en kommunstrategi. Kommunen kan avstå från att ha flera strategier och förtäta och förenkla sin strategi. I strategin ska bl.a. anordnandet och tillhandahållandet av service, serviceförpliktelserna och ägarpolitiken beaktas. En och samma kommunstrategi kan således innehålla riktlinjer som tidigare ingått t.ex. i kommunens service-, närings- och upphandlingsstrategier. Exempelvis vid planeringen av kommunens upphandling beaktas flera av de frågor som regleras i strategin, såsom servicens kvalitet och effektivitet, anordnandet och tillhandahållandet av service, ägarstyrningen, utvecklandet av områdets livskraft och utvecklandet av servicemarknaden.

När upphandlingen ordnas på ett ekonomiskt lönsamt sätt genomförs anbudsförfarandet så effektivt som möjligt med avseende på upphandlingens kontext och målsättningar, så att upphandlingsförfarandet resulterar i besparingar för den offentliga ekonomin. I momentet uppmärksammas också upphandlingens kvalitet. Även om det inte ingår i lagens ändamål att befatta sig med vad de upphandlande enheterna upphandlar eller med innehållet i de krav eller villkor som uppställs i samband med upphandlingsförfarandet, rekommenderas det genom omnämnandet av upphandlingens kvalitet i momentet att tillräcklig vikt fästs vid att upphandlingens resultat motsvarar den upphandlande enhetens och användarnas behov och målsättningar, med beaktande av den övriga lagstiftningens krav. För att upphandlingens resultat ska vara av tillräckligt god kvalitet är planeringen av upphandlingen mycket viktig.

Vid upphandling kan kvaliteten beröra flera olika faktorer. Olika faktorer som inverkar på kvaliteten kan beaktas som en del av de obligatoriska minimivillkor som ska vara uppfyllda innan jämförelsen utförs. Alternativt kan dessa faktorer inkluderas i jämförelsegrunderna. De kvalitetsfaktorer som beaktas vid jämförelsen kan också indelas i undergrupper samt värdesättas och poängsättas på ett flertal olika sätt. Kvalitetsfaktorernas betydelse varierar också mycket beroende på vilken typ av upphandling det är fråga om och t.ex. beroende på om den upphandlande enheten köper varor eller tjänster för eget bruk eller för sina kunder eller kommuninvånare. I upphandlingslagen är det således inte möjligt att uppställa några exakta förpliktelser som gäller villkoren för kvalitetsfaktorerna i samband med enskilda upphandlingar. I upphandlingslagen påpekas det emellertid att den upphandlande enheten redan vid planeringen av upphandlingen ska bedöma kvalitetsfaktorernas betydelse vid upphandlingen och även i tillräckligt god tid t.ex. utreda behoven hos användarna av de tjänster som är föremål för upphandlingen, på det sätt som föreskrivs någon annanstans i lagstiftningen. Genom tillräcklig planering av upphandlingen kan man bidra till att säkerställa att den upphandlande enhetens och användarnas behov på förhand utreds tillräckligt väl och att de krav, villkor och beskrivningar som berör upphandlingen motsvarar behoven och målsättningarna.

Trots att den bestämmelse som gäller uppmärksammandet av kvaliteten föreslås ha karaktären av en rekommendation, bör man notera att annan lagstiftning kan förplikta de upphandlande enheterna att beakta vissa minimikrav eller kvalitetsstandarder som hänför sig till upphandlingens innehåll och villkor. Myndigheterna är t.ex. skyldiga att iaktta byggbestämmelsesamlingens föreskrifter i samband med byggentreprenader och lagen om klientens ställning och rättigheter inom socialvården (812/2000) i samband med upphandling av socialtjänster. De upphandlande enheterna ska alltså i sin upphandling beakta dessa författningar och de rättsmedel som eventuellt hänför sig till dem. Riksdagens justitieombudsman har i sitt avgörande av den 12 december 2013 Dnr 3987/4/12 konstaterat att det organ som svarar för kommunens socialvård är skyldigt att övervaka kvaliteten på den socialvård som upphandlas på marknaden, och att en kommuninvånare med hjälp av de rättsmedel som anges i kommunallagen kan granska om kommunen handlar lagenligt vid tillhandahållandet av sådan service som upphandlas i form av köpta tjänster. När offentliga förvaltningsuppgifter anförtros andra än myndigheter ska det också säkerställas att servicenivån motsvarar de krav som ställs i 25 § i språklagen (423/2003). I språklagen regleras individens språkliga rättigheter (10 §) och myndigheternas skyldighet att ge betjäning på nationalspråken samt självmant tillgodose de språkliga rättigheterna (23 §). När en tvåspråkig myndighet konkurrensutsätter sina tjänster ska den i samband med upphandlingsförfarandet säkerställa att upphandlingens resultat, dvs. den service som köps av en privat serviceproducent, tillhandahålls på både finska och svenska hos staten och i tvåspråkiga kommuner och samkommuner. De språkliga rättigheterna ska beaktas redan när upphandlingen planeras.

I samband med offentlig upphandling kan offentliga samfund på flera sätt främja sina målsättningar med anknytning till miljöskydd och socialt ansvar. Statsrådet har fattat ett principbeslut om hållbar offentlig upphandling (*Statsrådets principbeslut om främjande av hållbara miljö- och energilösningar (cleantech-lösningar) i offentlig upphandling, den 13 juni 2013*) och ett principbeslut om det sociala ansvaret i samband med offentlig upphandling (*Statsrådets principbeslut om samhällsansvar, den 22 november 2012)*. I det föreslagna momentet rekommenderas det att de upphandlande enheterna fäster vikt vid de sätt på vilka miljöaspekter och sociala aspekter kan beaktas i samband med upphandlingsförfarandet. I lagen ställs det dock inga krav på att dessa aspekter ska beaktas, vilket innebär att saken i princip hör till de upphandlande enheternas prövningsrätt.

Med utnyttjande av befintliga konkurrensförhållanden avses på samma sätt som i 2 § i den gällande upphandlingslagen att man utnyttjar marknaden och marknadskonkurrensen för att nå ett så gott slutresultat som möjligt. Förfarandena i samband med offentlig upphandling bör

vara sådana att det vid anbudsförfarandet uppkommer faktisk konkurrens där det optimala priset eller förhållandet mellan pris och kvalitet kan fastställas. Utnyttjandet av konkurrensförhållandena kan främjas t.ex. genom att man gör det lättare för små och medelstora företag att delta i anbudsförfarandena i och med att mindre omfattande delanbud möjliggörs.

Enligt *3 mom.* ska upphandlingar genomföras i form av ändamålsenliga helheter. Upphandlingar ska dessutom om möjligt ordnas så att små och medelstora företag och andra sammanslutningar är likvärdiga med andra anbudsgivare när de deltar i anbudsförfaranden och offentliga upphandlingar.

Vid genomförandet av upphandlingar utgår man från den upphandlande enhetens uppfattning om vilken upphandlingshelhet som i funktionellt och ekonomiskt avseende är den ändamålsenligaste. Vid planeringen av upphandlingen kan den upphandlande enheten också granska konsekvenserna av alternativa upphandlingshelheter.

Till de centrala målsättningarna med revideringen av upphandlingslagstiftningen hör att förbättra ställningen för små och medelstora företag och andra små leverantörer. Vid genomförandet av offentliga upphandlingar får små och medelstora leverantörer, vilka utgör en stor del av företagen i vårt land, inte försättas orimligt i en sämre ställning än andra anbudsgivare och leverantörer. Paragrafen föreslås innehålla en bestämmelse med karaktären av en rekommendation, där det anges att upphandlingen ska ordnas så att små och medelstora leverantörer är likvärdiga med andra anbudsgivare när de deltar i anbudsförfaranden. Med hjälp av bestämmelsen uppmuntras de upphandlande enheterna att särskilt uppmärksamma vilka konsekvenser de krav som uppställs vid upphandlingsförfarandet har för små företag. Det rekommenderas att de upphandlande enheterna också utreder på vilka andra sätt små och medelstora företag i större utsträckning kan inkluderas i anbudsförfarandena. Det kan vara fråga om att på eget initiativ på internet eller i andra medier annonsera om sådana små upphandlingar som på grund av sitt ringa värde faller utanför lagens tillämpningsområde. Avsikten med bestämmelsen är emellertid inte att den upphandlande enheten oavsett föremålet för upphandlingen, dess kontext och kvalitet ska definiera, förbereda och genomföra upphandlingen enbart med beaktande av att så många leverantörer som möjligt ges en chans att delta i upphandlingen. Enligt det föreslagna momentet ska man även vid upphandlingar som underskrider de nationella tröskelvärden som avses i lagen sträva efter att med hänsyn till upphandlingens storlek och omfattning iaktta tillräcklig öppenhet och icke-diskriminering. Bestämmelser som är av betydelse för små och medelstora leverantörers ställning finns också i den föreslagna 75 §, som gäller uppdelning av upphandlingskontrakt i delar.

3 §. *Principer för offentlig upphandling.* I paragrafen föreskrivs det om de principer som ska iakttas vid förfaranden som hänför sig till offentliga upphandlingar.

Enligt det föreslagna *1 mom.* ska principerna om likvärdig och icke-diskriminerande behandling av anbudssökande och anbudsgivare samt principerna om öppenhet och proportionalitet iakttas vid offentliga upphandlingar. Momentet motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 2 § 1 mom. i upphandlingslagen. De nämnda principerna motsvarar också de principer som nämns i artikel 18 i upphandlingsdirektivet och i skäl 1 i direktivets ingress samt i artikel 3 i koncessionsdirektivet och i skäl 4 i dess ingress.

Kravet på öppenhet och öppenhetsprincipen grundar sig på unionens grundfördrag och på den rättspraxis som tolkar fördraget samt på de krav på öppenhet inom förvaltningen som uppställts i den nationella lagstiftningen. Öppenhetsprincipens innehåll och verkningar kvarstår oförändrade.

Proportionalitetsprincipen förutsätter, på samma sätt som den gällande lagstiftningen, att de krav och kriterier som uppställs i samband med upphandlingsförfarandet står i rätt proportion till sitt ändamål. EU-domstolen har i sitt avgörande i målet *C-358/12, Pascolo (EU:C:2014:2063)* konstaterat att proportionalitetsprincipen innebär att syftet med uppställandet av krav och kriterier och med andra åtgärder ska vara att garantera att det eftersträvade målet nås, och att det inte är tillåtet att uppställa högre krav eller strängare kriterier än vad som behövs för detta. Proportionalitetsprincipen förutsätter alltså att de krav som hänför sig till upphandlingsförfarandet står i rätt proportion till målsättningen. Därmed måste t.ex. upphandlingens art och värde beaktas vid uppställandet av lämplighetskrav för anbudsgivarna och anbudssökandena. Likaså ska de krav som berör innehållet i anbudsförfrågan och anbudsförfarandets villkor stå i rätt proportion till upphandlingens art. Proportionalitetsprincipen nämns i skäl 1 i upphandlingsdirektivets ingress.

Proportionalitetsprincipens ställning betonas i många avseenden i den föreslagna lagen. Exempelvis de regler som ska tillämpas på nationella upphandlingar enligt 11 kap. och på social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänsteupphandlingar enligt 12 kap. är enklare, kortare och flexiblare än i den gällande upphandlingslagen. Avsikten är att de regler som garanterar ett öppet och icke-diskriminerande upphandlingsförfarande inte ska vara oproportionerligt besvärliga att tillämpa på upphandlingar som är av mindre värde och som innefattar olika särdrag. Proportionalitetsprincipen ligger också till grund för t.ex. den föreslagna bestämmelsen i 85 § 2 mom., där det föreskrivs att kravet på minsta omsättning ska hålla sig på en skälig nivå.

Principen om att leverantörer, anbudssökande och anbudsgivare ska behandlas på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt grundar sig på de principer om fri rörlighet på den inre marknaden och det förbud mot diskriminering särskilt på grundval av nationalitet som ingår i Europeiska unionens grundfördrag, samt på artikel 18 i upphandlingsdirektivet. Principen om likvärdighet och icke-diskriminering har samma innebörd som i den gällande lagen.

Enligt det föreslagna *2 mom.* ska anbudsgivarna behandlas likvärdigt också när en sammanslutning eller inrättning som ägs av den upphandlande enheten eller en annan upphandlande enhet deltar i anbudsförfarandet. Den föreslagna lagen hindrar inte, så som den gällande upphandlingslagen, myndigheter och andra upphandlande enheter från att delta i anbudsförfaranden som ordnas av någon annan upphandlande enhet. Enheterna i fråga ska emellertid behandlas på samma sätt som övriga aktörer som deltar i anbudsförfarandet. Bestämmelsen motsvarar 2 § 3 mom. i den gällande upphandlingslagen samt skäl 16 i upphandlingsdirektivets ingress. EU-domstolen har i sitt avgörande i målet *C-305/08, CoNISMa (EU:C:2009:807*) konstaterat att det i upphandlingsdirektivet 2004/18/EG inte ställs några hinder för att bl.a. grupperingar som består av enheter inom den offentliga förvaltningen deltar i upphandlingen av offentliga tjänster.

4 §. *Definitioner.* I paragrafen definieras de begrepp som används i lagen. Definitionerna motsvarar de definitioner som ingår i artiklarna 2, 8, 10 b, 44.1 och 83.3 i upphandlingsdirektivet samt i bilaga VII till direktivet.

Enligt *1 punkten* avses med *upphandlingskontrakt* ett skriftligt avtal som ingåtts mellan en eller flera upphandlande enheter och en eller flera leverantörer och som avser utförande av byggentreprenad, anskaffning av varor eller utförande av tjänster. Ett upphandlingskontrakt är till sin karaktär ett privaträttsligt avtal mellan två fristående juridiska personer. Interna avtal som berör en och samma juridiska person betraktas således inte som upphandlingskontrakt, och således omfattas inte dessa av den konkurrensutsättningsskyldighet som föreskrivs i lagförslaget. Om den upphandlande enheten emellertid konkurrensutsätter en upphandling som

den kunde genomföra också som eget arbete, ska ett eventuellt anbud av en egen enhet i enlighet med 3 § behandlas på samma sätt som de övriga anbuden.

De kontraktsenliga prestationernas ekonomiska värde ingår som ett centralt element i upphandlingskontraktet. EU-domstolen konstaterade i sitt avgörande i målet *C-399/98, La Scala (EU:C:2001:401)* att leverantörerna motiveras att delta i anbudsförfarandet uttryckligen av möjligheten till ekonomisk vinning om deras anbud skulle godkännas. I avgörandet konstaterades det att man kan tala om ett upphandlingskontrakt också när ett offentligt organ eller någon annan upphandlande enhet med anledning av leverantörens kontraktsenliga prestationer minskar beloppet av administrativa eller andra avgifter som tas ut hos leverantören. Det kan vara fråga om ett upphandlingskontrakt också i samband med en bytesaffär. Det faktum att den upphandlande enheten vid anbudsförfarandet erbjuds en viss tjänst gratis innebär dock inte att kontraktet inte har något ekonomiskt värde.

Definitionen av ett upphandlingskontrakt förutsätter förutom den upphandlande enhetens ekonomiska prestation också en motprestation av avtalsparten. Enligt skäl 4 i upphandlingsdirektivets ingress är unionens regler för offentlig upphandling inte avsedda att täcka alla former av utbetalning av offentliga medel, utan enbart utbetalningar i syfte att anskaffa byggentreprenader, varor eller tjänster genom ett upphandlingskontrakt. Begreppet anskaffning ska i vid mening förstås som att få tillgång till fördelarna av de berörda byggentreprenaderna, varorna eller tjänsterna, vilket inte nödvändigtvis kräver att äganderätten överlåts till de upphandlande myndigheterna. En sådan motprestation föreligger för det första när den upphandlande enhetens avtalspart överlåter en vara eller utför en tjänst eller en byggentreprenad i enlighet med kontraktet. I EU-domstolens avgörande i målet *C-451/08, Helmut Müller (EU:C:2010:168)* konstaterades det att ett upphandlingskontrakt också är förenat med ett direkt ekonomiskt intresse för den upphandlande enheten. Det är fråga om ett sådant intresse bl.a. när avsikten är att den upphandlande enheten ska bli ägare till den byggnad som uppförs eller när den upphandlande enheten får ekonomiska fördelar av den framtida användningen eller överlåtelsen av byggnaden. Förekomsten av ett direkt ekonomiskt intresse kan även påvisas på basis av att den upphandlande enheten har uppställt talrika eller detaljerade krav på föremålet för upphandlingen och andra villkor med hjälp av vilka den upphandlande enheten utövar inflytande vid genomförandet av upphandlingen. Enligt skäl 4 i upphandlingsdirektivets ingress brukar dock inte enbart finansieringen av en verksamhet, t.ex. genom bidrag, omfattas av reglerna för offentlig upphandling, även om den skulle vara knuten till skyldigheten att återbetala de mottagna beloppen om de inte används för de avsedda ändamålen.

Enligt samma skäl i direktivets ingress bör situationer där samtliga aktörer som uppfyller vissa villkor har rätt att utföra en bestämd uppgift utan selektivitet, exempelvis vid valfrihet för kunden och system med servicecheckar, inte ses som upphandling, utan enbart som auktorisationssystem. I en sådan situation utövar den upphandlande enheten inte någon annan makt vid valet av anbudsgivare än att enheten uppställer minimikrav för de aktörer som kan bli valda. Om den upphandlande enheten däremot uppställer ett stort antal sådana detaljerade krav på leverantörerna som inte grundar sig på lagstiftningen, påminner arrangemanget mer om ett upphandlingskontrakt. Kunderna kan i detta sammanhang vara såväl fysiska personer som juridiska personer, t.ex. när ett företag självt för egen räkning utser en leverantör av utvecklingstjänster avsedda för företag.

Till kännetecknen på ett upphandlingskontrakt hör vidare att kontraktet är verkställbart vid domstolen. Exempelvis sådana tillstånd och förpliktelser som grundar sig på lagstiftningen faller således utanför den föreslagna lagens tillämpningsområde. Enligt skäl 14 i koncessionsdirektivets ingress föreskriver koncessionskontrakt, till skillnad från licenser, ömsesidigt bindande skyldigheter, där utförandet av byggentreprenader eller tillhandahållandet av tjänster omfattas av särskilda krav som fastställs av den upphandlande myndigheten eller upphandlan-

de enheten och som kan åberopas inför domstol. Motsvarande drag hänför sig också till upphandlingskontrakt. Kontraktet ska enligt definitionen vara skriftligt. I synnerhet i samband med mer omfattande upphandlingar är det naturligt att ställa krav på ett särskilt skriftligt upphandlingskontrakt. Detta är även vedertagen praxis. Kravet på ett skriftligt kontrakt som är fristående i förhållande till anbudsförfrågan och anbudet är också förknippat med bruket av effektiva rättsmedel, eftersom detta möjliggör påföljder i anslutning till upphandlingsbeslutet. Enligt lagen uppkommer ett upphandlingskontrakt inte ännu när upphandlingsbeslutet delges, utan det krävs att ett skriftligt kontrakt upprättas.

I *2 punkten* definieras *byggentreprenadkontrakt*, med vilket avses ett kontrakt som gäller en offentlig upphandling som syftar till utförande eller både projektering och utförande av sådana byggarbeten eller byggentreprenader som kan hänföras till en verksamhet som avses i bilaga B till lagförslaget eller utförande, oavsett form, av byggentreprenader som uppfyller de krav som en upphandlande enhet ställer. Definitionen motsvarar definitionerna i upphandlingsdirektivet och i den gällande upphandlingslagen. Ett byggentreprenadkontrakt kan även utgöras av ett hyreskontrakt som berör en byggnad, om de lokaler som ska hyras byggs i enlighet med den upphandlande enhetens definitioner och krav. Upphandlingen förutsätter inte nödvändigtvis att äganderätten övergår till den upphandlande enheten.

Med ett *varuupphandlingskontrakt* avses enligt *3 punkten* i enlighet med upphandlingsdirektivet ett upphandlingskontrakt som syftar till köp, leasing, hyra av varor eller anskaffning av varor på avbetalning. Ett varuupphandlingskontrakt kan innefatta köpoptioner och utöver varor även monterings- och installationsarbeten. Definitionen motsvarar 5 § 3 punkten i den gällande upphandlingslagen.

Med ett sådant *tjänsteupphandlingskontrakt* som definieras i *4 punkten* avses ett kontrakt som syftar till utförande av tjänster. Definitionen grundar sig på artikel 2.9 i upphandlingsdirektivet och motsvarar 5 § 1 mom. 4 punkten i den gällande upphandlingslagen.

I *5–7 punkten* definieras *koncessioner*, dvs. koncessionskontrakt, i enlighet med artikel 5.1 i upphandlingsdirektivet. Definitionerna motsvarar delvis 5 § 5 och 6 punkten i den gällande upphandlingslagen. I definitionerna hänvisas det emellertid inte så som i den gällande upphandlingslagen till upphandlingskontrakt, utan punkterna innehåller fristående definitioner av byggkoncessioner och tjänstekoncessioner. Syftet med de nya definitionerna är att förtydliga tolkningen av begreppen koncession och upphandlingskontrakt samt det inbördes förhållandet mellan dem. I *6 punkten* definieras *byggkoncession*. Definitionen grundar sig på artikel 5.1 a i koncessionsdirektivet. Den föreslagna *7 punkten* innehåller i sin tur en definition av *tjänstekoncession* som grundar sig på artikel 5.1 b i koncessionsdirektivet.

Koncessioner är i likhet med upphandlingskontrakt kontrakt mot ekonomisk ersättning mellan en eller flera upphandlande enheter och en eller flera leverantörer. Leverantörens prestation gentemot den upphandlande enheten innefattar genomförande av en entreprenad eller tillhandahållande och administrering av tjänster. Den upphandlande enhetens prestation gentemot leverantören utgörs i stället för enbart av penningvederlag också av överföring av rätten att utnyttja den anläggning som byggs eller, i samband med en tjänstekoncession, överföring av rätten att utnyttja tjänsterna. Definitionen omfattar även arrangemang där den upphandlande enheten utöver rätten att utnyttja anläggningen eller tjänsterna också överför ett penningvederlag eller betalning.

I samband med koncessioner överförs förutom nyttjanderätten också antingen verksamhetsrisken i anslutning till genomförandet av byggentreprenaden eller tillhandahållandet och administreringen av tjänsterna. Begreppet verksamhetsrisk definieras i artikel 5.1 i koncessionsdirektivet. Vid överföringen av nyttjanderätten överförs också den ekonomiska risken för att alla

investeringar som gjorts för genomförande av entreprenaden eller tillhandahållande av tjänsterna samt de kostnader som orsakats därav inte blir täckta under normala användningsförhållanden, trots att den upphandlande enheten skulle bära en del av risken. Om den upphandlande enheten befriar avtalsparten från eventuella förluster genom att garantera parten en minimiinkomst som är lika stor eller större än investeringarna, överförs inte verksamhetsrisken i samband med arrangemanget och då är det inte fråga om en offentlig koncession. Det kan då vara fråga om ett sådant upphandlingskontrakt som avses i 1 punkten. Ett arrangemang där bara den upphandlande enheten står för ersättningarna ska dock betraktas som en koncession, om den faktiska efterfrågan eller det faktiska utbudet är avgörande för om de investeringar avtalsparten gjort för att genomföra entreprenaden eller tillhandahålla tjänsterna samt de kostnader som orsakats därav blir täckta.

Riskens absoluta belopp är inte av betydelse vid fastställandet av om det är fråga om en koncession eller inte. Ett avtal ska kunna definieras som en koncession även om det från första början bara är fråga om en liten risk. Detta kan vara fallet inom branscher med prisreglering eller branscher där verksamhetsrisken begränsas genom avtal om partiell ersättning eller ersättning i det fall att koncessionen upphör i förtid av skäl som beror på den upphandlande enheten eller på grund av force majeure.

Verksamhetsrisken ska vara beroende av faktorer som avtalsparterna inte kan påverka. Exempelvis risker som hänför sig till administrativa problem, leverantörens brister vid fullföljandet av avtalsförpliktelserna eller force majeure är inte avgörande vid klassificeringen av om det är fråga om en koncession eller inte, eftersom sådana risker hänför sig till alla typer av kontrakt. Verksamhetsrisken ska uppfattas som exponering för marknadens osäkerhetsfaktorer. Risken kan hänföra sig till efterfrågan eller utbudet eller bäggedera. Efterfrågerisken avser den risk som hör samman med efterfrågan på de entreprenader eller tjänster som är föremål för kontraktet, t.ex. den risk som berör kundmängden. Utbudsrisken avser risker vid genomförandet av de entreprenader eller tillhandahållandet av de tjänster som är föremål för kontraktet, framför allt risken för att tjänsteutbudet inte motsvarar efterfrågan. Vid bedömningen av verksamhetsrisken ska nettovärdet av avtalspartens samtliga investeringar, kostnader och inkomster beaktas på ett konsekvent och enhetligt sätt.

Om exempelvis den som genomför en vägbyggnadsentreprenad betalas en fast avgift för byggarbetena eller för vägunderhållet, är det i princip fråga om ett upphandlingskontrakt. Om det däremot handlar om ett arrangemang där leverantören på grundval av byggandet och underhållet av vägen ges rätt att hos kunderna ta ut avgifter för användningen av vägen så att leverantören bär risken för att inkomsterna eventuellt inte räcker till för att täcka investeringskostnaderna och andra kostnader, är det i princip fråga om en koncession.

EU-domstolen konstaterade i sitt avgörande i målet *C-458/03, Parking Brixen (EU:C:2005:605)* att det var fråga om en tjänstekoncession i samband med ett arrangemang där den aktör som svarade för förvaltningstjänsterna i fråga om ett parkeringsområde fick sin ersättning genom de avgifter som betalades av parkeringsområdets användare. Enligt avgörandet åtog sig tjänsteleverantören också att svara för riskerna i anslutning till verksamheten.

I EU-domstolens avgörande i målet *C-274/09, Privater Rettungsdienst (EU:C:2011:130)* ansågs det att en sådan affärsrisk som hänför sig till vissa tjänster kan utgöras av en risk för konkurrens från andra aktörer, en risk för insolvens bland de betalande kunderna, en risk för att verksamhetskostnaderna inte helt och hållet täcks av inkomsterna eller av en risk som är förknippad med ansvaret för brister i tjänsterna.

Vad som avses med offentlig koncession och med risken har också analyserats i EU-domstolens avgöranden i målen *C-324/98, Telaustria (EU:C:2000:669), C-382/05, kommis-*

sionen mot Italien (EU:C:2007:445), C-206/08, WAZW Gotha (EU:C:2009:540) samt C-221/12, Belgacom (EU:C:2013:736).

Högsta förvaltningsdomstolen konstaterade i sitt avgörande *HFD:2012:71* att det enligt upphandlingslagen var fråga om en tjänstekoncession när de städer som agerat som upphandlande enheter i sin anbudsförfrågan om färdtjänster hade meddelat att skötseln av transporterna krävde att tjänsteproducenten förbinder sig vid det system för vidareförmedling av färdtjänstbeställningar som staden valt. Den aktör som svarade för vidareförmedlingssystemet var ett företag som inte fick någon ersättning från städerna, utan från de kunder som beställt transport.

Beviljandet av myndighetstillstånd definieras inte som koncession, när myndigheten i samband med tillståndet endast fastställer förutsättningarna för bedrivande av affärsverksamheten. I dessa situationer beviljas tillstånd i allmänhet på begäran av en viss privat leverantör, inte på initiativ av en upphandlande enhet, och leverantören är fri att avbryta tillhandahållandet av entreprenader eller tjänster.

Som koncession betraktas inte heller avtal som gäller en viss leverantörs privat- eller offentligrättsliga rätt att använda vissa offentliga områden eller tillgångar, såsom mark eller allmän egendom, i synnerhet när det gäller sjöfart, inlandshamnar och flygplatser. I detta fall fastställer myndigheten eller någon annan upphandlande enhet bara de allmänna villkoren för användningen av områdena eller tillgångarna men upphandlar inte entreprenader eller tjänster för egen räkning. Detta gäller t.ex. avtal som berör offentliga områden och arrendeavtal, som i allmänhet innefattar villkor i fråga om den tidpunkt vid vilken besittningen övergår till arrendetagaren, arrendegivarens och arrendetagarens skyldigheter i fråga om fastighetsunderhållet, arrendetidens längd, överlåtelse av besittningen till arrendegivaren samt de kostnader som arrendetagaren ska stå för. Om arrendeavtalet i alla fall betraktas som ett sådant avtal mot vederlag där den upphandlande enheten har ett direkt ekonomiskt intresse i fråga om de tjänster eller entreprenader som är föremål för avtalet, ska avtalet klassificeras antingen som ett upphandlingskontrakt eller som en koncession.

Som koncession definieras inte heller avtal genom vilka rättigheter beviljas för användning av offentlig fast egendom eller för användning av fasta linjer eller nät för verksamhet vars syfte är att tillhandahålla tjänster för allmänheten. Då förutsätts det emellertid att den upphandlande enheten inte uppställer några förpliktelser som gäller tillhandahållandet av tjänster för enheten själv eller slutanvändarna. En sådan situation föreligger för närvarande inom försörjningslagens tillämpningsområde t.ex. när det gäller anslutningar till elstamnätet. Stamnätsbolaget, dvs. Fingrid Oyj, har i elmarknadslagen ålagts en skyldighet att utveckla nätet samt en anslutningsskyldighet. Nätinnehavaren ska på begäran och mot skälig ersättning till sitt elnät ansluta de eldriftsställen och kraftverk inom sitt verksamhetsområde som uppfyller de tekniska kraven. Anslutningarna till stamnätet ska uppfylla de tekniska krav som anges i Fingrid Oyj:s allmänna anslutningsvillkor. Genom iakttagandet av dessa villkor säkerställs systemens tekniska kompatibilitet. I anslutningsvillkoren definieras också avtalsparternas rättigheter och skyldigheter i fråga om anslutningen. Det är fråga om allmänna villkor för anslutningen, och arrangemanget innefattar inte någon upphandling för Fingrid Oyj:s räkning eller för nätets slutanvändare.

Tjänster av allmänt ekonomiskt intresse (Services of General Economic Interest, SGEI) är tjänster som avses i artikel 106 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt och för vilka gäller att det i samhälleligt avseende anses så viktigt att trygga servicetillgången att myndigheten kan ålägga tjänsteproducenten en skyldighet att tillhandahålla på förhand definierade tjänster. En sådan skyldighet kan påföras t.ex. genom att verksamheten finansieras med hjälp av bidrag. Bidragstagaren utför då inte de tjänster som är förknippade med bidraget för den upp-

handlande enhetens räkning, och den upphandlande enheten har inte heller något direkt ekonomiskt intresse av tjänsterna. Påförandet av en offentlig skyldighet att tillhandahålla tjänster kan dock i vissa fall också uppfylla kriterierna för en offentlig koncession, om den upphandlande enheten ger den aktör som tillhandahåller tjänsterna rätt att utnyttja tjänsterna och avtalsparten utför tjänster för den upphandlande enhetens räkning, så att den upphandlande enheten har ett direkt ekonomiskt intresse i fråga om tjänsteprestationen. I den sistnämnda situationen borde i princip upphandlingslagens bestämmelser om konkurrensutsättning i anslutning till koncessioner tillämpas på påförandet av skyldigheten att tillhandahålla tjänster. Om åtgärden hör till upphandlingslagens tillämpningsområde, torde den upphandlande enheten i allmänhet inte med framgång kunna åberopa artikel 106 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt som grund för att underlåta konkurrensutsättning, eftersom anordnandet av ett sådant upphandlingsförfarande som avses i upphandlingslagen i princip inte hindrar den som påförs en offentlig skyldighet att tillhandahålla tjänster från att sköta en särskild uppgift som denne anförtrotts. I EU-rätten har förfarandena för påförande av skyldigheter att tillhandahålla tjänster genom koncessioner reglerats genom särskilda bestämmelser i t.ex. Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1370/2007 om kollektivtrafik på järnväg och väg och om upphävande av rådets förordning (EEG) nr 1191/69 och (EEG) nr 1107/70. Upphandlingslagens bestämmelser påverkar dock inte myndigheternas prövningsrätt till den del det gäller att definiera vilka tjänster som betraktas som tjänster av allmänt ekonomiskt intresse.

I *8–10 punkten* definieras begrepp som berör de leverantörer som medverkar i upphandlingsförfarandets olika faser. Definitionerna grundar sig på artikel 2.10–2.13 i upphandlingsdirektivet och motsvarar 5 § *7–9 punkten* i den gällande upphandlingslagen. Med begreppet l*everantör* avses en ekonomisk aktör som på marknaden erbjuder varor, tjänster, byggarbeten eller byggentreprenader. Leverantören kan vara en fysisk person eller en juridisk person som är verksam inom den privata eller offentliga sektorn. Anbudssökanden, anbudsgivaren eller leverantören kan också vara en part som bildats av sådana aktörer tillsammans, t.ex. en sådan grupp som avses i 92 § i den föreslagna lagen. Det föreslås att begreppet leverantör, på samma sätt som för närvarande, för tydlighetens skull ska användas i stället för begreppet ”ekonomisk aktör” som ingår i artikel 2.10 i upphandlingsdirektivet. Med *anbudssökande* avses en leverantör som anhållit om att få delta i ett anbudsförfarande. Anbudssökande är således t.ex. sådana leverantörer som har anmält intresse för att delta i ett anbudsförfarande som genomförs i form av selektivt förfarande, förhandlat förfarande eller konkurrenspräglad dialog. Med *anbudsgivare* avses en leverantör som har lämnat ett anbud, dvs. gett ett anbud vid öppet förfarande, eller utsetts av den upphandlande enheten i samband med selektivt förfarande, förhandlat förfarande eller konkurrenspräglad dialog och ombetts ge samt gett ett anbud.

I *11 punkten* definieras *upphandlingsdokument* som ett nytt begrepp. Definitionen grundar sig på artikel 2.13 i upphandlingsdirektivet. Med upphandlingsdokument avses i enlighet med direktivet alla dokument som utarbetas av upphandlande enheter eller som upphandlande enheter hänvisar till för att beskriva eller fastställa de olika delarna av upphandlingen eller förfarandet. Begreppet omfattar åtminstone anbudsförfrågan samt inbjudan att förhandla i samband med förhandlat förfarande och konkurrenspräglad dialog. Begreppet upphandlingsdokument kan även avse upphandlingsannonsen eller förhandsannonsen när annonsen innehåller definitioner eller beskrivningar.

I *12–14 punkten* definieras centrala begrepp som hänför sig till gemensamma upphandlingar. Definitionerna grundar sig på artikel 2.14–2.16 i upphandlingsdirektivet och är nya, frånsett definitionen av inköpscentral.

I *12 punkten* definieras begreppet *inköpscentral*. Definitionen grundar sig på artikel 2.1 led 16 i upphandlingsdirektivet. En inköpscentral ska för det första vara en sådan upphandlande enhet som avses i 5 §. En inköpscentral kan således vara t.ex. en kommunal eller statlig myndig-

het, ett affärsverk eller ett offentligrättsligt organ som har inrättats för ett allmänt intresse utan industriell eller kommersiell karaktär och som står under kontroll av en kommunal eller statlig myndighet eller någon annan upphandlande enhet. Villkoret innebär i praktiken att enheter av industriell eller kommersiell karaktär utesluts ur definitionen av inköpscentral. För det andra ska en inköpscentrals verksamhet grunda sig på tillhandahållandet av centraliserad inköpsverksamhet och eventuellt också stödverksamhet för inköp. Vad som avses med denna typ av verksamhet definieras i 13 och 14 punkten.

Upphandlingsdirektivet förutsätter inte att inköpscentralens verksamhet ska vara inriktad på ägarna och inte heller att inköpscentralen ska ha inrättats uttryckligen för centraliserad inköpsverksamhet, eller att det ska finnas föreskrifter eller bestämmelser om skötseln av verksamheten. Till denna del är avsikten att det ska fastställas sådana nationella tilläggskriterier för inköpscentralerna som motsvarar de som anges i den gällande lagstiftningen. Inköpscentralernas verksamhet medför fördelar, såsom stora inköpsvolymer till följd av samordning av inköpen, därmed anknutna fördelar av förenhetligade upphandlingar och inköpsfördelar samt koncentrering av kunnande och professionalism. Det faktum att verksamheten riktar sig till ägarna främjar dels målsättningen att ägarna ska vara förbundna vid att anlita inköpscentralernas tjänster, dels en långsiktig utveckling av inköpscentralernas verksamhet.

Inköpscentralens verksamhet ska alltså rikta sig till de upphandlande enheter som direkt eller indirekt äger den eller till sådana enheter vars rätt att anlita inköpscentralen har reglerats särskilt. En inköpscentral är i allmänhet en självständig juridisk person. En inköpscentral som är ett aktiebolag ägs av bolagets aktieägare. Också indirekt ägande kan komma i fråga. Verksamheten kan då rikta sig till de upphandlande enheter som direkt eller indirekt äger inköpscentralen. Om inköpscentralen är en förening, betraktas föreningens medlemmar eller medlemsorganisationer som ägare. Verksamheten kan också bedrivas t.ex. av en samkommun eller ett andelslag, och då kan samkommunens eller andelslagets medlemmar betraktas som ägare. Indirekt ägande gör det möjligt att ordna upphandling också inom en koncern. Inom en koncern kan t.ex. någon av dottersammanslutningarna eller modersammanslutningen vara inköpscentral.

I enlighet med den gällande lagstiftningen kan också en sådan enhet anknuten till den upphandlande enheten som avses i 15 § i den föreslagna lagen vara inköpscentral. De upphandlande enheterna kan i enlighet med 15 § göra upphandlingar hos en ansluten enhet utan konkurrensutsättning, om den anknutna enheten bedriver största delen av sin verksamhet tillsammans med de upphandlande enheter som utövar ett bestämmande inflytande över den. För att lagstiftningen ska vara neutral med avseende på olika typer av arrangemang och för att det inte ska uppkomma tolkningsproblem förutsätts det att inköpscentralens verksamhet ska rikta sig till dess ägare. Avsikten är emellertid inte att EU-rättens tolkningar som berör anknutna enheter, t.ex. i fråga om bestämmande inflytande, direkt ska utsträckas till definitionen av en inköpscentral.

Inköpscentralen ska vara verksam som inköpscentral och ska ha grundats för detta syfte. Alternativt ska denna uppgift uttryckligen ha bestämts eller fastställts som inköpscentralens verksamhetsområde. Förslaget motsvarar till denna del den gällande lagstiftningen. I tidigare nationell rättspraxis har det ansetts att en enhet kan ha status som inköpscentral också på grundval av sin faktiska verksamhet, trots att enheten inte har inrättats för detta syfte och det inte har bestämts att den har till uppdrag att sköta gemensamma upphandlingar. Eftersom upphandling via en inköpscentral gör det möjligt att avvika från lagens konkurrensutsättningsskyldighet bör inköpscentralens ställning dock grunda sig på en uttrycklig viljeförklaring, såsom en bestämmelse eller ett beslut om grundande av centralen. Dessutom ska det vara fråga om permanent verksamhet, vilket innebär att en enhet som sporadiskt genomför gemensamma upphandlingar inte kan betraktas som en sådan inköpscentral som avses i den föreslagna be-

stämmelsen. Det är inte meningen att bestämmelsen ska gälla sådana gemensamma upphandlingar eller andra upphandlingar som företas på uppdrag av någon annan. Dessa upphandlingar ska fortfarande kunna genomföras.

En inköpscentral kan i praktiken vara t.ex. en enhet som grundas av en eller flera kommuner eller samkommuner, och då ska de tillvägagångssätt som föreskrivs i kommunallagen ska iakttas när inköpscentralen grundas. För kommuner eller samkommuner kan också en sammanslutning som bildas av t.ex. Finlands Kommunförbund i praktiken vara verksam som en sådan inköpscentral som avses i lagen. Enhetens verksamhetsområde ska fastställas i samband med det kommunala beslutsfattandet samt i ett reglemente eller motsvarande dokument som gäller enhetens verksamhet. Det är naturligt att en bestämmelse om verksamhetsområdet för en inköpscentral med formen av ett bolag också registreras i handelsregistret. En inköpscentral kan även vara en förening, och då bildas den i enlighet med föreningslagen och fastställs dess verksamhetsområde t.ex. i föreningens stadgar.

Enligt *13 punkten* avses med *centraliserad inköpsverksamhet* verksamhet av bestående natur som syftar till anskaffning av varor eller tjänster som är avsedda för upphandlande enheter eller tilldelning av upphandlingskontrakt, ingående av ramavtal eller inrättande av dynamiska inköpssystem som gäller varor, tjänster eller byggentreprenader som är avsedda för upphandlande enheter. Definitionen grundar sig på artikel 2.1 leden 14–16 i upphandlingsdirektivet. Den motsvarar i sak den definition som ingår i 11 § i den gällande upphandlingslagen och som berör inköpscentralens uppgifter. Enligt skäl 69 i upphandlingsdirektivets ingress kan inköpscentralerna agera som grossister eller som mellanhänder i uppgifter som hänför sig till upphandlingar. Inköpscentraler som agerar som grossister köper och lagrar varor och är verksamma som återförsäljare. Rollen som mellanhand inbegriper t.ex. att tilldela kontrakt, driva dynamiska inköpssystem och ingå ramavtal avsedda att användas av upphandlande enheter. Inköpscentralen kan sköta rollen som mellanhand genom att självständigt genomföra upphandlingsförfaranden utan detaljerade anvisningar från de upphandlande enheterna, och då är det i allmänhet fråga om tilldelning av upphandlingskontrakt, ingående av ramavtal eller inrättande av dynamiska inköpssystem för de upphandlande enheternas räkning. De upphandlande enheterna kan därefter göra inköp genom att använda ett kontrakt eller ramavtal som inköpscentralen konkurrensutsatt eller ett dynamiskt inköpssystem som den inrättat. Enligt skäl 69 i direktivets ingress kan rollen som mellanhand i samband med gemensam upphandling även skötas så att upphandlingsförfarandet genomförs enligt instruktioner från andra upphandlande enheter, på deras vägnar och för deras räkning.

Med *stödverksamhet för inköp* avses enligt *14 punkten* verksamheter för tillhandahållande av stöd för inköp, såsom tillhandahållande av teknisk infrastruktur i samband med upphandling, rådgivning om upphandling samt förberedelse och administrering av upphandlingsförfaranden för en upphandlande enhets räkning och i dess namn. Den som tillhandahåller stödverksamhet för inköp genomför därmed upphandlingen för en annan organisations räkning. Det är således fråga om en annan situation än vid sådan gemensam upphandling som avses i 21 §, där de upphandlande enheterna genomför upphandlingen gemensamt. Stödverksamhet för inköp omfattar i praktiken t.ex. tillhandahållande av elektroniska konkurrensutsättningssystem samt rådgivning och sakkunnigtjänster i samband med upphandlingar.

I artikel 2.1 led 17 i upphandlingsdirektivet definieras vad som avses med leverantör av upphandlingstjänster. Med upphandlingstjänster avses i direktivet detsamma som ovan avses med stödverksamhet för inköp. Med leverantör av upphandlingstjänster avses enligt direktivet ett offentligt eller privat organ som erbjuder stödverksamhet för inköp på marknaden. Eftersom begreppet leverantör av upphandlingstjänster inte i övrigt används i direktivet eller i den föreslagna lagen föreslås det att begreppet inte ska tas in i lagen. En leverantör av upphandlingstjänster kan vara t.ex. en inköpscentral eller ett konsultföretag som tillhandahåller tjänster på

marknaden. Enligt skäl 70 i direktivets ingress ska direktivet tillämpas på avtal om stödverksamhet för inköp, ifall stödverksamheten fullgörs på något annat sätt än av en inköpscentral i samband med tillhandahållande av centraliserad inköpsverksamhet för de upphandlande enheterna. Leverantören av upphandlingstjänster kan också vara en offentlig eller privat aktör som tillhandahåller rådgivning i anslutning till upphandlingar. Upphandling av sådana tjänster omfattas i princip av lagens konkurrensutsättningsskyldighet, om ett ekonomiskt vederlag betalas för tjänsterna. Enligt skäl 70 i direktivets ingress utgör avtal som inte ingås mot vederlag inte sådan upphandling som avses i direktivet, och de omfattas följaktligen inte av den konkurrensutsättningsskyldighet som föreskrivs i direktivet.

Med *gemensam terminologi vid offentlig upphandling* (Common Procurement Vocabulary, CPV) avses i *15 punken* den nomenklatur som antagits genom Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2195/2002 om en gemensam terminologi vid offentlig upphandling. Upphandlingsnomenklaturen används bl.a. för beskrivning av föremålet för upphandlingen i upphandlingsannonserna. Användningen av en enhetlig nomenklatur utgör en förutsättning för elektronisk annonsering. Det föreslås således, i överensstämmelse med den gällande upphandlingslagen, att den nämnda nomenklaturen ska vara det enda klassificeringssystem som används vid offentlig upphandling. Den gemensamma nomenklaturen har uppdaterats genom kommissionens förordning (EG) nr 213/2008, som innehåller de senaste uppdaterade referenssystemen.

I *16 och 17 punkten* definieras begreppen *skriftlig och elektroniska medel*. Definitionerna grundar sig på artikel 2.18 och 2.19 i upphandlingsdirektivet och motsvarar gällande lydelse i 5 § 27 och 28 punkten i upphandlingslagen.

I *18 punkten* definieras begreppet *livscykel*, som hänför sig till den föreslagna 95 §. Definitionen grundar sig på artikel 2.20 i upphandlingsdirektivet, och det är fråga om en ny definition. Forskning och utveckling, produktion, handel och dess villkor, transport, användning och underhåll är exempel på faser som avses i punkten. Livscykel omfattar alla faser från råvaruanskaffning eller generering av resurser till återanvändning, materialåtervinning, återvinning av avfall eller bortskaffande. Definitionen skapar klarhet i bedömningen av livscykelkostnaderna och främjar därmed möjligheterna att beakta miljöaspekter och sociala aspekter.

Med *projekttävling* avses enligt *19 punkten* ett förfarande där den upphandlande enheten kan skaffa ett underlag eller projekt för exempelvis planläggning, stadsplanering, arkitektur, formgivningsteknik eller databehandling. En jury utser det vinnande bidraget i projekttävlingen. Definitionen av en projekttävling grundar sig på artikel 2.21 i upphandlingsdirektivet och motsvarar till sitt innehåll den definition som ingår i 5 § 16 punkten i den gällande upphandlingslagen.

I *20 punkten* föreslås en ny definition av *innovation*. Definitionen grundar sig på artikel 2.22 i upphandlingsdirektivet och syftet med den är att förtydliga det innovationspartnerskap som regleras i den föreslagna 38 § samt tillämpningen av paragrafens bestämmelser om innovativ upphandling.

I *21 och 22 punkten* definieras begreppen *märke och märkeskrav*. Definitionerna grundar sig på artikel 2.23 och 2.24 i upphandlingsdirektivet, och det är fråga om nya definitioner. En upphandlande enhet kan på det sätt som närmare regleras i 72 § uppställa villkor som berör märken eller märkeskrav i upphandlingsdokumenten.

I *23–28 punkten* definieras begreppen *teknisk specifikation och standard som beskriver en teknisk specifikation, europeisk teknisk bedömning, gemensam teknisk specifikation, teknisk referens och organ för bedömning av överensstämmelse*, vilka grundar sig på definitionerna i bi-

laga VII till upphandlingsdirektivet. Tekniska specifikationer används vid den tekniska definieringen av den vara, den tjänst eller det material som är föremål för upphandlingen. De tekniska specifikationerna kan hänföra sig till olika egenskaper som berör t.ex. kvalitet, miljöprestanda, säkerhet, mått, provningsmetoder eller produktionsprocesser. Egenskaperna och kriterierna omfattar bl.a. kvalitet, miljö- och klimatprestanda, formgivning för alla användningsområden såsom tillgänglighet för personer med funktionsnedsättning, bedömning av överensstämmelse, bruksegenskaper, produktens användningsområde, säkerhet eller dimensioner, förfaranden för kvalitetssäkring, varubeteckning, terminologi, symboler, provning och provningsmetoder, förpackning, märkning och etikettering, bruksanvisningar samt produktionsprocesser och produktionsmetoder i alla faser av upphandlingens livscykel. Vid offentliga byggentreprenader ska de tekniska specifikationerna även omfatta egenskaper som hänför sig till bestämmelserna om projektering och kostnadsberäkning, provnings- och kontrollregler, villkoren för att byggentreprenaden ska godkännas, tekniken eller metoderna för byggverksamheten samt samtliga övriga tekniska villkor som den upphandlande enheten i enlighet med allmänna eller särskilda bestämmelser kan föreskriva i fråga om den fullbordade byggentreprenaden samt om ingående material eller delar. Den tekniska definieringen av upphandlingen med hjälp av tekniska specifikationer utgör en del av den beskrivning av föremålet för upphandlingen som avses i 71 §, även om teknisk specifikation i upphandlingsdirektivet används som synonym till beskrivning av föremålet för upphandlingen. Definitionerna av standarder, europeisk teknisk bedömning, gemensam teknisk specifikation, teknisk referens och organ för bedömning av överensstämmelse motsvarar de begrepp som omfattats inom Europeiska unionens standardiseringsarbete. Definitionerna motsvarar i huvudsak de definitioner som ingår i 5 § 19–25 punkten i den gällande upphandlingslagen.

I *29 och 30 punkten* föreslås definitioner av *allmänt kommunikationsnät och elektronisk kommunikationstjänst*, vilka nämns i den föreslagna 8 §, som gäller undantag från lagens tillämpningsområde. Definitionerna grundar sig på artikel 8 i upphandlingsdirektivet och är nya. I definitionerna hänvisas det till de definitioner som ingår i 3 § i informationssamhällsbalken (917/2014).

I *31 och 32* punkten definieras begreppen *audiovisuell medietjänst samt program och programmaterial*, vilka är centrala begrepp i lagförslagets 9 §, där det föreskrivs om undantag från lagens tillämpningsområde i fråga om audiovisuella tjänster. Definitionerna grundar sig på artikel 10 b i upphandlingsdirektivet och är nya. Definitionerna innehåller en hänvisning till de definitioner som ingår i 3 § i informationssamhällsbalken.

5 §. *Upphandlande enheter*. I paragrafen fastställs de upphandlande enheter som omfattas av lagens tillämpningsområde. Paragrafen grundar sig på artikel 2.1 leden 1–4 samt på artikel 13 i direktivet. Med undantag för vissa justeringar motsvarar paragrafen gällande lydelse i 6 § i upphandlingslagen.

Till de statliga myndigheter som avses i *1 mom. 1 punkten* hör bl.a. statens central-, regional- och lokalförvaltningsmyndigheter. Lagens tillämpningsområde omfattar således bl.a. ministerierna samt de ämbetsverk och inrättningar som lyder under dem, närings-, trafik- och miljöcentralerna, regionförvaltningsverken, arbets- och näringsbyråerna, riksdagen och förvaltningen under den samt domstolsväsendet.

Till de kommunala myndigheterna hör bl.a. kommunfullmäktige och kommunstyrelsen samt olika nämnder, direktioner och kommissioner. Till de upphandlande enheter som avses i lagen hör också samkommuner, t.ex. samkommuner för utbildning och sjukvårdsdistrikt. Eventuella organ som inrättats av samkommunerna hör likaså till de upphandlande enheter som avses i lagen. Även kommunala affärsverk betraktas som sådana upphandlande enheter som avses i 1 mom. 1 punkten, eftersom de är direkt anknutna till kommunernas organisation.

Även om alla statens och kommunens myndigheter enligt den föreslagna bestämmelsen betraktas som upphandlande enheter finns det skillnader mellan myndigheterna när det gäller verksamhetens oavhängighet samt rätten att föra talan för och företräda myndigheten. Exempelvis har marknadsdomstolen betraktat kommunen som ansvarig för upphandlingsförfarandets lagenlighet trots att upphandlingsbeslutet fattats av en nämnd i kommunen. Statliga myndigheters rätt att föra talan vid domstolen har oftast reglerats i de lagar som berör myndigheterna i fråga. I vissa fall uppkommer rätt att föra talan med anledning av ärendets koppling till myndighetens uppgifter, ansvarsområde eller ställning. Enligt 39 § i kommunallagen hör det i princip till kommunstyrelsens behörighet att företräda kommunen och föra kommunens talan vid domstolarna. Av den förteckning över upphandlande enheter som ingår i den föreslagna bestämmelsen kan man således inte dra några slutsatser om hur rätten att företräda den upphandlande enheten och rätten att föra dess talan fastställs i samband med rättshandlingar och domstolsförfaranden. I dessa frågor iakttas de relevanta reglerna om rätten att föra talan och de privaträttsliga principerna om representation.

Lagens tillämpningsområde omfattar enligt *2 punkten* även evangelisk-lutherska kyrkan och ortodoxa kyrkan samt deras församlingar och övriga myndigheter. Enligt 76 § 1 mom. i grundlagen regleras den evangelisk-lutherska kyrkans organisation och förvaltning i kyrkolagen. Den föreslagna lagen innehåller bestämmelser om procedurfrågor som ska beaktas i samband med upphandlingar, och den ska därmed iakttas inom kyrkolagens tillämpningsområde på samma sätt som t.ex. förvaltningslagen (434/2003) och andra allmänna lagar som berör den offentliga sektorn. En bestämmelse om den föreslagna lagens tillämpning på evangelisk-lutherska kyrkan bör tas in i kyrkolagen. En hänvisningsbestämmelse om detta föreslås ingå i 6 § 2 mom. I 25 kap. 5 a § i kyrkolagen finns en bestämmelse om den gällande upphandlingslagens tillämpning på kyrkliga myndigheter. Det är motiverat att evangelisk-lutherska kyrkan alltjämt omfattas av lagens tillämpningsområde. Evangelisk-lutherska kyrkan hör nämligen till den offentliga förvaltningen, dess församlingar har beskattningsrätt och kyrkan utövar även offentlig makt i olika sammanhang. Upphandlingslagstiftningen bör därför direkt gälla också den lutherska kyrkan.

I *2 punkten* föreslås således för tydlighetens skull ett omnämnande av att också evangelisk-lutherska kyrkans myndigheter omfattas av lagens tillämpningsområde. Evangelisk-lutherska kyrkans myndigheter består av Kyrkostyrelsen, Kyrkans centralfond och domkapitlen. På församlingsnivå omfattar lagens tillämpningsområde även kyrkofullmäktige, församlingarnas församlingsråd och direktioner, samt för kyrkliga samfälligheters del gemensamma kyrkofullmäktige och gemensamma kyrkorådet.

Eftersom ortodoxa kyrkosamfundet inte har någon självständig lagfäst ställning gäller den föreslagna lagen direkt för ortodoxa kyrkan, på samma sätt som andra allmänna lagar.

Enligt *3 punkten* betraktas också statliga affärsverk som upphandlande enheter. Den föreslagna bestämmelsen motsvarar i huvudsak 6 § 1 mom. 3 punkten i den gällande upphandlingslagen. Enligt 2 § i lagen om statliga affärsverk (1062/2010) är Senatfastigheter ett statligt affärsverk. Enligt 1 § i lagen om Forststyrelsen (1378/2004) är Forststyrelsen ett statligt affärsverk inom jord- och skogsbruksministeriets förvaltningsområde och omfattas av lagen om statliga affärsverk.

Enligt *4 punkten* betraktas också offentligrättsliga organ som upphandlande enheter. Bestämmelsen grundar sig på artikel 2.1 led 4 i upphandlingsdirektivet och motsvarar definitionen i 6 § 1 mom. 4 punkten i den gällande upphandlingslagen. Lagens tillämpningsområde förblir således till denna del oförändrat. Med ett offentligrättsligt organ avses enligt *2 mom.* en juridisk person, i vilken juridisk form som helst, som uttryckligen har inrättats för att tillgodose sådana behov i det allmännas intresse som inte har industriell eller kommersiell karaktär. Dessutom

förutsätts det att organet till största delen finansieras av en sådan upphandlande enhet som avses i 1 mom. 1–4 punkten, att organet står under kontroll av en sådan upphandlande enhet som avses i 1 mom. 1–4 punkten eller att mer än hälften av ledamöterna i organets styrelse-, kontroll- eller förvaltningsorgan utses av en upphandlande enhet som nämns ovan.

De förstnämnda kriterier som uppställts för offentligrättsliga organ ska vara uppfyllda samtidigt. Enheten ska alltså vara en juridisk person, den ska ha inrättats för att tillgodose behov i det allmännas intresse och dessa behov ska inte vara av industriell eller kommersiell karaktär. EU-domstolen konstaterade i en dom som gällde denna fråga att sådana behov i det allmännas intresse som inte har industriell eller kommersiell karaktär i allmänhet är behov som tillgodoses på annat sätt än genom att varor eller tjänster tillhandahålls på marknaden. De övriga kriterier som uppställts för offentligrättsliga organ är alternativa. Offentligrättsliga organ kan vara juridiska personer som formellt är fristående i förhållande till staten och kommunerna, såsom aktiebolag, föreningar eller stiftelser, men där staten, kommunen eller ett affärsverk utövar bestämmande inflytande när det gäller kontroll, finansiering eller val av personer med beslutanderätt i organet.

De kriterier enligt vilka offentligrättsliga organ ska tillgodose behov i det allmännas intresse och inte vara av kommersiell karaktär har behandlats bl.a. i EG- och EU-domstolens avgöranden i målen *C-44/96, Mannesmann (EU:C:1998:4), C-360/96, BFI Holding (EU:C:1998:525), C-94/99, ARGE (EU:C:2000:677), C-223/99 och C-260/99, Agora (EU:C:2001:259), C-18/01, Varkauden taitotalo (EU:C:2003:300) samt C-526/11, Ärztekammer (EU:C:2013:543).* Även om direktivets och lagens ordalydelse avser karaktären av själva behoven har man inom vedertagen rättspraxis ofta de facto granskat karaktären av den aktuella enhetens verksamhet, dvs. det sätt på vilket behoven har tillgodosetts. Som sådana behov i det allmännas intresse som inte har industriell eller kommersiell karaktär har man inom vedertagen gemenskapsrätt betraktat behov som tillgodoses på andra sätt än genom att varor eller tjänster tillhandahålls på marknaden. Dessa behov är sådana som det allmänna, av orsaker som hänför sig till ett allmänt intresse, självt beslutar tillgodose eller beträffande vilka det vill bevara sitt bestämmande inflytande. Med hjälp av det kriterium enligt vilket det inte får vara fråga om industriell eller kommersiell verksamhet strävar man efter att precisera vad som avses med begreppet behov i det allmännas intresse. Det görs alltså skillnad mellan sådana behov i det allmännas intresse som inte har industriell eller kommersiell karaktär och sådana behov i det allmännas intresse som har industriell eller kommersiell karaktär. Kravet på att det ska vara fråga om behov i det allmännas intresse som inte har industriell eller kommersiell karaktär innebär emellertid inte att sådana behov som privata företag tillgodoser eller kan tillgodose skulle vara uteslutna från begreppet. Förekomsten av utvecklad konkurrens kan dock vara ett tecken på att det är fråga om ett sådant behov i det allmännas intresse som har industriell eller kommersiell karaktär.

Vid bedömningen av den industriella eller kommersiella karaktären har det inom rättspraxis ansetts vara av betydelse om verksamheten sker i konkurrensförhållanden samt bl.a. om organets uppgifter hör till en offentlig myndighets uppgiftsområde och om organet eftersträvar vinst samt bär en ekonomisk risk för verksamheten. Ett offentligrättsligt organ kan ha andra uppgifter utöver uppgifter i det allmännas intresse. Till denna del bör avseende inte fästas vid om organets huvudsakliga uppgift är att tillgodose behov i det allmännas intresse eller om detta utgör en mindre betydelsefull del av organets uppgifter, förutsatt att organet har inrättats och dess verksamhet utövas i syfte att tillgodose behov i det allmännas intresse. Därmed ska också organets upphandling som hänför sig till kommersiell verksamhet konkurrensutsättas i enlighet med upphandlingslagstiftningen. Enligt skäl 10 i upphandlingsdirektivets ingress bör det klargöras att ett organ som verkar på normala marknadsmässiga villkor, har ett vinstsyfte och bär de förluster som uppstår i samband med utövandet av sin verksamhet inte bör anses

vara ett offentligrättsligt organ. Enligt skälet är avsikten att den personkrets som omfattas av direktivet ska bibehållas oförändrad och överensstämma med EU-domstolens rättspraxis.

Som verksamhet förenlig med det allmännas intresse har man betraktat bl.a. utvecklandet av industriell eller kommersiell verksamhet (t.ex. kommunernas bolag som bedriver näringsverksamhet), skötseln av uppgifter som är nödvändiga med tanke på folkhälsan och miljöskyddet samt verksamhet som hänför sig till statens institutionella funktioner och som kräver särskilt förtroende och särskild sekretess.

I EU-domstolens avgörande i målet *C-526/11, Ärtzekammer (EU:C:2013:543)* konstaterades det att upphandlingslagstiftningens alternativa kriterier gällande finansiering, kontroll och val av ledning samtliga återspeglar en nära anknytning till det allmänna. Enligt avgörandet ska vart och ett av kriterierna tolkas funktionellt. I det aktuella fallet ansågs det att en yrkesorganisation för läkare inte uppfyllde de kriterier gällande finansiering och bestämmande inflytande som gäller offentligrättsliga organ, eftersom föreningens verksamhet i huvudsak finansierades med de medlemsavgifter som betalades av dess medlemmar och föreningen även i övrigt hade en stark självständig ställning. Enligt skäl 10 i upphandlingsdirektivets ingress avser finansiering av ett offentligrättsligt organ ”till största delen” mer än hälften av finansieringen, varutöver finansieringen även kan innefatta sådana betalningar från användare som åläggs, beräknas och uppbärs i enlighet med offentligrättsliga bestämmelser. Avtalsbaserade inkomster för försäljning av kommersiella tjänster har däremot inte betraktats som sådan finansiering som avses i bestämmelsen. När det gäller kontrollen har man i rättspraxis uppmärksammat bl.a. den upphandlande enhetens möjligheter att påverka det aktuella organets beslut om offentlig upphandling.

I rättspraxis har t.ex. Rundradion Ab, Studenternas Hälsovårdsstiftelse SHVS samt fastighetsaktiebolag som ägs av en stad betraktats som offentligrättsliga organ. I marknadsdomstolens avgörande *MD 589/09* aktualiserades ställningen för en organisation inom social- och hälsovårdssektorn vars syfte är att främja hälsa och välfärd och som bl.a. stöder och bedriver forsknings- och utvecklingsverksamhet inom sektorn. Organisationens verksamhet finansieras i huvudsak med hjälp av statsandelar och bidrag från Penningautomatföreningen. Denna organisation betraktades som ett offentligrättsligt organ enligt upphandlingslagen.

Ställningen som offentligrättsligt organ avgörs emellertid från fall till fall, med stöd av de särdrag som är relevanta i det aktuella fallet. I EU-domstolens avgörande i målet *C-526/11, Ärtzekammer* konstaterades det att omnämnandet av en viss fackförening som ett offentligrättsligt organ i upphandlingsdirektivets bilaga inte utgjorde en icke motbevisbar presumtion om att organet de facto var ett sådant offentligrättsligt organ som definierats i direktivet.

Enligt *5 punkten* omfattar lagens tillämpningsområde vilken aktör som helst som för upphandlingen har fått understöd av en upphandlande enhet som avses i 1–4 punkten till ett belopp som överstiger hälften av upphandlingens värde. Bestämmelsen motsvarar gällande lydelse i 6 § 1 mom. 5 punkten i upphandlingslagen. Bestämmelsen grundar sig på artikel 13 i upphandlingsdirektivet, men den har ett mer omfattande tillämpningsområde än artikeln. Tillämpningen av artikeln begränsar sig till genomförandet av vissa byggentreprenader. Bestämmelsen har i den omfattning den ingår i 6 § 1 mom. 5 punkten i den gällande upphandlingslagen i praktiken uppfattats som viktig eftersom den bidrar till att förhindra att upphandlingslagens förpliktelser förbigås genom beviljande av offentliga understöd. Bestämmelsen är av betydelse också med avseende på konkurrenspolitiken och bidrar till effektivare användning av bidragen.

För att den enhet som får understöd på grundval av detta ska betraktas som en upphandlande enhet ska det offentliga understödet rikta sig till en viss upphandling. Allmänt verksamhetsbidrag kan inte betraktas som sådant understöd som avses i bestämmelsen, men detta kan vara

av betydelse när det gäller att bedöma om det är fråga om ett sådant offentligrättsligt organ som avses i 1 mom. 4 punkten. Ett offentligt understöd kan också utgöras av ett lån. När understödet består av ett räntesubventionerat lån eller räntestöd ska lagen tillämpas om räntestödet eller den stödandel för finansieringen som inte ska återbetalas överstiger hälften av upphandlingens värde. När det gäller projektspecifikt understöd bör man bedöma från fall till fall om understödet riktar sig till en viss upphandling. Eftersom en sådan upphandlande enhet som avses i 5 § 1 mom. 1–4 punkten ska stå för understödet, dvs. för finansieringen, beaktas inte stöd som direkt beviljas av Europeiska unionens institutioner vid tillämpningen av 5 punkten, och mottagarna av sådana stöd betraktas inte som upphandlande enheter enligt lagen. I samband med beviljandet av EU-stöd är det möjligt att ställa särskilda krav på stödtagarens upphandlingsförfaranden, men sådana förpliktelser påverkar inte upphandlingslagstiftningens tillämpning.

Med stöd av 1 mom. 5 punkten kan alltså också privata aktörer som får offentligt understöd för sin upphandling omfattas av upphandlingslagens tillämpningsområde. Det kan emellertid finnas situationer där det till denna del bör vara möjligt att avvika från tillämpningen av upphandlingslagen, t.ex. om understödet beviljas på sociala grunder och inte berör näringsverksamhet. Eftersom upphandlingslagen är en allmän lag är det möjligt att av grundad anledning i lag föreskriva undantag från upphandlingslagens förpliktelser. Då bör man emellertid beakta de förpliktelser som föreskrivs i EU:s grundfördrag och i upphandlingsdirektivet. Ett undantag från upphandlingslagens tillämpningsområde föreskrivs t.ex. i 20 § (1507/2009) i lagen om strukturstöd till jordbruket (1476/2007).

2 kap. **Tillämpningsområde och avgränsning av det**

6 §. *Lagens allmänna tillämpningsområde.* I paragrafen föreskrivs det om lagens allmänna tillämpningsområde. Det är fråga om en ny paragraf.

Enligt *1 mom.* ska den föreslagna lagen, så som föreskrivs längre fram i lagen, tillämpas på upphandlingar som genomförs av en upphandlande enhet som avses i 5 §.

Bestämmelser om lagens tillämpning på evangelisk-lutherska kyrkans verksamhet finns enligt *2 mom.* i kyrkolagen, och bestämmelser om lagens tillämpning på investeringar och andra åtgärder för vilka stöd har beviljats enligt lagen om strukturstöd till jordbruket finns i den lagen. Om det någonstans hänvisas till den tidigare upphandlingslagen, som upphävs genom den föreslagna lagen, ska hänvisningen enligt lagens övergångsbestämmelse anses avse den nya upphandlingslagen och motsvarande bestämmelse i den. Genom övergångsbestämmelsen säkerställer man att det inte uppkommer oklarhet om huruvida den föreslagna lagen är tillämplig på kyrkliga myndigheters verksamhet även om kyrkolagens bestämmelser vid lagens ikraftträdande ännu inte skulle ha ändrats så att de hänvisar till den nya lagen. I 20 § i lagen om strukturstöd för jordbruket finns bestämmelser om särskilda upphandlingsregler för mottagare av sådant stöd som avses i den lagen. I förhållande till den allmänna lagen är det fråga om en undantagsbestämmelse i en speciallag, som gäller upphandlingsförfarandet vid en sådan upphandlande enhet som har beviljats stöd.

7 §. *Lag som tillämpas på blandade kontrakt.* I paragrafen föreskrivs det om hur lagens tillämpningsområde fastställs när ett och samma upphandlingskontrakt innefattar antingen flera olika typer av upphandlingar eller både arrangemang som omfattas av lagens tillämpningsområde och arrangemang som faller utanför tillämpningsområdet. Bestämmelsen grundar sig på artikel 3 i upphandlingsdirektivet, och det är fråga om en ny paragraf. Frågan har dock delvis behandlats i samband med den gällande upphandlingslagens bestämmelser om beräkning av det uppskattade värdet.

I *1 mom.* regleras tillämpningen av lagen när samma upphandling gäller två eller flera av de typer av upphandlingar som avses i 4 § 2–4 punkten och i bilaga E. Det kan vara fråga om t.ex. en situation där samma upphandlingskontrakt omfattar både tjänster och byggentreprenader. Om huvudföremålet för kontraktet är en byggentreprenad, tillämpas upphandlingslagens bestämmelser om byggentreprenader, t.ex. tröskelvärdena för byggentreprenader, på kontraktet i sin helhet. För en sådan upphandling som gäller delvis sådana tjänster som avses i bilaga E och delvis andra tjänster eller som gäller delvis tjänster och delvis varor ska huvudföremålet bestämmas utifrån vilket av de uppskattade värdena för tjänster respektive varor som är det högsta.

I *2 mom.* regleras tillämpningen av lagen när samma kontrakt gäller både upphandlingar som hör till upphandlingslagens tillämpningsområde och arrangemang som inte omfattas av lagen. Det kan vara fråga om ett sådant blandat kontrakt t.ex. när kontraktet omfattar både tjänsteupphandling och uthyrning av den upphandlande enhetens lokaler till avtalsparten. Försäljning eller uthyrning av lokaler hör inte i sig till upphandlingslagens tillämpningsområde. Vid bedömningen av upphandlingslagens tillämpningsområde ska man först utreda om de delar av kontraktet som omfattas av upphandlingslagen och de delar som faller utanför lagen objektivt kan särskiljas från varandra. Om delarna inte objektivt kan särskiljas från varandra och upphandlingen i huvudsak gäller något annat arrangemang än ett sådant upphandlingskontrakt som omfattas av lagens tillämpningsområde, tillämpas inte upphandlingslagen på kontraktet.

I EU-domstolens avgörande i de förenade målen *C-145/08 och C-149/08, Club Hotel Loutraki (EU:C:2010:247)* bedömde domstolen ur upphandlingsdirektivets synvinkel bl.a. ett kontrakt som innefattade överlåtelse av aktier i ett bolag som indirekt ägdes av staten, kriterierna gällande överföring av det bestämmande inflytandet i bolaget samt skyldigheten att ansvara för bolagets verksamhet och tillhandahålla därmed anknutna tjänster. Föremålet för kontraktet var iståndsättning och förbättring av markområdena kring ett kasino. Enligt avgörandet ska ett sådant blandat kontrakt vars olika delar i enlighet med meddelandet om upphandling är sammanbundna så att de inte kan separeras och sålunda bildar en odelbar enhet granskas som en helhet och bedömas på grundval av de bestämmelser som styr den del som utgör kontraktets huvudsakliga föremål eller dominerande beståndsdel.

I högsta förvaltningsdomstolens årsboksavgörande *HFD:2011:47* granskades ett kontraktsarrangemang vars syfte var att skaffa sådana skollokaler som uppfyllde kommunens krav. Till arrangemanget hörde även ett tjänsteupphandlingskontrakt. Genom samma beslut hade man också bestämt bl.a. att skolornas och daghemmets tomter skulle utarrenderas till finansiären eller till ett fastighetsaktiebolag som utsågs av finansiären för 40 år. Enligt avgörandet bildade detta kontraktsarrangemang en odelbar helhet vars olika delar inte kunde särskiljas från varandra. Eftersom kontraktshelheten i fråga om sitt huvudföremål omfattades av upphandlingslagen skulle upphandlingslagstiftningen tillämpas på kontraktsarrangemanget.

Om delarna av ett blandat kontrakt objektivt sett kan särskiljas från varandra, kan den upphandlande enheten dela upp kontraktet i en del som omfattas av lagens tillämpningsområde och som ska konkurrensutsättas enligt lagens förfaranderegler och i en del på vilken upphandlingslagens bestämmelser inte tillämpas. Om delarna objektivt sett kan särskiljas från varandra men den upphandlande enheten trots detta inte delar upp kontraktshelheten i två separata delar, tillämpas upphandlingslagens bestämmelser på kontraktet oavsett vad som föreskrivs om grunderna för fastställande av huvudföremålet i 2 mom. I denna situation använder sig den upphandlande enheten således inte av möjligheten att särskilja de olika delarna till separata kontrakt. Det kan t.ex. finnas ändamålsenlighetssynpunkter förknippade med smidig administrering av kontraktet som talar för att ett odelat kontrakt upprättas. Dessa kan dock inte utgöra grund för att låta bli att konkurrensutsätta helheten.

I *3 mom.* föreskrivs det hur den tillämpliga lagen fastställs i en situation där samma upphandling omfattar både upphandlingskontrakt och koncessioner. Eftersom upphandlingskontrakt och koncessioner omfattas av olika typer av reglering innehåller momentet bestämmelser om principerna för tillämpningen av olika regler. Tillämpningen fastställs i huvudsak enligt samma principer som i 2 mom. Om ett kontrakt som innefattar både upphandlingskontrakt och koncessioner inte objektivt sett kan delas upp, blir de bestämmelser som tillämpas på kontraktets huvudföremål tillämpliga. Om det däremot är möjligt att dela upp ett kontrakt i två separata kontrakt men den upphandlande enheten av ändamålsenlighetsskäl väljer att genomföra upphandlingen som en helhet, blir de striktare bestämmelserna tillämpliga, dvs. de bestämmelser som ska tillämpas på upphandlingskontrakt.

8 §. *Allmänna avgränsningar av tillämpningsområdet.* I paragrafen föreslås liknande bestämmelser om begränsningar av tillämpningsområdet som de som ingår i upphandlingsdirektivet. Inom rättspraxis har förutsättningarna för undantag från tillämpningsområdet tolkats snävt. Den upphandlande enheten är skyldig att visa att det föreligger en förutsättning för undantag.

Enligt *1 mom. 1 punkten* ska lagen inte tillämpas på upphandling som görs i enlighet med ett internationellt avtal. Den föreslagna bestämmelsen grundar sig på artiklarna 9 och 17 i upphandlingsdirektivet samt på artikel 10.4 och 10.5 i koncessionsdirektivet, vars bestämmelser ska tas in i en och samma punkt i lagen. Bestämmelsen motsvarar i huvudsak 7 § 1 mom. 3 punkten i den gällande upphandlingslagen. I den föreslagna bestämmelsen preciseras emellertid vissa detaljer i fråga om tillämpningen och tolkningen i enlighet med upphandlingsdirektivet. Av det inledande stycket till 1 punkten följer att det i detta sammanhang är fråga om förfaranderegler som avviker från upphandlingslagen. I artikel 17 i upphandlingsdirektivet och i artikel 10.5 i koncessionsdirektivet anges undantag från tillämpningsområdet när det gäller upphandlingskontrakt och koncessioner som avser försvars- eller säkerhetsaspekter och som tilldelas eller anordnas i enlighet med internationella regler. Bestämmelser som motsvarar dessa finns i 7 § 1 mom. 3 punkten i lagen om offentlig försvars- och säkerhetsupphandling. Om det är fråga om ett upphandlingskontrakt eller en koncession som avser försvars- eller säkerhetsaspekter men som hör till den föreslagna upphandlingslagens tillämpningsområde, blir den föreslagna 8 § 1 mom. 1 punkten tillämplig.

Enligt *1 punkten underpunkt a* kan det vara fråga om ett internationellt avtal mellan Finland och ett eller flera länder utanför Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, s.k. tredjeländer, eller delar av sådana, och som gäller upphandling för genomförande eller utnyttjande av ett projekt som är gemensamt för de undertecknande staterna. Den föreslagna bestämmelsen grundar sig på artikel 9.1 a i upphandlingsdirektivet. Exempelvis en upphandling som baserar sig på ett sådant utvecklingssamarbetsavtal som berör ett projekt som är gemensamt för Finland och ett utvecklingsland kan vara en sådan upphandling som avses i lagen, när upphandlingen baserar sig på ett internationellt avtal som Finland ingått i fråga om det gemensamma projektet. Även om upphandlingar som baserar sig på utvecklingssamarbetsavtal i dessa fall kan falla utanför upphandlingslagens tillämpningsområde, så som enligt den gällande upphandlingslagen, föreslås det i 2 mom. att den föreslagna lagen ska tillämpas också på dessa upphandlingar när de utförs av utrikesförvaltningen. Det anses ligga både i den upphandlande enhetens och i anbudsgivarnas intresse att upphandlingslagens bestämmelser tillämpas också på dessa upphandlingar. Upphandlingar som baserar sig på utvecklingssamarbetsavtal mellan stater utgörs i regel av tjänsteupphandlingar genom vilka sakkunnigtjänster köps för olika projekt och program inom utvecklingssamarbetet. Upphandlingarna avviker inte till sin karaktär så mycket från annan upphandling att det skulle vara motiverat att de helt och hållet faller utanför den föreslagna lagens tillämpningsområde. Också de konkurrensutsättningsregler som gäller upphandlingarna bör fastställas på lagnivå eftersom upphandlingarna i allmänhet har ett betydande värde. Likaså är det viktigt att även beslut som berör upphandlingar av detta slag kan föras till marknadsdomstolen för prövning. Enligt artiklarna 9 och 17 i upphandlingsdirek-

tivet ska medlemsstaterna lämna en underrättelse om alla rättsliga instrument, kontrakt och arrangemang som avses i den aktuella bestämmelsen till Europeiska kommissionen, som får rådfråga den rådgivande kommittén för offentlig upphandling. I den föreslagna bestämmelsen föreskrivs det därför att arbets- och näringsministeriet ska underrättas om sådana kontrakt.

Enligt *2 mom.* ska den föreslagna lagen dock inte i sin helhet tillämpas på utrikesförvaltningens upphandlingar som baserar sig på utvecklingssamarbetsavtal, utan oavsett upphandlingens värde ska lagen tillämpas på det sätt som avses i 105 §.

Enligt *1 punkten underpunkt b* kan det också vara fråga om en internationell organisations förfaranderegler som avviker från upphandlingslagen. Även andra än mellanstatliga organisationer kan komma i fråga, t.ex. internationella frivilligorganisationer. Bestämmelsen grundar sig på artikel 9.1 b i upphandlingsdirektivet.

Vidare kan det enligt *1 punkten underpunkt c* vara fråga om ett internationellt avtal som ingåtts i samband med stationering av trupper och som gäller företag verksamma i något av Europeiska unionens medlemsländer eller i ett tredjeland. I upphandlingsdirektivet nämns det dessutom att upphandlingen ska avse försvars- och säkerhetsaspekter. Stationeringen av trupper är dock i praktiken alltid förknippad med försvars- och säkerhetsaspekter, och därför föreslås inget särskilt omnämnande av saken i detta sammanhang. Bestämmelsen grundar sig på artikel 17.1 b i upphandlingsdirektivet.

Utanför lagens tillämpningsområde faller enligt *2 punkten* också upphandlingar som en upphandlande enhet gör eller ordnar i enlighet med de förfaranderegler som fastställts av en internationell organisation eller ett internationellt finansinstitut. En förutsättning är då att den internationella organisationen eller det internationella finansinstitutet har finansierat upphandlingen i sin helhet. Momentet grundar sig på artikel 9.2 i upphandlingsdirektivet. Bestämmelsen avser bl.a. sådana upphandlingar som omfattas av Förenta nationernas eller dess underlydande organisationers eller Världsbankens upphandlingsregler. Enligt artikel 9.2 i upphandlingsdirektivet ska parterna enas om tillämpliga upphandlingsförfaranden när det gäller upphandlingskontrakt och projekttävlingar som till största delen medfinansieras av en internationell organisation eller ett internationellt finansinstitut. Någon motsvarande bestämmelse föreslås dock inte i den nationella upphandlingslagen eftersom finländska upphandlande enheter och offentliga samfund inte på ett bindande sätt kan avtala med en internationell organisation eller ett internationellt finansinstitut om att de inte iakttar Finlands upphandlingslagstiftning. Enligt artiklarna 9 och 17.1 i upphandlingsdirektivet ska Europeiska unionens kommission underrättas om internationella avtal som gäller upphandlingar eller projekt.

I *3 punkten* föreskrivs det om begränsningar av lagens tillämpningsområde när det gäller upphandlingar som huvudsakligen syftar till att ge en upphandlande enhet möjlighet att tillhandahålla eller driva allmänna kommunikationsnät eller att för allmänheten tillhandahålla en eller flera elektroniska kommunikationstjänster. Begreppen allmänt kommunikationsnät och elektronisk kommunikationstjänst definieras i 4 § 29 och 30 punkten i lagen. Bestämmelsen grundar sig på artikel 8 i upphandlingsdirektivet och är ny. Upphandlingar som hänför sig till televerksamhet uteslöts från tillämpningsområdet för EU:s upphandlingsdirektiv redan i 2004 års upphandlingsdirektiv, men undantaget från tillämpningsområdet inkluderades då inte i den nationella upphandlingslagstiftningen. Med tanke på både ett konsekvent genomförande av det nya upphandlingsdirektivet och en tydlig reglering föreslås en bestämmelse om denna begränsning av tillämpningsområdet i upphandlingslagen. Bakgrunden till begränsningen av tillämpningsområdet utgörs av den faktiska konkurrenssituation som uppkommit inom telebranschen till följd av de EU-rättsakter som berör avreglering av televerksamhetssektorn. Den effektiva konkurrenssituationen inom branschen leder till att de upphandlande enheterna konkurrensutsätter sina upphandlingar som hänför sig till allmänna kommunikationsnät.

9 §. *Avgränsningar av tillämpningsområdet i fråga om tjänsteupphandling*. I paragrafen föreskrivs det om begränsningar av lagens tillämpningsområde vid vissa typer av tjänsteupphandlingar. Paragrafen grundar sig på artikel 10 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 8 § i upphandlingslagen.

Utanför lagens tillämpningsområde faller enligt *1 mom. 1 punkten* avtal som gäller förvärv eller hyra, oavsett finansieringsform, av mark, befintliga byggnader eller annan fast egendom. Bestämmelsen motsvarar gällande lydelse i 8 § 1 mom. 1 punkten i upphandlingslagen. Denna typ av avtal är förknippade med vissa särdrag bl.a. när det gäller svårigheterna att göra en objektiv jämförelse av olika geografiska områden. Därför är det oändamålsenligt att konkurrensutsätta avtalen i enlighet med de procedurkrav som ingår i upphandlingslagstiftningen. Sådana byggentreprenadkontrakt som gäller genomförande av en byggentreprenad som motsvarar den upphandlande enhetens krav faller emellertid inte utanför upphandlingslagstiftningen, oavsett hur genomförandet sker. Vidare tillämpas lagen på upphandling av sådana finansieringstjänster som hänför sig till förvärv eller hyra av fast egendom. Till dessa finansieringstjänster hör t.ex. försäkringstjänster.

Undantagsbestämmelsen omfattar också upphandling av rättigheter till mark, befintliga byggnader eller annan fast egendom. Upphandlingslagen ska således inte tillämpas t.ex. på förvärv eller hyra av bostads- eller fastighetsaktier.

Tidvis har man i samband med upphandlingslagstiftningens tillämpningspraxis blivit tvungen att bedöma om det varit fråga om en byggentreprenad som ska konkurrensutsättas och om det varit fråga om förvärv eller hyra av en befintlig byggnad som omfattas av bestämmelsen om undantag från lagens tillämpningsområde. I nationell rättspraxis (*MD 182/03 och 183/03, MD 518/11)* har man fäst vikt bl.a. vid om den aktuella byggnaden byggs på mark som den upphandlande enheten förfogar över samt vid giltighetstiden och de övriga villkoren för avtalet om förvärv eller hyra av lokalerna.

I EU-domstolens avgörande i målet *C-451/08, Helmut Müller* konstaterades det att ett sådant direkt ekonomiskt intresse som hör till begreppet upphandlingskontrakt föreligger hos den upphandlande enheten bl.a. när enheten har för avsikt att bli ägare till det föremål för byggarbetet som avses i upphandlingskontraktet. Ett sådant intresse kan föreligga också när avsikten är att den upphandlande enheten ska inneha en rättighet med hjälp av vilken den kan säkerställa att de objekt som avses i avtalet utnyttjas för ett offentligt användningsändamål. Vidare kan ett ekonomiskt intresse vara förknippat med att den upphandlande enheten kan få ekonomiska fördelar av den framtida användningen eller överlåtelsen av föremålet för entreprenaden, med att den upphandlande enheten har bidragit ekonomiskt till genomförandet av entreprenaden eller med de risker som enheten åtar sig att svara för om entreprenaden blir ett ekonomiskt misslyckande.

I EU-domstolens avgörande i målet *C-213/13, Impresa Pizzarotti (EU:C:2014:2067)* granskade domstolen om ett avtal som innefattade en förbindelse gällande hyra av byggnader som ännu inte hade uppförts var ett upphandlingskontrakt eller ett sådant hyresavtal som inte omfattades av upphandlingslagstiftningen. I avgörandet konstaterades det för det första att det med tanke på avgörandet av målet inte var av betydelse om det planerade avtalet karaktäriserades som ett hyresavtal eller inte. Enligt avgörandet var genomförandet av byggentreprenaden det huvudsakliga syftet med avtalet, eftersom uppförandet av den byggnad som var föremål för avtalet ännu inte hade inletts vid den tidpunkt då det företag som svarade för byggarbetet föreslog för den upphandlande enheten att avtalet skulle ingås. Genomförandet av byggentreprenaden var de facto också en ofrånkomlig förutsättning för den senare uthyrningen av objektet. Avtalsdokumenten innefattade även flera krav där bl.a. det planerade objektets tekniska egenskaper preciserades, liksom behoven hos de myndigheter som skulle bli användare

av lokalerna. I och med dessa krav hade den upphandlande enheten enligt avgörandet en ställning där den kunde utöva ett bestämmande inflytande över utformningen av objektet. Det huvudsakliga syftet med avtalet var därmed att genomföra en entreprenad som motsvarade de krav som den upphandlande enheten hade uppställt.

I *2 och 3 punkten* föreslås bestämmelser om undantag från lagens tillämpningsområde när det gäller audiovisuella medietjänster och radiotjänster. Av bl.a. kulturella och samhälleliga skäl är upphandlingslagens förfaranderegler inte lämpliga för upphandling av tjänster av detta slag. Enligt 1 mom. 2 punkten tillämpas lagen inte på sådan tjänsteupphandling som berör avtal som anbudsgivaren för medietjänster själv ingått och vars syfte är anskaffning, utveckling, produktion eller samproduktion av färdiga program och förberedande tjänster. Enligt 1 mom. 3 punkten tillämpas lagen inte heller på upphandling av sändningstid för radio och television eller tillhandahållande av program när den görs med anbudsgivare som erbjuder audiovisuella medietjänster eller radiotjänster. Bestämmelserna grundar sig på artikel 10 b i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 8 § 1 mom. 2 punkten i upphandlingslagen. Det förstnämnda undantaget gäller sådan upphandling som de anbudsgivare som erbjuder audiovisuella medietjänster eller radiotjänster själva gör. Det kan vara fråga om t.ex. Rundradion Ab:s anskaffning av programmaterial. Det senare undantaget från lagens tillämpningsområde gäller upphandling hos dessa anbudsgivare. En sådan situation föreligger t.ex. när en upphandlande enhet som avses i upphandlingslagen skaffar programredigeringstjänster av Rundradion. Undantagen gäller på samma sätt såväl radio- och tv-verksamhetstjänster som sådana audiovisuella tjänster som skaffas på beställning, t.ex. beställningsvideotjänster för direktuppspelbart material. Undantagen gäller emellertid inte upphandling av sådan teknisk utrustning som behövs vid produktionen eller sändningen av program.

Ordalydelsen i bestämmelserna om undantag från tillämpningsområdet har förenhetligats med Europaparlamentets och rådets direktiv 2010/13/EU om samordning av vissa bestämmelser som fastställs i medlemsstaternas lagar och andra författningar om tillhandahållande av audiovisuella medietjänster. Direktivet har genomförts i Finland genom informationssamhällsbalken (917/2014). Centrala definitioner av audiovisuella medietjänster, program och programmaterial finns i 4 § 31 och 32 punkten i den föreslagna lagen.

Enligt *4 punkten* faller avtal om skiljemanna- och förlikningstjänster utanför lagens tillämpningsområde eftersom upphandlingslagstiftningens förfaranden inte är ändamålsenliga för konkurrensutsättning av sådana tjänster. Bestämmelsen grundar sig på artikel 10 c i upphandlingsdirektivet och motsvarar gällande lydelse i 8 § 1 mom. 3 punkten i upphandlingslagen.

Enligt *5–8 punkten* ska vissa juridiska tjänster falla utanför lagens tillämpningsområde. Enligt skäl 25 i upphandlingsdirektivets ingress utses eller väljs de organ eller fysiska personer som tillhandahåller vissa juridiska tjänster på ett sätt som inte kan underkastas upphandlingsregler. Ett exempel utgörs av utnämningen av åklagare i vissa medlemsstater. Dessa juridiska tjänster bör därmed falla utanför direktivets och den föreslagna lagens tillämpningsområde.

Utanför lagens tillämpningsområde faller enligt den föreslagna *5 punkten* rättegångsombudstjänster som skaffas av sådana rättegångsombud och rättegångsbiträden som avses i lagen om rättegångsbiträden med tillstånd (715/2011) och som uppfyller de villkor för beviljande av tillstånd som föreskrivs i 2 § i den lagen. Bestämmelsen grundar sig på artikel 10 d leden i och ii i upphandlingsdirektivet och det är fråga om en ny bestämmelse. Enligt direktivets ordalydelse omfattar direktivets tillämpningsområde inte sådana situationer där en klient företräds av en advokat i den mening som avses i artikel 1 i rådets direktiv 77/249/EEG vid skiljeförfarande eller förlikning, i rättsliga förfaranden hos myndigheter eller domstolar, på nationell nivå, inom EU eller på internationell nivå.

I Finland kan rättegångsombudstjänster tillhandahållas förutom av advokater även av sådana rättegångsombud och rättegångsbiträden som avses i lagen om rättegångsbiträden med tillstånd. I den lagen föreskrivs tillståndsplikt för uppdraget som rättegångsombud. Ombuden har ålagts en skyldighet att iaktta yrkesetiska regler med samma sakinnehåll som advokater och offentliga rättsbiträden, och en tillsynsmekanism har utarbetats för ombudens verksamhet. För ombuden föreskrivs dessutom samma disciplinära påföljder som för advokater och offentliga rättsbiträden. Med beaktande av dels det syfte som anges för begränsningen av tillämpningsområdet i upphandlingsdirektivets ingress, dels kraven på likvärdig och icke-diskriminerande behandling av leverantörerna bör den begränsning av upphandlingslagstiftningens tillämpningsområde som anges i upphandlingsdirektivet genomföras med hjälp av en hänvisning till lagen om rättegångsbiträden med tillstånd i stället för en hänvisning till advokater.

Utifrån artikel 10 d led ii i upphandlingsdirektivet omfattar begränsningen av tillämpningsområdet också sådan juridisk rådgivning som har direkt anknytning till rättegångsombudstjänster. Enligt upphandlingsdirektivets ordalydelse gäller begränsningen sådan juridisk rådgivning som ges i förberedande syfte inför rättslig representation samt annan rådgivning när det finns en påtaglig indikation om eller en stor sannolikhet för att det ärende som rådgivningen gäller kommer att bli föremål för domstolsförfarande. Dessutom förutsätts det att den som tillhandahåller rådgivningen är samma aktör som avses i 1 mom. 5 punkten och som har rätt att representera parten vid domstolen.

Enligt *6 punkten* omfattar lagens tillämpningsområde inte heller sådana tjänster inom certifiering och autentisering av dokument som tillhandahålls av notarius publicus. Bestämmelsen grundar sig på artikel 10 d led iii i upphandlingsdirektivet och är ny. Enligt 1 § i lagen om notarius publicus (420/2014) är chefen för en magistrat och en av honom eller henne förordnad tjänsteman vid magistraten notarius publicus. I landskapet Åland är av Statens ämbetsverk på Åland förordnade tjänstemän vid ämbetsverket notarius publicus. Till notarius publicus uppgifter hör enligt 2 § bl.a. att styrka underskrifter och kopior av handlingar och att utfärda intyg över innehållet i handlingar som företetts notarius publicus samt över rättsliga och ekonomiska förhållanden.

På grund av lagen om notarius publicus kan de uppgifter som i lag föreskrivits för notarius publicus inte anförtros någon annan än de tjänstemän som avses i lagen. I fråga om dessa uppgifter är det alltså inte över huvud taget möjligt att i Finland ingå något sådant upphandlingskontrakt som avses i upphandlingslagen med aktörer som tillhandahåller tjänster på marknaden. För tydlighetens skull föreslås det dock en bestämmelse om att dessa tjänster faller utanför lagens tillämpningsområde.

Enligt *7 punkten* omfattar lagens tillämpningsområde inte heller juridiska tjänster som tillhandahålls av intressebevakare eller andra juridiska tjänster när den som tillhandahåller tjänsten är utsedd av en domstol eller enligt lag är utsedd att utföra särskilda uppgifter under överinseende av domstolar. Bestämmelsen grundar sig på artikel 10 d led iv i upphandlingsdirektivet och det är fråga om en ny bestämmelse.

Förordnandet av en intressebevakare för en person och valet av intressebevakare regleras i lagen om förmyndarverksamhet (442/1999). Intressebevakarens uppgifter bestäms antingen direkt med stöd av lag eller genom ett förordnande av domstolen eller förmyndarmyndigheten. Lagen om ordnande av intressebevakningstjänster i förmyndarverksamheten (575/2008) innehåller bestämmelser om anordnandet och tillhandahållandet av intressebevakningstjänster. Enligt 1 § i den lagen avses med ordnande av intressebevakningstjänster vidtagande av åtgärder som syftar till att det på det regionala planet ska finnas tillräckligt med intressebevakningstjänster för intressebevakaruppdrag. Enligt 2 § ska de statliga rättshjälpsbyråerna producera intressebevakningstjänster inom intressebevakningsområdena. Enligt 2 § 3 mom. får en rätts-

hjälpsbyrå även, efter samråd med justitieministeriet, köpa intressebevakningstjänster, om detta behövs med hänsyn till den regionala tillgången på sådana tjänster eller av någon annan anledning. Lagen innehåller dessutom särskilda bestämmelser om hos vem sådana tjänster får köpas. Till följd av bestämmelserna ovan är det över lag möjligt att upphandla intressebevakningstjänster med hjälp av upphandlingskontrakt bara i sådana situationer som avses i 2 § 3 mom. i lagen om ordnande av intressebevakningstjänster i förmyndarverksamheten. Dessa köpta tjänster faller emellertid utanför upphandlingslagens tillämpningsområde till följd av den aktuella undantagsbestämmelsen. I en situation där domstolen eller förmyndarmyndigheten utser en tillförlitlig person eller en allmän intressebevakare för att sköta intressebevakningen för en person som är i behov av sådan är det alltså inte alls fråga om ett upphandlingskontrakt.

I *8 punkten* föreslås ett allmänt undantag från lagens tillämpningsområde när det gäller sådana juridiska tjänster som är förenade med utövning av offentlig makt. Bestämmelsen grundar sig på artikel 10 d led v i upphandlingsdirektivet, och det är fråga om en ny bestämmelse. Enligt 124 § i grundlagen får offentliga förvaltningsuppgifter anförtros andra än myndigheter endast genom lag eller med stöd av lag, om det behövs för en ändamålsenlig skötsel av uppgifterna och det inte äventyrar de grundläggande fri- och rättigheterna, rättssäkerheten eller andra krav på god förvaltning. Enligt bestämmelsen får uppgifter som innebär betydande utövning av offentlig makt ges endast myndigheter. När de begränsningar som föreskrivs i grundlagen blir tillämpliga är det således omöjligt att genom upphandlingskontrakt eller konkurrensutsättning enligt upphandlingslagen anförtro andra än myndigheter uppgifter som innefattar juridiska tjänster som är förenade med utövning av offentlig makt. För förtydligande av detta föreslås det i enlighet med direktivet en uttrycklig undantagsbestämmelse om saken. När det däremot är fråga om juridiska tjänster som kan anförtros andra än myndigheter och tjänsterna upphandlas i form av köpta tjänster ska tjänsteupphandlingen konkurrensutsättas i enlighet med lagen.

Enligt *9 punkten* omfattar lagens tillämpningsområde inte centralbankstjänster eller finansiella tjänster i samband med utfärdande, förvärv, försäljning eller överlåtelse av värdepapper eller andra finansiella instrument. Utanför lagens tillämpningsområde faller också anskaffning av pengar eller kapital. Bestämmelsen grundar sig på artikel 10 e och f i upphandlingsdirektivet och motsvarar till sitt innehåll gällande lydelse i 8 § 1 mom. 4 punkten i upphandlingslagen. I artikel 10 e i upphandlingsdirektivet hänvisas det beträffande begreppet finansiella instrument till Europaparlamentets och rådets finansmarknadsdirektiv 2004/39/EG. I del C i bilaga 1 till direktivet definieras finansiella instrument. I artikel 10 f i upphandlingsdirektivet nämns det att lån faller utanför tillämpningsområdet, oavsett om de hänför sig till utfärdande, försäljning, förvärv eller överlåtelse av värdepapper eller andra finansiella instrument. Enligt skäl 26 i upphandlingsdirektivets ingress har begreppet finansiella instrument i direktivet samma innebörd som i övrig EU-lagstiftning om den inre marknaden. Vissa finansiella tjänster kan falla utanför lagens tillämpningsområde också med stöd av andra bestämmelser om undantag från upphandlingslagens tillämpningsområde. Exempelvis kan upphandlingar som hänför sig till sådan affärsverksamhet vid vissa statliga finansinstitut som berör t.ex. kreditderivat och återförsäkringar även innefatta sekretessbelagd information, vilket innebär att upphandlingarna faller utanför lagens tillämpningsområde.

Enligt den föreslagna *10 punkten* ska lagen inte tillämpas på arbetsavtal. Bestämmelsen motsvarar gällande lydelse i 8 § 1 mom. 5 punkten i upphandlingslagen. Upphandlingslagens förfaranden lämpar sig i allmänhet inte för rekrytering av arbetstagare. Det är dock nödvändigt att uttryckligen utesluta arbetsavtal från lagens tillämpningsområde, eftersom arbetsavtal kan motsvara den definition av upphandlingskontrakt som föreslås i 4 § 1 punkten. Arbetslagstiftningen ska utgöra grunden för bedömningen av om kännetecknen för ett anställningsförhållande uppfylls.

Utanför lagens tillämpningsområde faller vidare enligt *11 punkten* civilförsvarstjänster, räddningstjänster, tjänster för förebyggande av fara, prehospital akutsjukvård och första insatsen som tillhandahålls av icke-vinstdrivande organisationer eller sammanslutningar av dessa organisationer. Bestämmelsen grundar sig på artikel 10 h i upphandlingsdirektivet och är ny. I upphandlingsdirektivet har de tjänster som undantagits från tillämpningsområdet specificerats genom en hänvisning till beteckningarna i den allmänna nomenklaturen (CPV) och till de nummerserier som hänför sig till dem. Den gemensamma nomenklaturen grundar sig på kommissionens förordning (EG) nr 213/2008 om ändring av Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2195/2002 om en gemensam terminologi vid offentlig upphandling (CPV) samt av Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/17/EG respektive 2004/18/EG om förfaranden vid offentlig upphandling, när det gäller revidering av CPV.

De tjänster som avses i bestämmelsen är brandkårs- och räddningstjänster (75250000-3), brandkårstjänster (75251000-0), brandsläckning (75251100-1), brandskyddstjänster (75251110-4) bekämpning av skogsbränder (75251120-7), räddningstjänster (75252000-7), civilförsvarstjänster (75222000-8), nukleära säkerhetstjänster (98113100-99) samt ambulanstjänster (85143000-39). Tjänsterna förtecknas i bilaga A till lagen. Termen ambulanstjänster som används i upphandlingsdirektivet och i upphandlingsnomenklaturen används emellertid inte i den gällande hälso- och sjukvårds- eller räddningslagstiftningen. I bilaga A till upphandlingslagen används därför begreppet prehospital akutsjukvård, som ingår i 40 § i hälso- och sjukvårdslagen (1326/2010). Med prehospitala tjänster avses enligt den paragrafen bl.a. brådskande vård av en patient som plötsligt insjuknat eller skadats, primärt utanför en hälso- och sjukvårdsinrättning, med undantag för uppdrag enligt sjöräddningslagen (1145/2001), och vid behov transport av patienten till den enligt medicinsk bedömning mest ändamålsenliga vårdenheten. Begreppet prehospital akutsjukvård har även ansetts inbegripa första insatsen, som innebär att man för en akut insjuknad eller skadad patient larmar den närmaste tänkbara enhet vars personal kan vidta omedelbara åtgärder för att trygga patientens vitala livsfunktioner.

I skäl 28 i upphandlingsdirektivets ingress konstateras det att det skulle vara svårt att bibehålla icke-vinstdrivande organisationers särskilda karaktär om tjänsteleverantörerna måste väljas ut i enlighet med de förfaranden som anges i direktivet. Detta undantag från direktivets tillämpningsområde ska emellertid inte sträcka sig utöver vad som är absolut nödvändigt. Enligt direktivets ingress ska icke-brådskande ambulanstjänster således inte undantas från direktivets tillämpningsområde. Icke-brådskande ambulanstjänster utgörs i Finland av sådan överflyttning av patienter enligt 73 § i hälso- och sjukvårdslagen som inte hör till den prehospitala akutsjukvården. Dessa tjänster omfattas således inte av undantagsbestämmelsen.

Artikel 10 h i upphandlingsdirektivet avser icke-vinstdrivande organisationer, medan det föreslås att begreppet organisation ska användas i bestämmelsen. De omnämnanden av bibehållandet av icke-vinstdrivande organisationers särskilda karaktär som ingår i skäl 28 i direktivets ingress är nämligen inte relevanta när det gäller myndigheter som inte eftersträvar vinst. De tjänster och branscher som avses i bestämmelsen är inte heller sådana där det uttryckligen finns anledning att trygga myndigheternas ställning genom en begränsning av lagens tillämpningsområde. Begränsningen stöds fortfarande av aspekter som hänför sig konkurrensneutraliteten mellan offentliga samfund och företag.

I Finland kan räddningsväsendet enligt 25 § i räddningslagen (379/2011) i räddningsverksamheten enligt överenskommelse anlita en frivillig brandkår, anstaltsbrandkår, industribrandkår, militärbrandkår (avtalsbrandkårer) eller någon annan sammanslutning som är verksam i räddningsbranschen. Med avtalsbrandkårer avses i räddningslagen sådana frivilliga brandkårer som grundats i form av föreningar, och brandkårer som grundats för ett företags eller en inrättnings eget behov, med vilka regionens räddningsväsende avtalat om skötsel av vissa av räddningsväsendets uppgifter inom området. Enligt 51 § i räddningslagen kan frivilliga orga-

nisationer och personer anlitas för att bistå räddningsväsendet i utbildnings-, rådgivnings- och upplysningsuppgifter samt räddningsverksamhet. Dessa uppgifter hör till de tjänster som avses i bestämmelsen och är därmed undantagna från lagens tillämpningsområde.

Också polislagen (872/2011) innehåller bestämmelser om anlitande av frivilligorganisationer i samband med räddningstjänster. Enligt 9 kap. 4 § i polislagen kan polisen som hjälp vid efterspaning samt för andra biståndsuppgifter som inte innebär betydande utövning av offentlig makt anlita frivilligorganisationer samt den Försvarsutbildningsförening som avses i 3 kap. i lagen om frivilligt försvar (556/2007) och personer som deltar i tjänstgöring enligt den lagen. Vidare är det enligt 6 § i sjöräddningslagen möjligt att anlita frivilliga föreningar och andra sammanslutningar inom sjöräddningstjänsten, dock inte i uppgifter som innebär betydande utövning av offentlig makt. Också avtal om dessa tjänster faller utanför upphandlingslagens tillämpningsområde.

Enligt den föreslagna *12 punkten* ska lagen inte tillämpas på upphandling av tjänster som avser politiska kampanjer, när ett politiskt parti tilldelar ett tjänsteupphandlingskontrakt i samband med en valkampanj. Bestämmelsen grundar sig på artikel 10 j i upphandlingsdirektivet och är ny. I upphandlingsdirektivet har de tjänster som undantagits från tillämpningsområdet specificerats genom en hänvisning till beteckningarna i den allmänna nomenklaturen (CPV) och till de nummerserier som hänför sig till dem. Beteckningarna avser reklamkampanjtjänster (79341400-0), produktion av propagandafilmer (92111230-9) och produktion av propagandavideor (92111240-6). Tjänsterna förtecknas i bilaga A till lagen.

Enligt skäl 29 i upphandlingsdirektivets ingress tillämpas direktivets bestämmelser i allmänhet inte på politiska partier, eftersom de inte är upphandlande enheter. Politiska partier kan emellertid i vissa medlemsstater uppfylla kännetecknen på offentligrättsliga organ och då ska deras upphandlingar konkurrensutsättas. Sådan upphandling som omfattas av den aktuella undantagsbestämmelsen ska dock inte höra till lagens tillämpningsområde eftersom tjänsterna i fråga är så oupplösligt knutna till tjänsteleverantörens politiska åsikter att tjänsteleverantörerna i samband med valkampanjer normalt väljs på ett sätt som inte kan underkastas upphandlingsregler.

Utanför lagens tillämpningsområde faller enligt *13 punkten* även forsknings- och utvecklingstjänster, utom om de uteslutande är till nytta för den upphandlande enheten i dess egen verksamhet och de tillhandahållna tjänsterna helt betalas av den upphandlande enheten. Bestämmelsen grundar sig på artikel 14 i upphandlingsdirektivet och motsvarar gällande lydelse i 8 § 1 mom. 6 punkten i upphandlingslagen.

Genom den föreslagna bestämmelsen strävar man efter att främja forskning och teknisk utveckling inom Europeiska unionen i enlighet med artikel 179 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

Enligt skäl 35 i upphandlingsdirektivets ingress är syftet med den nya bestämmelsen att klargöra att direktivet endast är tillämpligt när någon medfinansiering inte förekommer och när utfallet av forsknings- och utvecklingsverksamheten kommer den berörda upphandlande enheten till godo. Detta bör dock inte utesluta möjligheten att tjänsteleverantören offentligt kan redogöra för verksamheten, så länge som den upphandlande enheten behåller den exklusiva rättigheten att använda resultaten av forsknings- och utvecklingsverksamheten i sin egen verksamhet.

Sådan upphandling av forsknings- och utvecklingstjänster som avses i bestämmelsen ska särskiljas från de situationer där bidrag och andra understöd beviljas för forsknings- och utvecklingsverksamhet, där det inte alls är fråga om upphandlingskontrakt som grundar sig på ömse-

sidiga prestationer. Situationer av detta slag omfattas följaktligen inte av lagens tillämpningsområde. Undantagsbestämmelsen blir tillämplig bara när det är fråga om ett ömsesidigt upphandlingskontrakt, som emellertid faller utanför lagens tillämpningsområde på grund av de villkor i bestämmelsen som gäller samfinansiering och nyttan av tjänsterna. Bedömningen av om det är fråga om ett understöd eller ett upphandlingskontrakt ska utföras på grundval av de kännetecken som föreskrivs för ett upphandlingskontrakt i 4 § 1 punkten. På de förfaranden som iakttas vid beviljandet av finansiering för forskning tillämpas andra författningar som innefattar krav på objektivitet och öppenhet, t.ex. statsunderstödslagen (688/2001).

Exempelvis forskningsprogram som finansieras av offentliga forskarsamhällen, t.ex. högskolor och forskningsinstitutioner, och privata aktörer gemensamt faller i praktiken utanför tillämpningsområdet. Också andra upphandlande enheters forskningssamarbete med privata aktörer omfattas av undantagsbestämmelsen när de villkor som anges i bestämmelsen är uppfyllda. Även forskningens öppenhet och möjligheterna att tillgodogöra sig forskningsresultaten i så stor omfattning som möjligt är exempel på faktorer som är av betydelse vid identifieringen av forskningsprojekt som avses i bestämmelsen. Upphandlingslagen blir tillämplig närmast på sådant forsknings- och utvecklingsarbete som i sin helhet betalas av den upphandlande enheten och används uteslutande av den enheten. Forskning av underleveranstyp omfattar bl.a. klart befintliga tjänster, såsom laboratorie-, mätnings- och provningstjänster samt sedvanliga konsulteringstjänster, som kan upphandlas hos flera olika leverantörer. I detta sammanhang definierar den upphandlande enheten ensam innehållet i den tjänst som ska upphandlas och svarar för de samlade kostnaderna. Utanför lagens tillämpningsområde faller forskning av samarbetskaraktär där båda parterna deltar i definieringen av innehållet i forskningen eller utvecklingsprojektet och i dess finansiering, delar risken för att forsknings- eller utvecklingsverksamheten misslyckas och får tillgodogöra sig resultaten av forskningen. Upphandlande enheters normala varu- och tjänsteupphandlingar, såsom upphandling av sakkunnigtjänster, utvecklingstjänster och konsulteringstjänster, omfattas av lagens bestämmelser om konkurrensutsättning. Fiktiva utbyten av resultat av forsknings- och utvecklingsverksamhet eller enbart symbolisk medverkan i ersättningen till en tjänsteleverantör berättigar inte till tillämpning av undantagsbestämmelsen.

I upphandlingsdirektivet har de tjänster som undantagits från tillämpningsområdet specificerats genom en hänvisning till beteckningarna i den allmänna nomenklaturen (CPV) och till de nummerserier som hänför sig till dem. Beteckningarna avser forsknings- och utvecklingstjänster samt tillhörande konsulttjänster (73000000-2), forskning och experimentell utveckling (73100000-3), forskning (73110000-6), forskningslaboratorietjänster (73111000-3), marin forskning (73112000-0), experimentell utveckling (73120000-9), planering och genomförande av forskning och utveckling (73300000-5), förberedande genomförbarhetsstudie och teknisk demonstration (73420000-3), samt test och utvärdering (73430000-5). Tjänsterna förtecknas i bilaga A till lagen.

Enligt *14 punkten* omfattar lagens tillämpningsområde inte upphandling av utsläppsenheter i enlighet med Kyotoprotokollet (FördrS 12/2005 och 13/2005). Avsikten är att EU-rättens allmänna principer och förfaranden ska iakttas vid dessa upphandlingar. Bestämmelsen motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 8 § 1 mom. 7 punkten i upphandlingslagen.

Utanför lagens tillämpningsområde faller enligt *15 punkten* även upphandling av sådana flygtrafiktjänster som omfattas av rådets förordning (EEG) nr 2408/92 om EG-lufttrafikföretags tillträde till flyglinjer inom gemenskapen (flygtrafikförordningen). Bestämmelsen motsvarar gällande lydelse i 8 § 1 mom. 8 punkten i upphandlingslagen.

Enligt det föreslagna *2 mom.* tillämpas lagen på avtal om allmän trafik som avses i kollektivtrafiklagen bara till den del som föreskrivs i 36 § 2 mom. i den lagen. Bestämmelsen grundar

sig på artikel 10 i i upphandlingsdirektivet och motsvarar gällande lydelse i 8 § 2 mom. i upphandlingslagen. Europaparlamentet och rådets förordning (EG) nr 1370/2007 (trafikavtalsförordningen) har verkställt genom kollektivtrafiklagen. Enligt artikel 5.1 i förordningen ska upphandlingsdirektiven tillämpas på upphandlingskontrakt som gäller kollektivtrafik med buss eller spårvagn, medan den nämnda förordningen ska tillämpas på koncessioner som berör kollektivtrafik med buss eller spårvagn. Motsvarande bestämmelse finns i 36 § 1 mom. i den gällande kollektivtrafiklagen. Förordningen tillämpas dessutom på upphandlingskontrakt och koncessioner som gäller kollektivtrafik i form av järnvägs- och tunnelbanetrafik. Upphandling av kollektivtrafik i form av järnvägs- och tunnelbanetrafik omfattas således alltid av trafikavtalsförordningen och av kollektivtrafiklagens konkurrensutsättningsbestämmelser, och faller följaktligen utanför upphandlingslagstiftningens tillämpningsområde. För att dubbel reglering ska undvikas föreskrivs det att upphandlingslagen inte ska tillämpas på upphandling av sådana tjänster.

10 §. *Upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster*. Enligt den föreslagna paragrafen ska upphandlingslagen inte tillämpas på upphandlingskontrakt eller koncessioner som berör verksamhet i enlighet med lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster, nedan försörjningslagen. Den föreslagna lagen ska inte heller tillämpas på sådan upphandling som har uteslutits från försörjningslagens tillämpningsområde t.ex. med stöd av bestämmelserna i 2 eller 3 kap. i den lagen.

Det föreslås att den verksamhet som omfattas av försörjningslagens tillämpningsområde ska definieras i 6–9 § i den lagen. Den föreslagna upphandlingslagen ska alltså inte tillämpas på upphandling som görs för sådan verksamhet som avses i försörjningslagen. Upphandling för verksamhet som avses i försörjningslagen omfattas således inte av den föreslagna upphandlingslagens tillämpningsområde ens när det är fråga om upphandling som görs av en sådan upphandlande enhet som avses i 5 § i den föreslagna lagen. Enligt förslaget omfattar lagens tillämpningsområde däremot upphandling för annan verksamhet än sådan som avses i försörjningslagen och som utförs av upphandlande enheter som nämns i 5 § 1 mom. i försörjningslagen och som motsvarar de enheter som nämns i 5 § 1 mom. 1, 2 och 4 punkten i upphandlingslagen. I 12 § i försörjningslagen föreslås bestämmelser om upphandlingar som gäller flera verksamheter och om de bestämmelser som ska tillämpas på dem.

Utanför lagens tillämpningsområde faller också sådana upphandlingar som har uteslutits från tillämpningsområdet i enlighet med 6 § 6 mom., 7 § 3 mom. och 19–29 § i försörjningslagen. Dessa upphandlingar faller utanför lagens tillämpningsområde även när de görs av upphandlande enheter som avses i 5 §.

Utanför den föreslagna lagens tillämpningsområde faller dessutom sådana upphandlingar som på ovannämnda grunder inte hör till försörjningslagens tillämpningsområde. Det här gäller också när upphandlingen görs av en sådan myndighet eller annan upphandlande enhet som avses i 5 § i upphandlingslagen. Upphandlingslagen ska inte heller tillämpas på sådan upphandling för verksamhet som avses i försörjningslagen vars värde inte överstiger det EU-tröskelvärde som uppställts som gräns för tillämpning av försörjningslagen.

11 §. *Särskilda avgränsningar av tillämpningsområdet i fråga om koncessioner*. I paragrafen föreskrivs det om särskilda undantag från tillämpningsområdet i fråga om koncessioner. Paragrafen grundar sig på artikel 10 i koncessionsdirektivet.

Utöver de undantag från tillämpningsområdet som föreskrivs i 8 och 9 § ska lagen enligt *1 mom.* inte tillämpas på koncessioner som avser flygtrafiktjänster och som grundar sig på beviljande av sådan operativ licens som avses i 6 kap. i luftfartslagen (864/2014). Luftfartslagen innehåller särskilda bestämmelser om förfarandet vid beviljandet av tillstånd och tilldelningen

av kontrakt, och därför ska upphandlingslagens förfaranderegler gällande koncessioner inte bli tillämpliga på koncessionerna ens när de omfattar sådana delar som kan definieras som koncessioner enligt upphandlingslagen. Upphandlingslagen ska inte heller tillämpas på i 6 kap. i kollektivtrafiklagen avsedda koncessionsavtal som gäller kollektivtrafik enligt vad som föreslås i 9 § 2 mom.

Enligt *2 mom.* ska lagen inte tillämpas på koncessioner som avser lotteritjänster och som den upphandlande enheten har tilldelat en viss leverantör på grundval av en ensamrätt. Beviljandet av en sådan ensamrätt ska offentliggöras i Europeiska unionens officiella tidning. Momentet grundar sig på artikel 10.9 i koncessionsdirektivet, och det är fråga om ett nytt moment. Grunden för det föreslagna momentet är enligt skäl 35 i direktivets ingress att direktivet inte ska få påverka medlemsstaternas frihet att i enlighet med EU-rätten välja metoder, såsom tillståndsgivning, för att organisera och kontrollera anordnandet av hasardspel och vadslagning. Nationellt beviljade ensamrätter gör det emellertid omöjligt att tillämpa ett konkurrensutsatt förfarande i samband med tilldelningen av koncessioner. Denna begränsning av tillämpningsområdet grundar sig även på behovet av att garantera medlemsstaternas möjligheter att reglera spelsektorn på nationell nivå, på grund av skyldigheten att upprätthålla allmän ordning i samhället.

De uppgifter som hänför sig till penningspel har i Finland med stöd av ensamrätt som baserar sig på lotterilagen (1047/2001) beviljats Penningautomatföreningen, Veikkaus och Fintoto. Organiseringen av denna verksamhet hör inte till tillämpningsområdet för upphandlingslagens bestämmelser om koncessioner. I övrigt är lotteriverksamheten i Finland tillståndspliktig. Lotterier och anordnandet av lotterier faller utanför tillämpningsområdet för upphandlingslagens bestämmelser om koncessioner också i de fall där en upphandlande enhet genom en koncession anförtror en leverantör som beviljats ensamrätt uppgifter som hänför sig till lotteriverksamhet. I dessa fall är marknaden begränsad till en enda aktör, vilket innebär att det inte är möjligt att ordna något anbudsförande. När det gäller tillståndspliktiga arrangemang i anslutning till lotterier kan man inte heller anse att tillståndshavaren tillhandahåller tjänster för upphandlande enheters räkning eller i enlighet med deras intresse på ett sådant sätt som krävs för att det ska vara fråga om en koncession som är förknippad med vederlag. Undantagsbestämmelsen innebär således att bestämmelserna om koncessioner under inga omständigheter ska tillämpas på åtgärder som hänför sig till organiseringen av penningspel som omfattas av ensamrätt.

I *3 och 4 mom.* föreslås bestämmelser om undantag från lagens tillämpningsområde när det gäller vattenförsörjning. Paragrafen grundar sig på artikel 12 i koncessionsdirektivet. Enligt skäl 40 i koncessionsdirektivets ingress omfattas koncessioner inom vattensektorn ofta av specifika och komplicerade arrangemang som kräver särskilt hänsynstagande. Hänsyn bör även tas till att vattnet är en viktig kollektiv nyttighet av grundläggande värde för alla unionsmedborgare. Särarten hos de arrangemang som berör vattenförsörjningen motiverar för vattensektorns del ett undantag från tillämpningsområdet för bestämmelserna om koncessioner. I Finland används inte offentliga koncessioner för uppgifter eller rättigheter som hänför sig till vattenförsörjningen, och offentliga koncessioner tilldelas i allmänhet inte enheter som svarar för vattenförsörjningen, såsom kommunernas vattenverk eller privata vattenandelslag. Dessa bestämmelser torde således inte vara av någon stor betydelse i Finland.

12 §. *Försvars- och säkerhetsupphandling*. I paragrafen regleras lagens förhållande till försvars- och säkerhetsupphandling. Paragrafen grundar sig på artikel 15 i upphandlingsdirektivet och motsvarar delvis gällande lydelse i 7 § 1 mom. i upphandlingslagen.

Enligt *1 mom.* ska lagen inte tillämpas på sådan upphandling som avses i 5 § i lagen om försvars- och säkerhetsupphandling. I den paragrafen definieras begreppet försvars- och säkerhetsupphandling i enlighet med Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/81/EG om sam-

ordning av förfarandena vid tilldelning av vissa kontrakt för byggentreprenader, varor och tjänster av upphandlande myndigheter och enheter på försvars- och säkerhetsområdet och om ändring av direktiven 2004/17/EG och 2004/18/EG, dvs. försvars- och säkerhetsupphandlingsdirektivet. Lagen tillämpas inte heller på sådan försvars- och säkerhetsupphandling som enligt 6 § 2 mom., 7 § 1 mom. eller 8 § eller 13 § i lagen om försvars- och säkerhetsupphandling står utanför lagens tillämpningsområde.

I *2 mom*. regleras situationer där det är fråga om annan upphandling än försvars- och säkerhetsupphandling som omfattas av sekretess eller vars genomförande förutsätter särskilda säkerhetsåtgärder som grundar sig på lag. Upphandlingslagen ska inte tillämpas på sådan upphandling. Upphandlingslagen tillämpas inte heller på sådan upphandling där lagens tillämpning skulle kräva att en upphandlande enhet lämnar ut information vars avslöjande strider mot statens väsentliga säkerhetsintressen. En förutsättning för att momentet ska bli tillämpligt är dock att skyddet av statens väsentliga säkerhetsintressen i enlighet med proportionalitetsprincipen inte kan garanteras genom mindre ingripande åtgärder i det icke-diskriminerande och öppna bemötandet av anbudsgivare och anbudssökande än att den föreslagna upphandlingslagen inte tillämpas. Momentet grundar sig för det första på artikel 15.3 och 15.4 i upphandlingsdirektivet, som gäller bl.a. upphandling som omfattas av sekretess och upphandling som måste åtföljas av särskilda säkerhetsåtgärder som föreskrivs i lag. För det andra grundar sig momentet på artikel 15.2, där det bestäms att också annan upphandling faller utanför direktivets tillämpningsområde om skyddet av en medlemsstats väsentliga säkerhetsintressen utgör hinder för direktivets tillämpning. Utgångspunkten är att behovet av sekretess ska bedömas utifrån offentlighetslagen. I praktiken grundar sig behovet av sekretess ofta på sådana säkerhetsintressen som avses i bestämmelsen. Kommissionen har den 7 december 2006 gett ett tolkningsmeddelande om tillämpningen av artikel 296 i fördraget (artikel 346 i det gällande fördraget om Europeiska unionens funktionssätt) på området för försvarsupphandlingar (KOM (2006) 779 slutlig). Enligt tolkningsmeddelandet ska en upphandlande enhet som åberopar bestämmelserna om statens väsentliga säkerhetsintressen i artikel 296 i fördraget analysera bl.a. varför en icke-tillämpning av upphandlingsdirektivet i det aktuella fallet är nödvändig för att skydda statens väsentliga säkerhetsintresse. När statens väsentliga säkerhetsintressen utgör en orsak till att upphandlingslagstiftningen inte ska tillämpas är det sannolikt oftast inte fråga om civil upphandling enligt den föreslagna lagen utan om försvars- och säkerhetsupphandling.

En sådan åtgärd som enligt artikel 15.2 i upphandlingsdirektivet är mindre ingripande med avseende på principerna om öppenhet och icke-diskriminering än att konkurrensutsättning utesluts är att upphandlingen konkurrensutsätts i enlighet med upphandlingslagstiftningen och den upphandlande enheten uppställer krav avsedda att skydda den konfidentiella karaktären hos den information som enheten lämnar ut, t.ex. tystnadsplikt eller förpliktelser som berör säkerheten.

13 §. *Lag som tillämpas på blandade kontrakt med försvars- eller säkerhetsaspekter*. I paragrafen föreskrivs det om de principer som styr lagvalet när det gäller valet mellan upphandlingslagen och lagen om försvars- och säkerhetsupphandling. Paragrafen grundar sig på artikel 16 i upphandlingsdirektivet och på artikel 21 i koncessionsdirektivet. Det är fråga om en ny paragraf i lagen.

Enligt paragrafen tillämpas lagen om försvars- och säkerhetsupphandling på kontrakt som innefattar både upphandlingar som omfattas av upphandlingslagen och upphandlingar som omfattas av lagen om försvars- och säkerhetsupphandling, om de olika delarna av upphandlingskontraktet objektivt sett inte kan särskiljas från varandra.

Det objektivitetskrav som uppställs i paragrafen är också förknippat med artikel 16.2 i upphandlingsdirektivet, där det bestäms att beslutet att tilldela ett enda upphandlingskontrakt inte får fattas i syfte att förhindra att kontraktet omfattas av direktiven om upphandling.

14 §. *Tillämpning av bestämmelserna om koncessioner på försvars- och säkerhetskoncessioner*. I paragrafen föreslås bestämmelser om förfaranderegelrna i samband med försvars- och säkerhetskoncessioner. De förfaranderegler som anges i 13 kap. ska tillämpas på sådana koncessioner som skulle omfattas av tillämpningsområdet för lagen om försvars- och säkerhetsupphandling om det var fråga om upphandlingskontrakt i stället för koncessioner. Enligt det föreslagna *1 mom*. ska den föreslagna lagens bestämmelser om koncessioner trots 12 § 1 mom. tillämpas på i 5 § i lagen om försvars- och säkerhetsupphandling avsedd säkerhets- och försvarsupphandling som gäller byggentreprenader och tjänster och genomförs som koncessioner.

Enligt *2 mom*. blir i huvudsak samma bestämmelser om undantag från lagens tillämpningsområde tillämpliga på försvars- och säkerhetskoncessioner som på sådana upphandlingskontrakt gällande försvars- och säkerhetsupphandlingar som avses i lagen om försvars- och säkerhetsupphandling. Dessa undantag regleras i 7 § i lagen om försvars- och säkerhetsupphandling. Försvars- och säkerhetskoncessioner faller utanför den föreslagna lagens tillämpningsområde också när någon av den föreslagna lagens bestämmelser om undantag från tillämpningsområdet blir tillämplig på koncessionen. Paragrafen grundar sig på artikel 10.5–10.7 i koncessionsdirektivet.

15 §. *Upphandling hos enheter anknutna till den upphandlande enheten*. I paragrafen föreslås bestämmelser som gäller när upphandlingskontrakt och koncessioner tilldelas enheter anknutna till den upphandlande enheten (in house-enheter). Paragrafen grundar sig på artikel 12.1–12.3 och 12.5 samt på artikel 17.1–17.3 och 17.5 i koncessionsdirektivet.

I *1 mom*. anges huvudregeln att lagen inte ska tillämpas på upphandlingar som den upphandlande enheten gör hos anknutna enheter. I momentet definieras också begreppet anknuten enhet. Begreppet anknuten enhet motsvarar i huvudsak det som föreskrivs i 10 § i den gällande upphandlingslagen, preciserat med de ändringar som gjorts i upphandlingsdirektivet. Med anknutna enheter avses enheter som är formellt fristående från den upphandlande enheten och självständiga med tanke på beslutsfattandet. Momentet grundar sig på artikel 12.1 i upphandlingsdirektivet. När upphandling sker mellan enheter som hör till samma juridiska person anses det inte vara fråga om ett sådant upphandlingskontrakt som avses i den föreslagna lagen, utan om den juridiska personens interna arrangemang.

Staten har av tradition betraktats som en enda juridisk person som består av en helhet av olika organ. Statsrådet utgör en helhet som består av ministerierna, vars interna behörighetsfördelning regleras i reglementet för statsrådet. Statens centralförvaltning anses utöver ministerierna även omfatta statliga ämbetsverk och andra riksomfattande förvaltningsorgan. Dessa enheter kan således anses höra till en och samma juridiska person, och när det gäller förhållandena mellan dem är det därför i allmänhet inte fråga om sådana kontrakt som omfattas av upphandlingslagstiftningen, utan om verksamhet som av strukturella skäl organiserats i form av fristående arrangemang och som helt och hållet finansieras av staten.

Kommunerna är självständiga juridiska personer vars organisation består av enheter underställda de organ som utövar beslutanderätt i kommunen. Kommunernas interna uppdrag från avdelningar, affärsverk eller andra enheter som hör till deras organisation utgör i allmänhet inte sådana upphandlingskontrakt som avses i den föreslagna lagen och omfattas således inte av konkurrensutsättningsskyldigheten. Deras ställning som anknutna enheter ska således prövas utifrån de villkor som berör kontrollbehörigheten och verksamhetens inriktning.

För att det ska vara fråga om en sådan anknuten enhet som avses i 1 mom. förutsätts det också att den upphandlande enheten självständigt eller tillsammans med andra upphandlande enheter utövar ett bestämmande inflytande över den anknutna enheten på samma sätt som över sina egna verksamhetsställen. När det gäller bedömningen av villkoret anses en upphandlande enhet utöva ett bestämmande inflytande över den anknutna enheten på samma sätt som över sina egna verksamhetsställen när den har bestämmande inflytande över de strategiska målen och viktiga besluten hos den juridiska person som står under dess inflytande. Sådant inflytande kan utövas också av någon annan juridisk person som på samma sätt står under den upphandlande enhetens inflytande.

Dessutom förutsätts det att den anknutna enheten bara i ringa utsträckning bedriver affärsverksamhet med andra än de upphandlande enheter under vars inflytande den står. En anknuten enhets centrala uppgift ska således vara att betjäna de upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande över den. Den procentandel av en anknuten enhets omsättning som ska vara förknippad med sådana upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande över den ska enligt upphandlingsdirektivet uppgå till minst 80 procent, men nationellt har det med tanke på upphandlingslagstiftningens och konkurrenslagstiftningens målsättningar att förhindra snedvriden konkurrens ansetts problematiskt om en anknuten enhet riktar mer än en mycket ringa del av sin försäljning till andra än sådana upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande över den. Genom att i mer ringa utsträckning rikta försäljning till utomstående kan anknutna enheter snedvrida konkurrensen i förhållande till andra leverantörer på marknaden genom att dra nytta av sådana upphandlingskontrakt som de upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande över dem tilldelat utan konkurrensutsättning och som är fördelaktiga för de anknutna enheterna. Det faktum att försäljning som motsvarar bara några procent av en anknuten enhets affärsverksamhet riktas till andra än sådana upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande över den kan i praktiken, när det är fråga om en stor anknuten enhet, innebära att enheten bedriver affärsverksamhet till ett värde av flera miljoner euro med andra än de upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande över den. Enligt det föreslagna 1 mom. får en anknuten enhet således bedriva högst 5 procent och högst en andel på 500 000 euro av sin affärsverksamhet tillsammans med andra aktörer än de upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande över den. Båda villkoren ska vara uppfyllda. Om försäljningsbeloppet överstiger 500 000 euro förhindras således tillämpningen av bestämmelserna om anknutna enheter, trots att den anknutna enhetens försäljning till andra än sådana upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande över den motsvarar mindre än 5 procent av affärsverksamheten. I nationell lag är det möjligt att föreskriva en lägre procentandel än i upphandlingsdirektivet, dvs. en mer omfattande konkurrensutsättningsskyldighet, eftersom upphandlingsdirektiven inte till denna del syftar till totalharmonisering. Det är således möjligt för medlemsstaterna att föreskriva en mer omfattande konkurrensutsättningsskyldighet för upphandlingar hos anknutna enheter än vad som anges i upphandlingsdirektivet.

I anknutna enheter får det enligt 1 mom. inte heller finnas privat kapital, dvs. annat än de upphandlande enheternas kapital. I artikel 12.1 c i upphandlingsdirektivet har det preciserats att det inte ska finnas något direkt privat ägarintresse i den kontrollerade juridiska personens kapital, med undantag för sådana former av privat ägarintresse i kapital som i överensstämmelse med fördragen krävs enligt bestämmelser i nationell lagstiftning, som inte är förknippat med bestämmanderätt och kontroll och där det inte är fråga om avgörande inflytande över den kontrollerade juridiska personens beslut. Om det i den nationella lagstiftningen ställs särskilda krav på privat ägande i en viss aktör, utgör detta således enligt direktivet inte nödvändigtvis ett hinder för att aktören betraktas som en anknuten enhet. I Finland finns det dock inte någon lagstiftning som skulle ställa krav på privat kapital i enheter anknutna till upphandlande enheter.

För att det ska vara fråga om en sådan anknuten enhet som avses i paragrafen ska alla de villkor som nämns i 1 mom. vara uppfyllda samtidigt. Ett aktiebolag som ägs av staten eller kommunen är ett exempel på en sådan anknuten enhet som avses i paragrafen.

Begreppet kontrollerad juridisk person, som används i upphandlingsdirektiven och som motsvarar begreppet anknuten enhet i lagen, har utformats i EU-domstolens rättspraxis (bl.a. i avgörandena i målen *C-107/98, Teckal; C-26/03, Stadt Halle; C-371/05, komissionen mot Italien; C-340/04, Carbotermo; C-295/05, Tragsa; C-324/07, Coditel och C-573/07, SEA)*. Det är fråga om ett nytt begrepp i upphandlingsdirektiven. Upphandlingar hos anknutna enheter har reglerats i den gällande upphandlingslagens 10 §, vars bestämmelser den föreslagna bestämmelsen i huvudsak motsvarar. De villkor som föreskrivs för arrangemangen med anknutna enheter i paragrafen motsvarar i huvudsak också EU-domstolens praxis, frånsett kravet på affärsverksamhetens inriktning.

I *2 mom*. regleras grunderna för beräkning av den procentandel som nämns i 1 mom. Enligt momentet ska den genomsnittliga totala omsättningen under de tre år som föregår kontraktets tilldelning eller ett annat motsvarande verksamhetsbaserat mått användas som grund för fastställande av procentsatsen. I regel ska omsättningen användas som grund för beräkningen. Enligt artikel 12.5 i upphandlingsdirektivet kan ett alternativt verksamhetsbaserat mått utgöras t.ex. av kostnader som uppstått hos den berörda juridiska personen eller upphandlande enheten med anledning av tjänster, varor och byggentreprenader. När uppgifter om omsättningen eller det alternativa verksamhetsbaserade måttet, såsom kostnaderna för de föregående tre åren, inte är tillgängliga eller inte längre är relevanta på grund av tidpunkten för den anknutna enhetens eller den upphandlande enhetens etablering eller inledandet av verksamheten eller en omorganisation av dess verksamhet, är det tillräckligt att företaget kan lägga fram trovärdiga prognoser för affärsverksamheten.

Den begränsning på 5 procent som i 1 mom. föreskrivs för den affärsverksamhet som en anknuten enhet får bedriva med andra än sådana upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande över den kan dock i vissa situationer vara oproportionerligt strikt. I vissa fall kan den enhet som står under bestämmande inflytande av de upphandlande enheterna de facto vara den enda serviceproducenten på orten, inom regionen eller på den riksomfattande marknaden. På dessa marknader är det kanske inte över huvud taget möjligt att bedriva sådan verksamhet som är lönsam enligt marknadsvillkoren. I ett sådant fall snedvrids inte heller marknaden av att enheten bedriver affärsverksamhet som motsvarar mer än 5 procent av verksamheten och en andel på mer än 500 000 euro med sådana aktörer som inte utövar bestämmande inflytande över den.

Av dessa orsaker föreslås det i *3 mom.* att den procentandel som avses i 1 mom. ska uppgå till 10 när det inte finns någon aktör som på marknadsvillkor bedriver sådan verksamhet som motsvarar den anknutna enhetens affärsverksamhet och som i fråga om sin volym och konkurrenskraft skulle erbjuda ett reellt alternativ.

Den begränsning på 10 procent som föreslås i 3 mom. gör det möjligt för den enda tjänsteprocent som finns på marknaden att fortsätta med sin verksamhet, men hindrar å andra sidan att verksamheten utvidgas så mycket att dess verkningar sprider sig till marknader där det råder konkurrens. Procentandelen motsvarar också de riktlinjer som iakttagits i samband med upphandlingslagstiftningens vedertagna tillämpningspraxis. Verksamhet som bedrivs på marknadsvillkor anses inte förekomma om en upphandlande enhet har publicerat en i 58 § 3 mom. avsedd öppenhetsannons om att en enhet som den utövar bestämmande inflytande över planerar försäljning till sådana upphandlande enheter som inte utövar bestämmande inflytande över den, och den upphandlande enheten inte inom den tidsfrist som anges i annonsen får några svar om förekomsten av sådan verksamhet som motsvarar enhetens affärsverksamhet och som

bedrivs på marknadsvillkor. Syftet med den begränsning som i 1 mom. föreskrivs för verksamhet som bedrivs på marknadsvillkor är att förhindra att en upphandlande enhet bedriver verksamhet som snedvrider konkurrensen på marknaden. Sådana skadliga konsekvenser förekommer emellertid inte om det inte finns några företag eller sammanslutningar som tillhandahåller motsvarande tjänster.

Med hjälp av det annonseringsförfarande som avses i momentet kan man i praktiken påvisa om det finns motsvarande verksamhet eller inte. En upphandlande enhet kan också med andra metoder påvisa avsaknaden av motsvarande verksamhet, t.ex. på samma sätt som i de fall som avses i den föreslagna 40 § 2 mom. 2 punkten, som gäller situationer där det finns endast en leverantör. Genom annonseringsskyldigheten kan man säkerställa tillräcklig öppenhet i samband med arrangemanget med anknutna enheter samt kartlägga om det finns verksamhet som motsvarar den anknutna enhetens affärsverksamhet på marknaden. I annonsen ska den upphandlande enheten i enlighet med 58 § 3 mom. beskriva den anknutna enhetens verksamhet och arten och omfattningen av den affärsverksamhet som riktar sig mot andra än sådana upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande över den, samt fastställa en tidsfrist på minst 14 dagar för svar. De leverantörer som är verksamma på marknaden kan sända den upphandlande enheten svar som visar att det finns motsvarande verksamhet som bedrivs på marknadsvillkor. I svaret ska förekomsten av verksamhet som bedrivs på marknadsvillkor och som i fråga om sin volym är tillräcklig för att erbjuda ett reellt alternativ visas med tillräcklig tydlighet och säkerhet. Vid utarbetandet av svaret kan öppenhetsannonsens beskrivning av arten och omfattningen av den affärsverksamhet som riktar sig till andra än sådana upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande användas som jämförelseobjekt. Procentandelen för den försäljning som den anknutna enheten får rikta till andra än sådana upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande över den ska enligt momentet vara 10 procent, om den upphandlande enheten inte inom den fastställda tidsfristen får några trovärdiga svar som visar att motsvarande verksamhet förekommer. Den högre procentandelen enligt momentet kan däremot inte tillämpas, om den upphandlande enheten till följd av annonsen får svar som visar att motsvarande verksamhet förekommer. Om ingen annons publiceras kan den högre procentandelen inte heller bli tillämplig. Om en anknuten enhet bedriver affärsverksamhet med utomstående i större omfattning än vad som avses i 1 mom. trots att enheten till följd av en öppenhetsannons som publicerats av en upphandlande enhet som utövar bestämmande inflytande över den har fått kännedom om förekomsten av konkurrens, är det möjligt att ingripa i den lagstridiga situationen antingen genom att anföra besvär hos marknadsdomstolen i enlighet med det föreslagna 16 kap. eller genom att framställa en begäran om åtgärder till Konkurrens- och konsumentverket i enlighet med 15 kap.

Den tillsyn över tillämpningen av lagen som i det föreslagna 15 kap. föreskrivs för Konkurrens- och konsumentverket kommer att fokusera på i synnerhet sådana lagstridiga situationer där konkurrensutsättning har försummats. Vid tillsynen över och prioritering av arrangemang med anknutna enheter är det viktigt att kontrollera om de lagstadgade maximigränserna för den affärsverksamhet som en enhet får rikta till andra än sådana upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande över den har iakttagits, och om en upphandlande enhet har iakttagit det annonseringsförfarande som avses i 3 mom., vilket inverkar på procentandelens storlek. Samtidigt bör det noteras att det förtydligande som föreslås i 4 a kap. i konkurrenslagen accentuerar möjligheten att utöva tillsyn enligt konkurrenslagen också när upphandlingen hos en anknuten enhet faller utanför upphandlingslagens tillämpningsområde med stöd av den föreslagna 15 §. Det undantag från tillämpningsområdet som berör anknutna enheter har inte heller någon exkluderande verkan vid bedömningen av en upphandlande enhets eller anknuten enhets verksamhet med avseende på EU:s regelverk om statligt stöd.

Enligt det föreslagna *3 mom.* ska tidsfristen för svar vara minst 14 dygn från det att öppenhetsannonsen publicerats. Den högre procentandel som föreskrivs i momentet tillämpas på den

enhet som är föremål för öppenhetsannonsen i tre år från det att tidsfristen för svar enligt annonsen har löpt ut, om inget trovärdigt svar som påvisar att konkurrens förekommer har inkommit till den upphandlande enheten inom den angivna tidsfristen. Den upphandlande enheten ska vid behov redogöra för det centrala innehåll i de inlämnade svaren som är av betydelse för tillämpningen av bestämmelserna om anknutna enheter. Syftet med bestämmelsen är att trygga förutsebarheten och rättssäkerheten i anslutning till arrangemangen med anknutna enheter så att kortvariga förändringar i marknadsläget inte omedelbart leder till att andra bestämmelser blir tillämpliga.

Enligt *4 mom.* ska den procentuella begränsning som i 1 mom. föreskrivs för en anknuten enhets försäljning till aktörer som inte utövar bestämmande inflytande över den inte tillämpas när värdet på den affärsverksamhet som bedrivs med andra upphandlande enheter än sådana som utövar bestämmande inflytande över den uppgår till i genomsnitt mindre än 100 000 euro per år under de tre år som föregår kontraktets tilldelning. Med hjälp av den föreslagna bestämmelsen strävar man efter att undvika situationer där den andel av försäljningen som en anknuten enhet med mycket liten omsättning riktar till andra än sådana upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande över den till sitt värde motsvarar ett så litet belopp att det i praktiken skulle vara mycket svårt att förhindra eller kontrollera att försäljningen inte överskrider den tillåtna gränsen. I synnerhet små och medelstora upphandlande enheter, såsom små kommuner, kan få en orimlig administrativ börda om de måste kontrollera anknutna enheters mycket ringa försäljning till andra än sådana upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande över dem. En sådan situation kan föreligga t.ex. när en liten anknuten enhet inom utbildningssektorn också bedriver kaféverksamhet. Även om den försäljning som en sådan liten anknuten enhet riktar till andra än upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande över den motsvarar mer än 5 procent av dess affärsverksamhet, kan den försäljning som är mer omfattande än vad som föreskrivs i 1 mom. inte anses ha en skadlig inverkan på marknaden, eftersom verksamhetens omfattning är mycket liten. I momentet anges inte explicit någon sådan övre gräns på 20 procent som anges i artikel 12 i upphandlingsdirektivet, eftersom det i Finland i praktiken inte finns sådana anknutna enheter vars försäljning till andra än upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande över dem utgör mer än 20 procent av den anknutna enhetens totala omsättning och hos vilken de upphandlande enheterna gör upphandlingar som överskrider det nationella tröskelvärde som anges i den föreslagna lagen. De upphandlande enheterna ska emellertid se till att den försäljning med ett värde på mindre än 100 000 euro som en anknuten enhet riktar till andra än upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande över den inte heller i framtiden i strid med direktivets bestämmelser uppgår till över 20 procent av den anknutna enhetens genomsnittliga omsättning under de tre senaste åren.

I *5 mom*. föreslås bestämmelser om de närmare villkoren för att flera upphandlande enheter tillsammans ska anses utöva ett bestämmande inflytande över en anknuten enhet. Upphandlande enheter anses tillsammans utöva ett bestämmande inflytande över en anknuten enhet som avses i 1 mom. om den anknutna enhetens organ består av representanter från alla upphandlande enheter. En enskild representant kan emellertid representera flera eller alla deltagande upphandlande enheter i den anknutna enhetens organ. För att det ska vara fråga om gemensamt bestämmande inflytande krävs det också att de upphandlande enheterna tillsammans kan utöva avgörande beslutanderätt över den anknutna enhetens strategiska mål och viktiga beslut, och att den anknutna enhetens handlande är förenligt med intressena hos de upphandlande enheter som utövar ett bestämmande inflytande. Villkoren för att det ska vara fråga om gemensamt bestämmande inflytande har behandlats bl.a. i EU-domstolens avgörande i målet *C-573/07, SEA*. Sådana situationer där flera upphandlande enheter tillsammans utövar inflytande förekommer t.ex. när den anknutna enheten är en samkommun eller ett aktiebolag som ägs gemensamt av staten och flera kommuner.

I *6 mom*. regleras s.k. omvänd upphandling mellan anknutna och upphandlande enheter samt inbördes upphandling mellan anknutna enheter som ägs av samma upphandlande enhet (s.k. in-house sisters). Undantaget i 1 mom. tillämpas också på upphandlingar där en anknuten enhet som är en upphandlande enhet ingår ett upphandlingskontrakt med en upphandlande enhet som utövar bestämmande inflytande över den eller med en annan anknuten enhet som samma upphandlande enhet utövar bestämmande inflytande över. Omvänd upphandling mellan anknutna och upphandlande enheter förekommer t.ex. när ett bolag som är en anknuten enhet i förhållande till en kommun och som också är en sådan upphandlande enhet som avses i den föreslagna lagen ingår ett upphandlingskontrakt med kommunen t.ex. när det gäller ekonomiförvaltningstjänster. Inbördes upphandling mellan anknutna enheter som ägs av samma upphandlande enhet kan t.ex. bestå av upphandling mellan anknutna enheter som hör till samma koncern, under förutsättning att de anknutna enheterna har samma ägare.

16 §. *Upphandling hos andra upphandlande enheter*. I paragrafen föreskrivs det om upphandlingskontrakt och koncessioner som tilldelas andra upphandlande enheter. Paragrafen grundar sig på artikel 12.4 och 12.5 i upphandlingsdirektivet. Det är fråga om en ny paragraf. I likhet med den föreslagna 15 § är utgångspunkten också i de situationer som avses i 16 § att det är fråga om två eller flera juridiska personer.

Enligt *1 mom.* ska den föreslagna lagen inte tillämpas på sådana upphandlingskontrakt mellan upphandlande enheter genom vilka de upphandlande enheterna i samarbete och för att uppnå gemensamma mål genomför sådana allmännyttiga tjänster i det allmännas intresse som de ansvarar för. Villkoren för sådant s.k. horisontellt samarbete som avses i paragrafen har ursprungligen utformats i EU-domstolens rättspraxis (*bl.a. C-480/06, kommissionen mot Tyskland (EU:C:2009:357) samt C-159/11, Lecce).* Med det som i paragrafen föreskrivs om samarbete mellan upphandlande enheter i syfte att genomföra sådana tjänster som de ansvarar för avses detsamma som i artikel 12.4 a i upphandlingsdirektivet, där det konstateras att ”kontraktet inrättar eller genomför ett samarbete mellan de deltagande upphandlande myndigheterna för att säkerställa att de offentliga tjänster som de ska utföra tillhandahålls med målet att uppnå myndigheternas gemensamma mål”. Med det som i paragrafen föreskrivs om förenlighet med det allmännas intresse avses detsamma som i artikel 12.4 b i upphandlingsdirektivet, där det konstateras att ”genomförandet av samarbetet styrs endast av överväganden som sammanhänger med allmänintresset”. Alla de villkor som nämns i momentet ska vara uppfyllda för att det ska vara möjligt att bedriva sådant samarbete som avses i momentet.

Syftet med bestämmelsen är att möjliggöra faktiskt samarbete mellan upphandlande enheter så att de inte inom ramen för samarbetet måste konkurrensutsätta sina upphandlingar hos varandra på det sätt som föreskrivs i lagen. Enligt skäl 33 i upphandlingsdirektivets ingress bör upphandlande enheter kunna välja att tillhandahålla sina offentliga tjänster gemensamt genom samarbete utan skyldighet att använda en viss juridisk form som grund för utelämnande av konkurrensutsättning, såsom arrangemang med anknutna enheter. Det ska vara fråga om reellt samarbete, vilket innebär att de upphandlande enheter som deltar i samarbetet skulle tillhandahålla sådana tjänster som hör till samarbetet också när inget samarbete bedrivs. Enligt direktivets ingress kan samarbetet omfatta alla typer av verksamhet som sammanhänger med fullgörandet av tjänster och ansvar som förelagts de deltagande myndigheterna eller som de påtagit sig ansvaret för. Till dessa typer av verksamhet hör t.ex. obligatoriska eller frivilliga uppgifter för lokala eller regionala myndigheter eller tjänster som på offentligrättslig väg ålagts vissa enheter. De tjänster som tillhandahålls av olika deltagande myndigheter måste inte nödvändigtvis vara likadana, utan de kan också komplettera varandra. Det samarbete som avses i bestämmelsen förutsätter i enlighet med direktivets ingress inte att alla deltagande myndigheter ansvarar för fullgörandet av de huvudsakliga avtalsförpliktelserna, så länge de förbinder sig vid att delta i tillhandahållandet av de offentliga tjänsterna i samverkan med de andra. Genomförandet av samarbetet och de ekonomiska överföringar mellan de deltagande upphand-

lande myndigheterna som hänför sig till samarbetet får dessutom enligt direktivets ingress endast styras av överväganden som sammanhänger med allmänintresset. Villkoren för att det ska anses vara fråga om gemensamma uppgifter och ett allmänt intresse har behandlats bl.a. i EU-domstolens avgörande i målet *C-159/11, Lecce*.

Som sådant samarbete som avses i paragrafen kan man betrakta t.ex. det samarbete mellan kommuner och samkommuner som regleras i kommunallagen och samarbete mellan staten och kommunen. När det gäller kommunerna har gränsytan mellan kommuninternt samarbete och det samarbete som avses i den föreslagna paragrafen behandlats i 50 § i kommunallagen och i detaljmotiveringen till den paragrafen. Den föreslagna paragrafen ska dock inte tillämpas på lagstadgat samarbete eller på överföring av befogenheter eller skyldigheter att tillhandahålla tjänster, eftersom dessa redan av andra orsaker faller utanför upphandlingslagens tillämpningsområde (*HD:2013:19*). Det som i motiveringen till den föreslagna 15 § konstateras om definieringen av upphandlingen när det är fråga om intern verksamhet inom en kommun eller inom statens centralförvaltning lämpar sig också för den föreslagna paragrafen.

Ett villkor för att det ska vara fråga om sådant samarbete som avses i paragrafen är dessutom att högst 5 procent och en årlig andel på högst 500 000 euro av de tjänster som berörs av samarbetet produceras för andra än avtalsparterna. Med det som i paragrafen föreskrivs om inriktningen av de tjänster som berörs av samarbetet avses detsamma som i artikel 12.4 c i upphandlingsdirektivet, där det konstateras att ”de deltagande upphandlande myndigheterna utövar verksamhet på den öppna marknaden i en omfattning som underskrider 20 procent av de verksamheter som berörs av samarbetet”. I direktivet har procentandelen för verksamheten på den öppna marknaden fastställts till 20 procent, men nationellt anses försäljning till utomstående inom ramen för ett avtal om samarbete äventyra konkurrensneutraliteten mellan den offentliga och privata sektorn. Därför bör procentandelen i lagen, på samma sätt som i paragrafen gällande anknutna enheter, vara 5 procent. Om de upphandlande enheterna ges möjlighet att sälja mer än en ringa del av de tjänster som omfattas av ett avtal om samarbete till andra än avtalsparterna kan också karaktären av reellt samarbete äventyras. Dessutom måste man beakta att försäljningen av tjänster som omfattas av samarbetet till andra än sådana upphandlande enheter som är delaktiga i samarbetet kan begränsas också av annan nationell lagstiftning, för kommunerna t.ex. av den bolagiseringsskyldighet som föreskrivs i 126 och 127 § i kommunallagen, när det inte är fråga om obetydlig verksamhet, eller av de bestämmelser om konkurrensneutralitet för offentlig och privat näringsverksamhet som ingår i 4 a kap. i konkurrenslagen (948/2011). Procentsatsen för försäljningen till utomstående ska beräknas enligt de grunder som anges i artikel 12.5 i upphandlingsdirektivet och som beskrivs i detaljmotiveringen till den föreslagna 15 §.

Enligt *2 mom.* uppgår den procentandel som avses i 1 mom. till 10 när de tjänster som berörs av samarbetet inte inbegriper verksamhet som bedrivs på marknadsvillkor. Motsvarande verksamhet som bedrivs på marknadsvillkor anses inte förekomma, om de upphandlande enheter som deltar i samarbetet har publicerat en i 58 § 3 mom. avsedd öppenhetsannons om planerad produktion av tjänster som berörs av samarbetet för andra än dem som är delaktiga i samarbetet, och de upphandlande enheterna inte inom den tidsfrist som anges i annonsen får några svar alls om förekomsten av sådan konkurrerande verksamhet som gäller de tjänster som berörs av samarbetet och som bedrivs på marknadsvillkor. En av de upphandlande enheterna kan publicera annonsen på samtliga upphandlande enheters vägnar. Tidsfristen för inlämnande av svar ska vara minst 14 dygn från det att öppenhetsannonsen har publicerats. Den högre procentandel som föreskrivs i momentet tillämpas på tjänster som berörs av det samarbete som öppenhetsannonsen gäller i tre år från det att den tidsfrist för svar som anges i öppenhetsannonsen har löpt ut. Innehållet i momentet motsvarar det föreslagna 15 § 4 mom.

Enligt *3 mom.* tillämpas den procentuella begränsning för den tillåtna försäljningen till andra än avtalsparterna som avses i 1 mom. inte när värdet på de tjänster som berörs av samarbetet och som producerats för andra än avtalsparterna uppgår till mindre än 100 000 euro per år. Innehållet i momentet motsvarar det föreslagna 15 § 4 mom.

17 §. *Tjänsteupphandling som grundar sig på ensamrätt*. Enligt paragrafen ska lagens tillämpningsområde inte omfatta sådana tjänsteupphandlingskontrakt eller tjänstekoncessioner som tilldelas en annan upphandlande enhet eller sammanslutning av upphandlande enheter på grundval av en ensamrätt som denna beviljats genom en lag, förordning eller administrativ bestämmelse. Paragrafen grundar sig på artikel 11 i upphandlingsdirektivet och på artikel 10 i koncessionsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 12 § i upphandlingslagen.

Innehavaren av ensamrätten ska enligt bestämmelsen vara en upphandlande enhet, t.ex. en statlig eller kommunal myndighet, ett statligt affärsverk eller ett offentligrättsligt organ eller en sammanslutning av sådana. Tjänsteproduktion som grundar sig på en ensamrätt eller en därmed anknuten skyldighet att tillhandahålla tjänster som tilldelats någon annan aktör berättigar således inte till avvikelse från lagens konkurrensutsättningsbestämmelser.

Ensamrätten ska grunda sig på en lag, förordning eller administrativ bestämmelse som är förenlig med fördraget om upprättandet av Europeiska unionen. Beviljandet av exklusiva rättigheter regleras särskilt i artikel 106.1 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Enligt 124 § i grundlagen kan offentliga förvaltningsuppgifter anförtros andra än myndigheter endast genom lag eller med stöd av lag, under de förutsättningar som anges i bestämmelsen. I 18 § i grundlagen regleras näringsfriheten. En ensamrätt kan betraktas som en begränsning av näringsfriheten. I Finland torde ensamrätt att tillhandahålla tjänster således kunna beviljas bara av vägande skäl och genom lag eller med stöd av lag. Upphandling som utförs med stöd av sådan ensamrätt som grundar sig på en administrativ bestämmelse kommer närmast i fråga när en finländsk upphandlande enhet företar upphandlingen hos en sådan myndighet i en annan medlemsstat i Europeiska unionen som producerar tjänster med ensamrätt någon annanstans än i Finland. I praktiken kan en ensamrätt som berör produktion av tjänster utgöras av en sådan lagstadgad sekundär skyldighet att tillhandahålla tjänster som innebär att en viss myndighet är skyldig att tillhandahålla tjänsterna bara när motsvarande tjänster inte alls eller inte i tillräcklig omfattning tillhandahålls på marknadsvillkor. Beviljandet av ensamrätt kan också grunda sig på statens säkerhetsintressen eller vara nödvändigt av skäl som hänför sig till försörjningsberedskapen. Den upphandlande enheten torde i flera av de fall som avses i bestämmelsen kunna åberopa också den grund för direktupphandling som anges i den föreslagna 40 § och som är förknippad med skydd av ensamrätt. Ensamrätten innebär att det inte är möjligt att konkurrensutsätta upphandlingen.

18 §. *Upphandling i länder utanför Europeiska ekonomiska samarbetsområdet*. Enligt paragrafen ska lagen inte tillämpas på upphandlingskontrakt eller koncessioner vars föremål är avsett att användas i länder utanför Europeiska unionen och Europeiska ekonomiska samarbetsområdet och för vars del den upphandlande enheten kan visa att leverantörer etablerade i Finland eller inom Europeiska unionen eller Europeiska ekonomiska samarbetsområdet inte skulle delta i anbudsförfarandet om öppen annonsering genomfördes inom dessa områden. Dessutom förutsätts det att inte t.ex. Europeiska unionen och det berörda tredjelandet har ingått något internationellt handelsavtal om ömsesidighet beträffande offentlig upphandling, där leverantörer etablerade i Europeiska unionen ges öppet tillträde till anbudsförfaranden som landets upphandlande enheter genomför i samband med offentlig upphandling.

Paragrafen grundar sig inte på upphandlingsdirektivet. Det är fråga om en ny paragraf. I de situationer som beskrivs i paragrafen är det oändamålsenligt att ordna ett sådant anbudsförfarande som avses i upphandlingslagen, eftersom den relevanta marknaden för upphandlingen,

dvs. de leverantörer som kan vara intresserade av upphandlingen, är etablerade i länder utanför Finland, Europeiska unionen och Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, alltså i ett s.k. tredjeland. I dessa fall skulle annonsering av upphandlingen i officiella tidningen i Finland eller i Europeiska unionen inte generera några leverantörer till anbudsförfarandet. Paragrafen bör dock tolkas snävt eftersom det är fråga om ett undantag från upphandlingslagens konkurrensutsättningsskyldighet. Den upphandlande enheten ska vara skyldig att visa att det inte finns leverantörer som är intresserade av upphandlingen i Finland, i Europeiska unionen eller inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet eller i de länder som ingått handelsavtal som berör EU:s offentliga upphandlingar. För att utreda intresset kan den upphandlande enheten kartlägga marknaden t.ex. med hjälp av olika typer av öppna förfrågningar eller annonser. För att säkerställa en effektiv och korrekt medelsanvändning ska de upphandlande enheterna i de situationer som avses i paragrafen genomföra ett lämpligt öppet och icke-diskriminerande anbudsförfarande på marknaden i det berörda tredjelandet.

19 §. *Upphandling som omfattas av tillämpningsområdet för Världshandelsorganisationens avtal om offentlig upphandling.* I paragrafen föreskrivs det om iakttagandet av villkoren i Världshandelsorganisationens avtal om offentlig upphandling, GPA-avtalet (Agreement on Government Procurement). Vid upphandling som omfattas av Världshandelsorganisationens avtal om offentlig upphandling ska enligt paragrafen samma villkor tillämpas på anbudsgivare och anbud från andra avtalsslutande stater som de som tillämpas på anbudsgivare och anbud från medlemsstater i Europeiska unionen. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 4 § i upphandlingslagen. Bestämmelser om ikraftsättandet av avtalet om offentlig upphandling finns i lagen om godkännande av vissa bestämmelser i avtalet om upprättande av Världshandelsorganisationen och dess bilageavtal och i förordningen om ikraftträdande av avtalet om upprättande av Världshandelsorganisationen och dess bilageavtal samt av lagen om godkännande av vissa bestämmelser i avtalen (FördrS 5/1995).

Världshandelsorganisationens avtal om offentlig upphandling, GPA-avtalet, är ett multilateralt avtal i vilket en del av Världshandelsorganisationens medlemmar är parter. Till avtalsparterna hör för närvarande bl.a. Europeiska unionen och dess 28 medlemsstater samt Sydkorea, Island, Israel, Japan, Kanada, Norge, Schweiz och Förenta staterna. Revideringarna av GPA-avtalet trädde i kraft den 6 april 2014. Den reviderade avtalstexten motsvarar dagens krav och omfattar även elektronisk upphandling samt främjar öppenheten och gör avtalet alltmer intressant ur utvecklingsländernas perspektiv. Bestämmelserna i det reviderade GPA-avtalet har beaktats i EU:s nya upphandlingsdirektiv och i detta lagförslag.

3 kap. Gemensam upphandling och reservering av upphandling

20 §. *Upphandling hos inköpscentral*. I paragrafen föreskrivs det om upphandling hos en inköpscentral. Paragrafen grundar sig på artikel 37 i upphandlingsdirektivet. Trots att koncessionsdirektivet inte innehåller några explicita bestämmelser om inköpscentraler föreslås det att 20–22 §, som gäller gemensam upphandling, ska tillämpas också på koncessioner. I paragrafen preciseras det som föreskrivs i den gällande upphandlingslagen. I det föreslagna 1 mom. regleras de upphandlande enheternas möjligheter att använda upphandlingskontrakt som tilldelas av en inköpscentral, dynamiska inköpssystem som drivs av en inköpscentral eller ramavtal som ingås av en inköpscentral. Bestämmelsen grundar sig på artikel 37.1 i upphandlingsdirektivet, där det bestäms att medlemsstaterna får fastställa att de upphandlande enheterna får anskaffa varor och/eller tjänster från en inköpscentral. Eftersom inköpscentralernas verksamhet i stor utsträckning är vedertagen och det finns en lång tradition av gemensam upphandling i Finland föreslås det i lagförslaget att man ska utnyttja den möjlighet medlemsstaterna getts att föreskriva om inköpscentraler och upphandlingar hos dem. Enligt artikel 37.1 i upphandlingsdirektivet får medlemsstaterna fastställa att vissa upphandlingar ska genomföras med anlitande av inköpscentraler eller en eller flera specifika inköpscentraler. För finska statens del

har gemensam upphandling reglerats i 22 a § i lagen om statsbudgeten och i de bestämmelser som grundar sig på den och där de upphandlande enheter som omfattas av statens budgetekonomi i samband med upphandling av särskilt specificerade varor och tjänster åläggs att använda kontrakt som ingåtts på basis av centraliserad konkurrensutsättning. Eftersom de förpliktelser som berör anlitandet av inköpscentraler i Finland har ansetts vara förknippade med budgetlagstiftningen och upphandlingsstrategierna föreslås det att skyldigheterna i fråga om anlitandet av inköpscentraler inte ska regleras i upphandlingslagen utan i annan lagstiftning. Revideringen av upphandlingslagstiftningen har inte någon direkt inverkan på de förpliktelser att anlita inköpscentraler som föreskrivits med stöd av 22 a § i lagen om statsbudgeten.

Enligt *1 mom.* kan en upphandlande enhet anskaffa varor och tjänster hos en inköpscentral eller upphandla varor, tjänster och byggentreprenader genom upphandlingskontrakt som tilldelas av en inköpscentral, genom av dynamiska inköpssystem som drivs av en inköpscentral eller genom ett ramavtal som ingås av en inköpscentral.

Enligt *2 mom.* anses en upphandlande enhet fullgöra sina skyldigheter enligt upphandlingslagen när den gör anskaffningar hos en inköpscentral eller genom upphandlingskontrakt som tilldelas av en inköpscentral, dynamiska inköpssystem som drivs av en inköpscentral eller ramavtal som ingås av en inköpscentral. Regleringen grundar sig på artikel 37.2 i upphandlingsdirektivet. Paragrafen motsvarar i sak 11 § 1 mom. i den gällande upphandlingslagen, men momentets ordalydelse har preciserats. Enligt den gällande upphandlingslagen anses en upphandlande enhet ha följt upphandlingslagen om inköpscentralen har följt lagen i samband med sin upphandling. Ordalydelsen har orsakat tolkningsproblem och osäkerhet eftersom man varit rädd för att sådana formfel som eventuellt skett i samband med inköpscentralens konkurrensutsättning ska belasta alla upphandlingar som de upphandlande enheterna utför med stöd av inköpscentralens kontrakt under kontraktsperioden. Den föreslagna bestämmelsen skapar till denna del klarhet i rättsläget, eftersom de upphandlande enheter som använder en inköpscentrals kontrakt inte anses vara ansvariga för om inköpscentralen har följt upphandlingslagstiftningen vid tilldelningen av upphandlingskontrakt, ingåendet av ett ramavtal eller drivandet av ett dynamiskt inköpssystem. Inköpscentralens upphandlingsförfaranden är förenade med de rättsmedel som föreskrivs i 15 kap. Efter att de beslut som berör inköpscentralens upphandlingsförfaranden har vunnit laga kraft är det inte möjligt att besvära sig över upphandlingar som görs av sådana upphandlande enheter som anlitar inköpscentralen med anledning av att inköpscentralen inte har iakttagit upphandlingslagstiftningen vid tilldelningen av upphandlingskontrakt, ingåendet av ett ramavtal eller drivandet av ett dynamiskt inköpssystem.

I *3 mom.* regleras ansvarsfördelningen mellan inköpscentralen och den upphandlande enhet som anlitar den. Inköpscentralen är ansvarig för den konkurrensutsättning som centralen genomför, medan den upphandlande enheten är ansvarig för de delar av upphandlingen som den själv genomför när den använder ett upphandlingskontrakt som tilldelats av inköpscentralen, ett dynamiskt inköpssystem som drivs av inköpscentralen eller ett ramavtal som ingåtts av inköpscentralen. Den upphandlande enheten ansvarar således t.ex. för den upphandling som grundar sig på ett ramavtal enligt 43 §, såsom konkurrensutsättningen inom ramavtalet, eller för den upphandling som genomförs med hjälp av ett dynamiskt inköpssystem som inköpscentralen driver enligt 49–52 §. Bestämmelsen grundar sig på artikel 37.2 i upphandlingsdirektivet. Bestämmelsen motsvarar allmän praxis och de principer som omfattas inom rättspraxis, vilka innebär att inköpscentralen ansvarar t.ex. för att de procedurförpliktelser som hänför sig till ingåendet av ett ramavtal iakttas, medan den upphandlande enhet som använder ramavtalet ansvarar för den upphandling som grundar sig på ramavtalet.

Det föreslagna *4 mom.* gäller tjänstekontrakt som berör produktion av centraliserad inköpsverksamhet eller av stödverksamhet för inköp. Enligt bestämmelsen ska upphandlingslagens procedurförpliktelser inte tillämpas på sådana tjänstekontrakt mellan en upphandlande enhet

och en inköpscentral som gäller produktion av centraliserad inköpsverksamhet eller av stödverksamhet för inköp. Bestämmelsen grundar sig på artikel 37.4 i upphandlingsdirektivet. I praktiken har inte alla inköpscentraler som är verksamma i Finland ingått särskilda tjänstekontrakt gällande produktion av centraliserad inköpsverksamhet eller av stödverksamhet för inköp. Syftet med bestämmelsen är att förtydliga att inköpscentralernas centraliserade inköpsverksamhet eller den därmed förknippade stödverksamheten inte behöver konkurrensutsättas. Den föreslagna bestämmelsen förpliktar inte de upphandlande enheterna och inköpscentralerna att ingå några särskilda avtal. Ställningen för statens inköpscentral Hansel Ab grundar sig t.ex. på lagen om Hansel Ab (1096/2008), där bl.a. bolagets uppgifter och kunder definieras. Hansel Ab och de upphandlande enheterna inom statsförvaltningen har inte ingått några särskilda avtal om gemensam upphandling, utan ramavtalen har efter ett särskilt anslutningsförfarande varit tillgängliga för de upphandlande enheter som definierats i lagen och som angetts vid konkurrensutsättningen av ramavtalet. Exempelvis KL-Kuntahankinnat Oy är inköpscentral för kommunerna, och i bolagets verksamhetsområde ingår att vara verksamt som en sådan inköpscentral för kommuner och kommunägda sammanslutningar som avses i upphandlingslagen. KL-Kuntahankinnat Oy kan anlitas av finska kommuner, samkommuner, upphandlingsringar, kommunala affärsverk och kommunägda koncernbolag.

Inköpscentralens upphandlingsförfaranden ska genomföras med hjälp av elektroniska kommunikationsmedel i enlighet med den föreslagna 62 §. Bestämmelsen grundar sig på artikel 37.3 i upphandlingsdirektivet. Inköpscentralerna ska således ta emot anbud med hjälp av elektroniska kommunikationsmedel, dock inte i de situationer för vilka det finns särskilda undantagsbestämmelser. I enlighet med den föreslagna 164 § löper övergångstiden för ibruktagande av elektroniska kommunikationsmedel för inköpscentralernas del ut den 18 april 2017. Övergångstiden grundar sig på artikel 90.2 i upphandlingsdirektivet.

De upphandlingsannonser som berör inköpscentralens upphandlingsförfaranden ska innehålla uppgifter om detta i enlighet med bilaga V avsnitt C.4 till upphandlingsdirektivet.

21 §. *Annan gemensam upphandling*. I paragrafen föreskrivs det om de situationer där upphandlande enheter genomför enskilda upphandlingar gemensamt. Enligt skäl 71 i direktivets ingress är det fråga om mindre institutionaliserade och systematiska gemensamma inköp än när upphandlingen sker via en inköpscentral. Syftet med direktivet är att klargöra vissa särdrag för gemensam upphandling av detta slag när upphandlingen kan spela en viktig roll, inte minst i samband med innovativa projekt. Den gemensamma upphandlingen kan ske i många olika former, såsom genom samordnad upphandling, genom att en gemensam beskrivning utarbetas för föremålet för upphandlingen, genom att flera upphandlande enheter separat genomför en identisk upphandling samt genom att en upphandlande enhet ges i uppdrag att sköta upphandlingen på samtliga upphandlande enheters vägnar.

I *1 mom.* regleras de situationer där upphandlingen genomförs gemensamt för alla de upphandlande enheters räkning som deltar i upphandlingen och i deras namn. Momentet grundar sig på artikel 38.2 i upphandlingsdirektivet. Vid en sådan gemensam upphandling ansvarar alla upphandlande enheter som deltar i upphandlingen för upphandlingsförfarandet. Momentet tillämpas även när en av de upphandlande enheterna genomför upphandlingen både för egen och för de andras räkning. Med tanke på upphandlingsförfarandets tydlighet och anbudsgivarnas rättsskydd är det viktigt att meddela vilka upphandlande enheter som deltar i den gemensamma upphandlingen och att i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan beskriva samarbetets karaktär samt beslutsförfarandena och beslutsbefogenheterna. Exempelvis i samband med kommunernas gemensamma upphandlingar har samarbetsorganens roll och befogenheter vid beslutsfattandet i praktiken orsakat oklarhet (*MD 275/12*). Vid sådan gemensam upphandling som avses i momentet är det tillräckligt att sådana besvär som med stöd av upphandlingslagen anförs över eventuellt lagstridigt upphandlingsförfarande anförs mot bara en av de upp-

handlande enheter som deltar i den gemensamma upphandlingen, även om det rekommenderas att alla upphandlande enheter specificeras i besvären.

I *2 mom*. regleras sådan gemensam upphandling där upphandlingsförfarandet inte genomförs gemensamt för alla de deltagande upphandlande enheternas räkning och i deras namn. De upphandlande enheterna ansvarar gemensamt endast för förpliktelser anknutna till den del av upphandlingen som de genomför gemensamt. I övrigt är varje upphandlande enhet ensam ansvarig för sitt förfarande. I praktiken blir bestämmelsen tillämplig t.ex. när ett ramavtal har ingåtts gemensamt och upphandlingar görs på basis av ramavtalet. De upphandlande enheterna ansvarar då gemensamt för konkurrensutsättningen av det ramavtal som ingås gemensamt, medan varje enhet ensam ansvarar för den upphandling som enheten genomför på basis av ramavtalet, t.ex. förenklad konkurrensutsättning inom ramavtalet. Momentet grundar sig på artikel 38.2 i upphandlingsdirektivet.

Upphandlingsannonserna om upphandlingar som genomförs i form av sådant samarbete som avses i paragrafen ska innehålla uppgifter om detta, i enlighet med bilaga V avsnitt C.4 till upphandlingsdirektivet.

22 §. *Upphandling hos en inköpscentral i en annan medlemsstat i Europeiska unionen och gemensam upphandling för upphandlande enheter i medlemsstaterna.* Bestämmelserna om gränsöverskridande gemensam upphandling är nya. Avsikten är att göra det lättare för upphandlande enheter i olika länder att samarbeta vid upphandlingen och att eliminera juridiska svårigheter som beror på konflikter mellan ländernas nationella lagstiftning. Genom att underlätta samarbetet mellan upphandlande myndigheter strävar man efter att den inre marknaden ska kunna utnyttjas bättre än tidigare när man skapar möjligheter till gränsöverskridande affärsverksamhet för varuleverantörer och tjänsteproducenter.

Enligt artikel 39.2 i direktivet får en medlemsstat inte förbjuda sina upphandlande myndigheter att använda centraliserad inköpsverksamhet som erbjuds av inköpscentraler som är belägna i en annan medlemsstat. Denna bestämmelse i direktivet förpliktar dock inte inköpscentralerna att tillhandahålla tjänster för upphandlande myndigheter i andra medlemsstater. Direktivet möjliggör därmed centraliserad inköpsverksamhet när det är möjligt enligt den nationella lagstiftningen i den stat där inköpscentralen är belägen och när inköpscentralen i samband med sin konkurrensutsättning har beaktat att en upphandlande myndighet i en annan medlemsstat kommer att vara delaktig i arrangemanget. De grunder på vilka det är möjligt att begränsa tillgängliggörandet av inköpscentralernas verksamhet för upphandlande enheter i andra medlemsstater kan basera sig på t.ex. lagstiftningen, verksamhetens karaktär och kommersiella skäl. Det är emellertid inte korrekt att förbjuda upphandlande enheter i en annan medlemsstat att anlita en inköpscentrals tjänster enbart på grund av att de upphandlande enheterna är belägna i en annan medlemsstat. De gemensamma upphandlingarna genomförs i allmänhet genom ramavtal. Vid konkurrensutsättningen av ramavtal ska de upphandlande enheter som kommer att använda ramavtalet enligt den föreslagna 42 § anges redan i anbudsförfrågan eller upphandlingsannonsen. Denna skyldighet gäller också när ett ramavtal som konkurrensutsätts av en inköpscentral kommer att användas av upphandlande enheter i olika medlemsstater.

Enligt artikel 39.2 i upphandlingsdirektivet får medlemsstaterna dock begränsa rätten att utnyttja centraliserad inköpsverksamhet så att den gäller bara en del av verksamheten, dvs. antingen anskaffning av varor eller tjänster via en inköpscentral eller användning av upphandlingskontrakt eller ramavtal gällande varor eller tjänster eller byggentreprenader. Enligt artikel 39.3 i upphandlingsdirektivet ska de nationella bestämmelserna i den medlemsstat där inköpscentralen är belägen iakttas när en inköpscentral som är belägen i en annan medlemsstat tillhandahåller centraliserad inköpsverksamhet. De nationella bestämmelserna i den medlemsstat där inköpscentralen är belägen ska tillämpas också på upphandlingar som genomförs genom

ett dynamiskt inköpssystem, på val av leverantörer med stöd av ett ramavtal samt på konkurrensutsättning inom ett ramavtal. På upphandlingar som genomförs via en inköpscentral i en annan medlemsstat eller med stöd av inköpscentralens kontrakt, ramavtal eller dynamiska inköpssystem ska således den nämnda medlemsstatens lagstiftning iakttas.

Utgångspunkten är att finska myndigheter iakttar Finlands lagstiftning i sin verksamhet. En myndighet kan således inte avtala om att någon annan stats offentligrättsliga lagstiftning ska tillämpas på dess verksamhet. På den verksamhet som finländska upphandlande enheter bedriver i Finland är det därmed i princip inte möjligt att tillämpa andra EU-medlemsstaters upphandlingslagstiftning. Därför föreslås det att de upphandlande enheternas rätt att använda sådan centraliserad inköpsverksamhet som tillhandahålls av en inköpscentral etablerad i en annan EU-medlemsstat i enlighet med artikel 39.2 i direktivet ska begränsas till upphandling av varor och tjänster hos en inköpscentral, varvid inköpscentralen helt och hållet ansvarar för att upphandlingen genomförs med tillämpning av lagstiftningen i den medlemsstat där centralen är belägen. Denna lösning begränsar således de situationer där någon annan stats upphandlingslagstiftning är tillämplig på upphandling som genomförs av en finländsk upphandlande enhet.

Enligt det föreslagna *1 mom.* får en upphandlande enhet använda sådan centraliserad inköpsverksamhet som tillhandahålls av en inköpscentral som är etablerad i en annan medlemsstat i Europeiska unionen. Lagen ska inte tillämpas när en finländsk upphandlande enhet gör en upphandling hos en inköpscentral i en annan medlemsstat, eftersom upphandlingen då i enlighet med artikel 39.3 lyder under nationella bestämmelser i den medlemsstat där inköpscentralen är belägen. Den föreslagna lagen ska inte heller tillämpas på upphandling som sker med användning av ett dynamiskt inköpssystem som införts av en inköpscentral som är belägen i en annan medlemsstat i Europeiska unionen eller på upphandling som grundar sig på ramavtal, val av leverantör eller konkurrensutsättning inom ramavtal. Det är dock inte tillåtet att anlita en inköpscentral i en annan medlemsstat för att kringgå Finlands lagstiftning. Det är således inte tillåtet att anlita en inköpscentral i en annan medlemsstat t.ex. i syfte att kringgå Finlands offentlighetslagstiftning eller förvaltningslagstiftning. Också en EU-byrå kan vara en sådan inköpscentral som de upphandlande enheterna kan anlita. Ett exempel på en sådan byrå är Europeiska försvarsbyrån EDA.

Genom bestämmelser om lagens tillämpningsområde föreskrivs det i *2 mom.* om olika situationer som hänför sig till användningen av en inköpscentral i en annan medlemsstat. Den föreslagna lagen ska tillämpas när upphandlande enheter etablerade i andra medlemsstater gör upphandlingar hos en inköpscentral i Finland eller med hjälp av dess upphandlingskontrakt, ramavtal eller dynamiska inköpssystem.

I *3 mom.* regleras de situationer där upphandlande enheter etablerade i olika medlemsstater deltar i en enskild upphandling. Momentet gäller tilldelning av upphandlingskontrakt, ingående av ramavtal och drivande av dynamiska inköpssystem samt upphandlingar som sker på basis av ramavtal och dynamiska inköpssystem. Vid gemensam upphandling som utförs av upphandlande enheter etablerade i olika medlemsstater ska ett avtal ingås mellan parterna. De deltagande upphandlande enheterna kan avtala om fördelningen av de uppgifter som hänför sig till upphandlingsförfarandet. I avtalet ska det då även anges vilka nationella bestämmelser som tillämpas på uppgifterna. Parterna ska också avtala om frågor som gäller upphandlingsförfarandets interna struktur och administration, om fördelningen av de byggentreprenader, varor eller tjänster som ska upphandlas samt om ingåendet av upphandlingskontrakt. Uppgiftsfördelningen och den nationella lagstiftning som ska tillämpas ska anges också i upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan eller inbjudan att förhandla. En upphandlande enhet som deltar i en gemensam upphandling anses fullgöra sina skyldigheter enligt den föreslagna lagen när den upphandlar varor eller tjänster hos den upphandlande enhet som ansvarar för upphand-

lingsförfarandet. En upphandlande enhet som är belägen i Finland kan således avtala om ansvarsfördelningen, men däremot inte direkt om den tillämpliga upphandlingslagstiftningen.

I *4 mom.* föreskrivs det om sådana gemensamma enheter som inrättas av upphandlande enheter från olika EU-medlemsstater tillsammans. När en gemensam enhet inrättas ska de upphandlande enheterna genom ett beslut av den gemensamma enhetens behöriga organ, t.ex. bolagsstämman, enas om den lagstiftning som ska tillämpas på enheten. Enligt upphandlingsdirektivet kan de upphandlande enheterna avtala om att lagstiftningen i den stat där den gemensamma enheten har sitt säte eller i den stat där verksamheten bedrivs ska tillämpas på vissa av den gemensamma enhetens upphandlingsförfaranden under en bestämd eller obestämd tid.

Finlands rättsordning grundar sig på territorialprincipen, som innebär att Finlands lag tillämpas på verksamhet som bedrivs inom Finlands territorium. Myndigheterna är inte behöriga att ingå avtal om tillämpning av den offentligrättsliga lagstiftningen. Det är således inte förenligt med principerna för Finlands rättsordning att en myndighet kan ingå avtal om att en viss lagstiftning ska tillämpas på en enhets verksamhet under en bestämd tid eller om att lagstiftningen i den stat där enheten har sitt säte ska tillämpas på enhetens verksamhet, om sätet inte finns i den stat där verksamheten bedrivs. Det föreslås därför att finländska upphandlande enheter ska kunna delta i inrättandet av en gemensam upphandlande enhet för medlemsstater i Europeiska unionen endast om man enas om att lagstiftningen i den stat där verksamheten bedrivs ska tillämpas på den gemensamma enhetens upphandlingsförfaranden.

De föreslagna *3 och 4 mom.* grundar sig på artikel 39.4 och 39.5 i upphandlingsdirektivet. Syftet med dessa bestämmelser är att förtydliga frågor som hänför sig till det gränsöverskridande samarbetet vid upphandlingar. Bestämmelserna om lagval är avsedda att komplettera de regler som ingår i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 593/2008 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser. Den nämnda förordningen gäller dock bara den lag som tillämpas på avtalsförpliktelser inom civil- och handelsrättens område. Förordningen gäller t.ex. inte den lag som ska iakttas i samband med förvaltningsärenden. Eftersom bestämmelserna i artikel 39 i upphandlingsdirektivet inte till alla delar överensstämmer med principerna för Finlands rättsordning förslås det att direktivets bestämmelser om lagval ska genomföras partiellt så att de är förenliga med Finlands rättsordning och möjliggör sådan gränsöverskridande gemensam upphandling som hör till direktivets målsättningar.

Upphandlingsannonserna om upphandlingar som genomförs genom sådana samarbetsformer som avses i paragrafen ska innehålla uppgifter om detta i enlighet med bilaga V avsnitt C.4 till upphandlingsdirektivet/en hänvisning till förordningen.

23 §. *Konkurrensutsättning av byggentreprenad som får statsbidrag.* Paragrafen föreslås innehålla en bestämmelse om möjligheten att förplikta en aktör som får statsbidrag att i enlighet med den föreslagna lagen konkurrensutsätta den byggentreprenad som ska genomföras med hjälp av statsbidraget. Paragrafen grundar sig inte på upphandlingsdirektivet, men den motsvarar 13 § i den gällande upphandlingslagen. Konkurrensutsättningsskyldighet kan påföras bara en statsbidragstagare som är en sådan upphandlande enhet som avses i 5 §. Genom denna skyldighet begränsas bidragstagarens prövningsrätt när det gäller att besluta om huruvida byggentreprenaden ska genomföras som eget arbete eller genom upphandling på marknaden.

Syftet med bestämmelsen är att effektivisera iakttagandet och utnyttjandet konkurrensförhållandena samt användningen av statsbidrag. Med projektbundet statsbidrag avses liksom tidigare en statsandel eller ett statsunderstöd som beviljas direkt för att täcka anläggningskostnaderna för ett projekt. Bestämmelsen omfattar också t.ex. det förfarande som tillämpas på anläggningsprojekt inom social- och hälsovården, där ingen slutlig individualisering av projektet sker ännu när statsandelsmyndigheten fastställer den kvot som anvisas kommunen eller samkom-

munen, utan individualiseringen sker först utgående från den utredning som lämnas efter att projektet slutförts. Med projektbundet statsbidrag avses i detta sammanhang inte t.ex. stöd i form av aravalån eller räntestöd, där statsbidraget närmast utgörs av den nytta man får genom att betala lägre ränta än normalt.

Frågan om huruvida konkurrensutsättningsskyldighet ska påföras eller inte ska avgöras av den instans som beviljar statsunderstöd. Påförande av konkurrensutsättningsskyldighet bör övervägas i synnerhet om konkurrensutsättningsskyldigheten förväntas effektivisera användningen av statsbidraget och möjliggöra kostnadsbesparingar. Statsbidragstagarens egen enhet kan då delta i anbudsförfarandet under samma förutsättningar som deltagande normalt möjliggörs. Beroende på situationen kan det dock vara ändamålsenligt att tillåta att statsbidragstagaren utför byggentreprenaden som eget arbete.

24 §. *Reserverade upphandlingskontrakt*. I paragrafen föreskrivs det om upphandlingskontrakt som reserveras för arbetscentraler eller för att fullgöras inom ramen för arbetsprogram. Paragrafen grundar sig på artikel 20 i upphandlingsdirektivet och på artikel 24 i koncessionsdirektivet. Paragrafen motsvarar i fråga om sitt huvudsakliga innehåll 14 § i den gällande upphandlingslagen.

I *1 mom*. föreslås bestämmelser om reserverade upphandlingskontrakt. Med reserverade upphandlingskontrakt och koncessioner avses enligt artikel 20 i upphandlingsdirektivet och artikel 24 i koncessionsdirektivet anbudsförfaranden som avgränsas endast till skyddade verkstäder och ekonomiska aktörer vars främsta syfte är social och yrkesmässig integration av personer med funktionsnedsättning eller missgynnade personer. Med reserverade upphandlingskontrakt och koncessioner avses enligt dessa artiklar även upphandlingskontrakt som fullgörs och koncessioner som tilldelas inom ramen för program för skyddad anställning, förutsatt att minst 30 procent av arbetstagarna i sådana verkstäder, ekonomiska aktörer eller program är personer med funktionsnedsättning eller missgynnade arbetstagare. Anbudsinfordran ska innehålla en hänvisning till artikeln i fråga. Enligt skäl 36 i upphandlingsdirektivets ingress bidrar anställning och sysselsättning till social integration och är av största vikt när det gäller att garantera lika möjligheter för alla. I detta sammanhang kan skyddade verkstäder spela en väsentlig roll. Detsamma gäller andra sociala företag vars främsta syfte är att stödja social integration av personer med funktionsnedsättning och missgynnade personer, såsom arbetslösa och personer som hör till missgynnade minoriteter. Verkstäder eller företag av detta slag kan emellertid sakna möjlighet att tilldelas kontrakt under normala konkurrensförhållanden. Det är därför befogat att föreskriva att medlemsstaterna får reservera rätten att delta i upphandlingsförfaranden för verkstäder eller företag av detta slag eller föreskriva att upphandlingskontrakten ska fullgöras inom ramen för program för skyddad anställning.

Den föreslagna bestämmelsen gör det möjligt att i enlighet med direktivet i större omfattning än tidigare reservera upphandlingar för utsatta arbetstagare. Paragrafen ska tillämpas när arbetscentralernas eller de andra ekonomiska aktörernas främsta syfte är att anpassa utsatta personer till samhället. Paragrafen ska också tillämpas på sådana program för skyddad anställning där minst 30 procent av arbetstagarna är i en utsatt ställning. I den gällande lagen krävs det att minst hälften av arbetstagarna är personer med funktionsnedsättning. Paragrafens tillämpningsområde ska emellertid utvidgas så att man med utsatta personer avser förutom personer med funktionsnedsättning även andra personer som är i en utsatt ställning, såsom arbetslösa, missgynnade minoriteter och socialt marginaliserade grupper.

Det faktum att ett upphandlingskontrakt eller en koncession reserveras för arbetscentraler eller för fullgörande inom ramen för program för skyddad anställning innebär att anbud kan lämnas bara av sådana organisationer som motsvarar definitionen av en arbetscentral eller som är verksamma inom ramen för program för skyddad anställning. Det är således dessa aktörer som

konkurrerar om upphandlingskontraktet eller koncessionen. Bestämmelserna om reserverade upphandlingskontrakt och koncessioner innebär dock inte att upphandlingarna utesluts från lagens tillämpningsområde och berättigar inte heller till upphandling utan konkurrensutsättning.

Enligt *2 mom*. ska det i upphandlingsannonsen uppges att det är fråga om reserverade upphandlingskontrakt eller koncessioner för att de arbetscentraler, andra potentiella anbudsgivare och företag inom branschen som avses i paragrafen ska få kännedom om den reserverade upphandlingen.

Sådana arbetscentraler som avses i paragrafen utgörs i Finland av bl.a. sociala företag där minst 30 procent av arbetstagarna är personer med funktionsnedsättning eller andra utsatta arbetstagare. Bestämmelser om sociala företag finns i lagen om sociala företag (1351/2003). De företag som hör till den lagens tillämpningsområde erbjuder arbetsmöjligheter i synnerhet för personer som har en skada eller sjukdom som försvårar deras sysselsättning samt för långtidsarbetslösa. Upphandlingar ska kunna reserveras också för sådan verksamhet som stöder sysselsättningen för personer med funktionsnedsättning enligt 27 d § i socialvårdslagen (710/1982).

4 kap. Tröskelvärden och beräkning av det uppskattade värdet av en upphandling

25 §. *Nationella tröskelvärden*. I paragrafen avgränsas lagens tillämpningsområde på basis av upphandlingens värde. Om upphandlingens uppskattade totala värde överstiger ett nationellt tröskelvärde eller motsvarar det, men underskrider EU-tröskelvärdet, ska de nationella förfaranden som regleras i det föreslagna 11 kap. iakttas vid konkurrensutsättningen av upphandlingen. Paragrafen motsvarar i fråga om sin struktur i huvudsak den gällande lagens 15 §, som gäller nationella tröskelvärden. Vissa av de tröskelvärden som anges i paragrafen har dock höjts. Vid bedömningen av om ett tröskelvärde överskrids beaktas upphandlingskontraktets uppskattade totala värde, exklusive mervärdesskatt. Reglerna för beräkning av det uppskattade värdet av ett kontrakt föreslås ingå i 27–30 §. Genom höjning av tröskelvärdena strävar man efter att minska den administrativa bördan både för de upphandlande enheterna och för anbudsgivarna. De direkta och indirekta kostnader som en konkurrensutsättning enligt upphandlingslagens formkrav orsakat den upphandlande enheten har ofta stigit till ett oskäligt belopp i förhållande till upphandlingens värde, varvid den ekonomiska nyttan av konkurrensutsättningen har bedömts vara liten. Deltagandet i sådana anbudsförfaranden som avses i upphandlingslagen orsakar också anbudsgivarna personalkostnader och andra kostnader, vilket har minskat intresset för deltagande i den offentliga sektorns anbudsförfaranden.

Tröskelvärdena gäller alla upphandlande enheter och alla upphandlingar som hör till lagens tillämpningsområde. Det förbud mot att dela upp en upphandling som föreskrivs i den föreslagna 31 § är tillämpligt också vid bedömningen av om ett nationellt tröskelvärde överskrids. Därmed kan även frågan om huruvida en upphandling har delats upp på ett artificiellt sätt eller i syfte att kringgå lagens tillämpning föras till marknadsdomstolen för prövning.

Upphandlingar som underskrider de nationella tröskelvärdena ska på samma sätt som enligt den gällande lagen uteslutas från upphandlingslagens tillämpningsområde, vilket innebär att upphandlingarna kan genomföras utan iakttagande av de procedurkrav som föreskrivs i lagförslaget. Upphandlingar under paragrafens tröskelvärden får således genomföras i enlighet med den upphandlande enhetens interna upphandlingsstadga, upphandlingsanvisningar, ekonomistadga och arbetsordning. Därutöver kan bestämmelser och anvisningar som berör verksamhetens ekonomiska ändamålsenlighet och behörighetsförhållandena bli tillämpliga. Trots avgränsningen av upphandlingslagens tillämpningsområde kan dock förpliktelser som föreskrivs i annan lagstiftning bli tillämpliga vid genomförandet av offentliga upphandlingar. Således ska

t.ex. förvaltningslagens och kommunallagens jämlikhets- och öppenhetskrav samt procedurförpliktelser fortfarande vara tillämpliga också på sådana upphandlingar som faller utanför upphandlingslagens tillämpningsområde. I eventuella omprövnings- och besvärsärenden som berör sådana upphandlingar som underskrider de nationella tröskelvärdena ska särdragen för kommunal- och förvaltningsbesvär beaktas, liksom kommunallagens, förvaltningslagens (434/2003) och förvaltningsprocesslagens (586/1996) rättsskyddsbestämmelser. I högsta förvaltningsdomstolens avgörande *HFD 23.12.2014 liggare 4019* granskades med anledning av kommunalbesvär genomförandet av en upphandling som inte hörde till upphandlingslagens tillämpningsområde. Det gällde att avgöra om kommunen i samband med beslutet om upphandlingen hade handlat i strid med de rättsprinciper för förvaltningen som fastställs i 6 § i förvaltningslagen, särskilt jämlikhetsprincipen. I avgörandet konstaterades det att också de grundläggande regler och allmänna principer som ingår i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt kan bli tillämpliga på ett upphandlingskontrakt som inte hör till upphandlingslagens tillämpningsområde, i synnerhet principerna om likabehandling och förbudet mot diskriminering på grund av nationalitet, samt det öppenhetskrav som följer av dessa, om upphandlingskontraktet är förknippat med ett uppenbart gränsöverskridande intresse. Enligt avgörandet kunde den kommunala myndighetens beslut om en upphandling som underskred de nationella tröskelvärdena föras till förvaltningsdomstolen för prövning genom kommunalbesvär. Förvaltningsdomstolen var således behörig att pröva besvären över den kommunala myndighetens upphandlingsbeslut såsom kommunalbesvär. Trots att upphandlingslagstiftningen inte var tillämplig i detta fall gav den rättspraxis som berörde upphandlingslagstiftningens principer stöd vid tolkningen av rättsprinciperna för förvaltningen.

Enligt *1 mom. 1 punkten* ska det nationella tröskelvärdet för varuupphandling, tjänsteupphandling och projekttävlingar höjas till 60 000 euro. Enligt *2 punkten* ska det nationella tröskelvärdet för byggentreprenader bibehållas vid 150 000 euro. Enligt *3 punkten* ska likaså tröskelvärdet för utbildningstjänster som anskaffas i enlighet med 5 kap. 7 § i lagen om offentlig arbetskrafts- och företagsservice (916/2012) som gemensam anskaffning med arbetsgivaren bibehållas vid 100 000 euro. Enligt 5 kap. 7 § i lagen om offentlig arbetskrafts- och företagsservice kan arbetskraftsutbildning genomföras som gemensam anskaffning tillsammans med bl.a. arbetsgivaren så att denna deltar i finansieringen av utbildningen när utbildningen ordnas för en viss arbetsgivares blivande arbetstagare eller redan anställda eller hyrda arbetstagare. Dessa gemensamma anskaffningar leder i allmänhet till god sysselsättning efter utbildningen eftersom arbetsgivaren kunnat påverka genomförandet av utbildningen i enlighet med företagets behov.

Det tröskelvärde som i den gällande upphandlingslagen hänför sig till hälsovårds- och socialtjänster enligt bilaga B till upphandlingsdirektivet ska strykas enligt förslaget, eftersom bilagan har ersatts med bestämmelser om social- och hälsovårdstjänster och andra särskilda tjänster i artikel 74 i det nya upphandlingsdirektivet och med en förteckning över dessa tjänster i bilaga XIV. Enligt *4 punkten* ska tröskelvärdet för upphandlingar som gäller sådana social- och hälsovårdstjänster som avses i bilaga E 1–4 punkten höjas till 400 000 euro, och enligt *5 punkten* ska tröskelvärdet för upphandlingar som gäller andra särskilda tjänster som avses i bilaga E 5–15 punkten höjas till 300 000 euro. Upphandlingar av tjänster som avses i bilaga E regleras närmare i det föreslagna 12 kap. Genom att höja tröskelvärdena strävar man efter att minska den administrativa börda som de lagstadgade upphandlingsförfarandena medför både för de upphandlande enheterna och för anbudsgivarna. En höjning av tröskelvärdena medför också ökad flexibilitet i samband med upphandlingar av social- och hälsovårdstjänster till låga belopp. Social- och hälsovårdstjänster kan även tillhandahållas med stöd av koncessioner, varvid flexibiliteten ytterligare ökar i och med att det tillämpliga tröskelvärdet för koncessioner är högre än för upphandlingskontrakt.

Koncessionerna regleras enligt förslaget i en särskild punkt. Enligt den föreslagna 6 punkten höjs tröskelvärdet för koncessioner till 500 000 euro. I övrigt regleras koncessionerna närmare i det föreslagna 13 kap.

Enligt det föreslagna *2 mom.* ska upphandlingslagen inte tillämpas på upphandlingar under de nationella tröskelvärdena. Innehållet i bestämmelsen motsvarar 15 § i den gällande upphandlingslagen.

26 §. *EU-tröskelvärden*. I den föreslagna paragrafen regleras de EU-tröskelvärden som definierar lagens tillämpningsområde. De föreslagna bestämmelserna om förfarandet, som baserar sig på avdelning II i upphandlingsdirektivet, ska tillämpas på upphandlingar som uppgår till eller överstiger de tröskelvärden som nämns i paragrafen. Vid bedömningen av om ett tröskelvärde överskrids beaktas upphandlingskontraktets uppskattade totala värde, exklusive mervärdesskatt. Reglerna för beräkningen av det uppskattade värdet av ett kontrakt föreslås ingå i 27–30 §. Paragrafen motsvarar i övrigt bestämmelserna om EU-tröskelvärden i den gällande lagens 16 §, men bestämmelsen ändras enligt förslaget så att tröskelvärdenas belopp motsvarar artikel 4 i upphandlingsdirektivet. Till paragrafen fogas också omnämnanden av upphandlande myndigheter på försvarsområdet och av projekttävlingar. Till skillnad från den gällande lagen föreslås dessutom att EU-tröskelvärden inte längre anges för byggkoncessioner.

I *1 mom.* fastställs på motsvarande sätt som i den gällande lagen grunderna för fastställandet av de tröskelvärden som är förknippade med förpliktelser som följer av upphandlingsdirektivet, samt beloppen för dessa tröskelvärden. Paragrafen grundar sig på artiklarna 4, 6 och 87 i upphandlingsdirektivet och innehållet motsvarar i huvudsak 16 § i den gällande lagen. Bestämmelserna i 1 och 2 punkten har utökats med ett omnämnande av upphandlingar som görs av upphandlande myndigheter på försvarsområdet och ett omnämnande av projekttävlingar. Dessa tillägg motsvarar artikel 4, och avsikten är inte att ändra gällande rättspraxis. Den föreslagna 3 punkten motsvarar delvis 3 punkten i den gällande lagen, som berör byggentreprenader och byggkoncessioner. Den föreslagna punkten gäller dock bara byggentreprenader.

Med de statliga centralförvaltningsmyndigheter som nämns i 1 mom. 1 punkten och som åläggs iaktta lägre tröskelvärden avses de enheter som nämns i förteckningen i bilaga I till upphandlingsdirektivet samt de enheter som har ersatt sådana enheter. Förteckningen omfattar bl.a. ministerierna samt ämbetsverk och inrättningar underställda dem. Förteckningen är emellertid vägledande eftersom karaktären av den upphandlande enhetens faktiska verksamhet är avgörande vid prövningen av om det är fråga om en sådan statlig centralförvaltningsmyndighet som avses i upphandlingsdirektivet och upphandlingslagen. Eftersom förteckningen kommer att uppdateras och endast är vägledande föreslås upphandlingslagen inte innehålla någon uttrycklig förteckning över statens centralförvaltningsmyndigheter.

Enligt artikel 6.7 i upphandlingsdirektivet kan Europeiska kommissionen ändra förteckningen över centralförvaltningsmyndigheter i bilaga I till direktivet, om ändringarna är nödvändiga för att det ska gå att identifiera upphandlande myndigheter korrekt. Arbets- och näringsministeriet har en vägledande förteckning över statliga centralförvaltningsmyndigheter på sidan webbsidor. Som statliga centralförvaltningsmyndigheter betraktas bl.a. statsrådet och ministerierna samt ämbetsverk, inrättningar och andra organ som direkt lyder under ministerierna eller annars hör till deras förvaltningsområde, samt ämbetsverk, inrättningar och andra organ som lyder under riksdagen, samt domstolarna.

Enligt *2 mom.* tillämpas på upphandlingar som uppgår till eller överstiger tröskelvärdena i 1 mom. vad som föreskrivs i 1–10 och 14–16 kap. i den föreslagna lagen. Enligt 2 mom. ska dessutom något av de förfaranden som anges i 5 kap. iakttas i samband med upphandlingar över EU-tröskelvärdena.

Enligt *3 mom*. reviderar Europeiska kommissionen tröskelvärdena vartannat år genom en förordning i enlighet med förfarandet i artikel 6 i upphandlingsdirektivet och offentliggör de reviderade tröskelvärdena i Europeiska unionens officiella tidning, varvid värdena i 1 mom. ersätts med de reviderade värden som Europeiska kommissionen har beslutat om. Bestämmelsen motsvarar i övrigt den gällande lagen, men omnämnandet av handels- och industriministeriet ersätts enligt förslaget med ett omnämnande av arbets- och näringsministeriet. I den nya lagen föreskrivs det inte heller längre att ministeriet ska informera om ändringar av EU-tröskelvärdena i den officiella tidningen. Information om ändringarna kommer i fortsättningen att finnas tillgänglig i annonseringssystemet HILMA. Paragrafens tröskelvärden grundar sig på de tröskelvärden som anges i Världshandelsorganisationens avtal om offentlig upphandling (GPA). Avtalets tröskelvärden är utformade som särskilda dragningsrätter (SDR) i avtalets bilagedel. Europeiska kommissionen reviderar sina tröskelvärden vartannat år så att de i euro motsvarar de tröskelvärden som fastställts i GPA-avtalet. Upphandlingslagen ska emellertid inte ändras med anledning av dessa revideringar, utan de EU-tröskelvärden som är gällande vid olika tidpunkter framgår av officiella tidningen. Arbets- och näringsministeriet tillhandahåller också uppdaterade uppgifter om de gällande tröskelvärdena på sina webbsidor.

27 §. *Beräkning av det uppskattade värdet av en upphandling*. I paragrafen anges de allmänna principer som ska iakttas vid beräkning av det uppskattade värdet av en upphandling. Paragrafen motsvarar i huvudsak 17 § i den gällande lagen. Paragrafen grundar sig på artikel 5.1, 5.4 och 5.7–5.10 i upphandlingsdirektivet. I paragrafen preciseras beräkningen av det uppskattade värdet av varor eller tjänster som den upphandlande enheten tillhandahåller entreprenören.

Det uppskattade värdet av ett upphandlingskontrakt beräknas så som tidigare genom en kalkylering med hjälp av vilken man strävar efter att utreda hur upphandlingens värde förhåller sig till upphandlingslagstiftningens tröskelvärden och vilka bestämmelser som är tillämpliga på upphandlingen på basis av dess värde. Bestämmelserna om beräkningen av det uppskattade värdet av ett kontrakt ska således tillämpas vid bedömningen av om kontraktet överskrider tröskelvärdena, både när det gäller EU-tröskelvärdena och när det gäller de nationella tröskelvärdena.

Enligt *1 mom*. ska beräkningen av det uppskattade värdet av ett kontrakt grunda sig på den största totala ersättning som ska betalas, exklusive mervärdesskatt. Vid beräkningen av det uppskattade värdet utgår man från värdet vid den tidpunkt då upphandlingsannonsen lämnas in för publicering eller vid någon annan tidpunkt då upphandlingsförfarandet inleds. En sådan annan tidpunkt då upphandlingsförfarandet inleds kan t.ex. vid direktupphandling vara den tidpunkt då den upphandlande enheten första gången kontaktar en eventuell leverantör. Därmed behöver upphandlingsförfarandet inte senare avbrytas t.ex. till följd av överraskande förändringar i förnödenheternas priser eller ändras i överensstämmelse med en ändring av det uppskattade värdet eller en ändring av ett EU-tröskelvärde som kommissionen fastställt. Betydelsen av eventuella kända prisförändringar ska emellertid beaktas vid beräkningen av kontraktets uppskattade värde.

Den totala ersättningen omfattar också bl.a. options- och förlängningsklausuler samt provisioner och ersättningar som under upphandlingsförfarandets gång ska betalas till anbudssökandena och anbudsgivarna, inklusive kostnadsersättningar. Vid beräkningen av värdet beaktas även eventuella alternativa sätt för genomförande av upphandlingen. Om ett anbudsförfarande ordnas som gemensam upphandling av flera upphandlande enheter, ska värdet av den helhet som omfattar alla deltagande upphandlande enheters kontrakt beaktas vid beräkningen av kontraktets uppskattade värde (*HFD 27.11.2002 liggare 3101*). Enligt skäl 19 i direktivets ingress bör det klargöras att alla intäkter måste beaktas vid uppskattningen av ett kontrakts värde, oavsett om de kommer från den upphandlande myndigheten eller från en tredje part. Likaså bör det klargöras att likartade varor vid bedömningen av tröskelvärdena bör förstås som varor som är

avsedda för identisk eller likartad användning, såsom livsmedel inom en viss kategori eller olika typer av kontorsmöbler.

Utgångspunkten utgörs av den upphandlande enhetens egen bedömning av upphandlingskontraktets värde. Den upphandlande enheten ska dock bedöma upphandlingens värde genom en tillbörlig och tillräckligt noggrann utredning. Om värdet obefogat beräknats fel och priserna för de godkända anbuden avsevärt överstiger det värde som den upphandlande enheten uppskattat och även tröskelvärdet överskrids, ska nämligen en ny annons om upphandlingen publiceras (*MD 476/08, MD 287-291/10, MD 389/08, MD 437-438/09, MD 306/09, MD 603/09, MD 16/11, MD 144/11, MD 366/11 samt MD 47/12*). I avgörandet *HFD 30.12.2011 liggare 4005* konstaterades det att man vid beräkningen av det uppskattade värdet borde ha beaktat den optionsklausul som hörde till anbudsförfrågan och som skulle ha gjort den nationella upphandlingen till en EU-upphandling som överskred EU-tröskelvärdet.

Det sätt på vilket det uppskattade värdet av en projekttävling beräknas beror på hur projekttävlingen genomförs. Om projekttävlingen genomförs som en del av en tjänsteupphandling, beräknas upphandlingens uppskattade värde med beaktande tjänsteupphandlingens uppskattade värde inklusive deltagararvoden och betalningar, exklusive mervärdesskatt. Om projekttävlingen däremot genomförs så att deltagarna får betalningar eller arvoden, ska projekttävlingens uppskattade värde innefatta det uppskattade mervärdesskattefria värdet av dessa betalningar och arvoden samt tjänsteupphandlingens uppskattade värde, om det på förhand meddelats att en sådan kommer att genomföras. Reglerna för beräkningen av det uppskattade värdet av en projekttävling grundar sig på artikel 78.1 i upphandlingsdirektivet och motsvarar gällande lydelse i 18 § 4 och 5 punkten i upphandlingslagen.

Arbetskraftsmyndigheten och arbetsgivaren kan på samma sätt som enligt den gällande lagen anskaffa arbetskraftspolitisk vuxenutbildning som en gemensam anskaffning, varvid det alltid särskilt avtalas om arbetsgivarens andel av finansieringen. Arbetskraftsmyndigheten betalar sin egen andel till den som producerar utbildningstjänsterna och arbetsgivaren betalar likaså sin egen andel direkt till tjänsteproducenten. Kostnadsfördelningen varierar från fall till fall men rör sig ofta kring 40–60 procent. När den offentliga upphandlingens uppskattade värde beräknas ska bara arbetskraftsmyndighetens andel av upphandlingen beaktas, eftersom bara den andelen utgör offentlig upphandling.

Vid beräkningen av det uppskattade värdet av en byggentreprenad ska enligt det föreslagna *2 mom.*, på samma sätt som enligt den gällande lagen, hänsyn tas såväl till värdet av byggarbetet som till det uppskattade värdet av den varuupphandling som behövs för byggentreprenaden, i det fall att den upphandlande enheten tillhandahåller entreprenören varorna. Bestämmelsen bör emellertid preciseras med det villkor som anges i artikel 5.7 i upphandlingsdirektivet, där det bestäms att hela det uppskattade värdet av de varor och tjänster som den upphandlade myndigheten tillhandahåller entreprenören ska beaktas, om de behövs för att byggentreprenaden ska kunna genomföras.

Om en upphandling genomförs i form av delkontrakt, ska enligt *3 mom.* det uppskattade värdet av samtliga delkontrakt beaktas när upphandlingens uppskattade värde beräknas. Om delkontraktens sammanlagda värde uppgår till minst ett nationellt tröskelvärde eller ett EU-tröskelvärde, ska de bestämmelser som gäller upphandling som överstiger tröskelvärdet i fråga iakttas vid upphandlingen av varje del. När det gäller byggentreprenader och tjänsteupphandling grundar sig bestämmelsen på artikel 5.8 i upphandlingsdirektivet, där det bestäms att det uppskattade totala värdet av samtliga delkontrakt ska beaktas då en planerad byggentreprenad eller en planerad tjänsteupphandling kan innebära att flera kontrakt tilldelas i form av delkontrakt. När det gäller varuupphandling ska enligt artikel 5.9 det uppskattade totala värdet av likartade varor beaktas vid beräkningen av det uppskattade värdet.

Bestämmelsen gör det möjligt att genomföra upphandlingen i flera delar, men den förutsätter att konkurrensutsättningen av delarna genomförs på det sätt som delarnas sammanlagda värde förutsätter. Det kan vara ändamålsenligt att genomföra upphandlingen i olika delar t.ex. när de företag inom branschen som finns på marknaden är små eller när det kan vara riskabelt för den upphandlande enheten att genomföra upphandlingen som en enda helhet. Problemen kan å andra sidan i allmänhet minskas genom att upphandlingen genomförs inom ett ramavtal.

Det föreslagna *4 mom.* motsvarar den gällande lagen. Enligt momentet är det, till skillnad från skyldigheten att konkurrensutsätta de olika delarna av upphandlingen enligt 3 mom., möjligt att vid upphandlingen iaktta de procedurförpliktelser som gäller upphandling som underskrider EU-tröskelvärdena i fråga om sådana delkontrakt i anslutning till varu- och tjänsteupphandling som underskrider 80 000 euro samt i fråga om sådana delkontrakt i anslutning till byggentreprenader som underskrider 1 miljon euro. Ett villkor för detta är dock att det sammanlagda värdet av delkontrakten inte överstiger 20 procent av det sammanlagda värdet av samtliga delkontrakt som ingår i upphandlingen. Om det uppskattade värdet av ett delkontrakt överstiger det nationella tröskelvärde som avses i 25 §, ska den upphandlande enheten iaktta bestämmelserna i det föreslagna 11 kap., som gäller upphandlingar som överskrider det nationella tröskelvärdet.

Det föreslagna *5 mom.* är nytt och grundar sig på artikel 5.2 och 5.3 i direktivet samt på skäl 20 i direktivets ingress. Om en upphandlande enhet består av separata operativa enheter ska man enligt 5 mom. vid beräkningen av upphandlingens värde beakta det uppskattade totala värdet av alla enskilda operativa enheters upphandlingar när upphandlingarna utgör en helhet. Om en separat operativ enhet däremot självständigt ansvarar för sin upphandling eller för vissa kategorier av denna, får värdena uppskattas för den berörda enheten.

Värdet av de upphandlingar som utförs av en upphandlande enhets separata operativa enheter ska alltså uppskattas som en helhet. När det är fråga om en upphandlande enhet som består av separata operativa enheter är huvudregeln således att det uppskattade totala värdet av alla enskilda operativa enheters upphandlingar ska beaktas. Syftet med bestämmelsen är att sporra de upphandlande enheterna till att bedriva planmässig upphandlingsverksamhet och till att sammanställa upphandlingarna till logiska helheter. Eftersom det emellertid är fråga om separata operativa enheter, kan upphandlingens värde i vissa fall uppskattas separat för en viss enhet. Denna undantagsbestämmelse bör dock tolkas snävt. Enligt upphandlingsdirektivet får uppskattningen av värdet av en viss upphandling grunda sig på en uppdelning av upphandlingen endast när detta är motiverat av objektiva skäl. Det kan exempelvis vara motiverat att uppskatta värdet av ett upphandlingskontrakt för en av den upphandlande enhetens separata operativa enheter, såsom en skola, ett daghem, ett affärsverk eller ett ämbetsverk, under förutsättning att enheten i fråga självständigt ansvarar för sin upphandling. Detta kan antas vara fallet när den separata operativa enheten självständigt genomför upphandlingar och beslutar om inköp, förfogar över en egen budgetpost för de berörda upphandlingarna, ingår kontraktet självständigt och finansierar det ur en budget som den förfogar över.

28 §. *Beräkning av det uppskattade värdet av en koncession.* I paragrafen föreskrivs det om beräkning av det uppskattade värdet av en koncession. Paragrafen grundar sig på artikel 8 i koncessionsdirektivet och är ny.

Enligt *1 mom.* ska beräkningen av det uppskattade värdet av en koncession grunda sig på den upphandlande enhetens uppskattning av koncessionshavarens omsättning som genererats under kontraktets giltighetstid, exklusive mervärdesskatt. Omsättningen ska dock beaktas endast till den del som den utgör ersättning för de entreprenader eller tjänster som koncessionen avser eller för varor i anslutning till dem. Uppskattningen ska grunda sig på den tidpunkt då koncessionen annonserats eller, om ingen annons publicerats om koncessionen, på någon annan tid-

punkt då upphandlingsförfarandet inleds. Om värdet av koncessionen vid tidpunkten för tilldelningen är mer än 20 procent högre än koncessionens uppskattade värde, ska det utifrån värdet vid tidpunkten för tilldelning av koncessionen bedömas om tröskelvärdet överstigs, trots att den upphandlande enheten skulle klara av att visa att det uppskattade värdet grundat sig på tillbörlig planering av det upphandlingsförfarande som berör koncessionen.

I *2 mom.* förutsätts det att det uppskattade värdet av en koncession ska beräknas med hjälp av en objektiv metod och att metoden på förhand ska anges i upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan eller andra upphandlingsdokument. Vid beräkning av det uppskattade värdet ska särskild hänsyn tas till värdet av eventuell optionsrätt och förlängning av koncessionens giltighetstid (*1 punkten*) och till intäkter från betalning av andra avgifter och straffavgifter från användarna av byggentreprenaderna eller tjänsterna än sådana som den upphandlande enheten tagit ut (*2 punkten*). Vid beräkning av det uppskattade värdet ska hänsyn också tas till betalningar, bidrag eller andra åtgärder som ger ekonomisk fördel och som koncessionshavaren får från den upphandlande enheten eller någon annan myndighet eller från en tredje part (*3 och 4 punkten*). Vidare ska hänsyn tas till intäkter från försäljning av tillgångar som är en del av koncessionen, såsom byggnader eller lokaler (*5 punkten*), samt till varor och tjänster som görs tillgängliga för koncessionshavaren av den upphandlande enheten, förutsatt att de behövs för att utföra entreprenaden eller tjänsterna (*6 punkten*). Också sådana provisioner eller betalningar som under upphandlingsförfarandets gång betalas till anbudssökande eller anbudsgivare ska beaktas vid beräkningen av koncessionens uppskattade värde (*7 punkten*).

Om en planerad byggentreprenad eller tjänst innebär att koncessioner tilldelas i form av delkontrakt, ska enligt 3 mom. det uppskattade totala värdet av samtliga delkontrakt beaktas vid beräkningen av det uppskattade värdet. Om det sammanlagda värdet av delkontrakten är lika stort eller större än det tröskelvärde som anges för koncessioner i 25 §, ska lagens bestämmelser om koncessioner tillämpas på varje delkontrakt.

29 §. *Beräkning av det uppskattade värdet av viss tjänsteupphandling.* Paragrafen innehåller bestämmelser om de avgifter och ersättningar som ska beaktas vid beräkning av det uppskattade värdet av försäkringstjänster, finansiella tjänster och projektering. Paragrafen grundar sig på artikel 5.13 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak 18 § i den gällande lagen. I 4 och 5 punkten har små preciseringar gjorts i ordalydelsen i förhållande till den gällande upphandlingslagen.

Enligt den föreslagna paragrafen ska man i samband med upphandling av tjänsterna beakta de avgifter och ersättningar som betalas samt t.ex. räntor i anslutning till banktjänster. Vidare ska det på basis av det uppskattade värdet av en projekttävling avgöras bl.a. om bestämmelserna om annonsering av upphandlingen blir tillämpliga. Bestämmelserna i 3–5 punkten gäller endast de principer som ska iakttas vid beräkningen av kontraktets uppskattade värde. Avsikten är inte att ta ställning till de sätt på vilka upphandlingen konkurrensutsätts. Om en upphandlande enhet beslutar konkurrensutsätta projekteringen och genomförandet separat, kan detta beaktas vid beräkningen av kontraktets uppskattade värde.

30 §. *Beräkning av det uppskattade värdet för en kontraktsperiod.* I paragrafen föreskrivs det om reglerna för beräkning av det uppskattade värdet av långfristiga upphandlingskontrakt. Paragrafen grundar sig på artikel 5.5, 5.6, 5.11, 5.12 och 5.14 i upphandlingsdirektivet och motsvarar till sitt innehåll 19 § i den gällande lagen. Paragrafen gäller speciellt sådana typer av kontrakt där betalningen erläggs i flera poster, t.ex. en gång per månad. I stället för termen räkenskapsår, som används i direktivet, används i lagen termen budgetperiod, som oftare används på det nationella planet. Till paragrafen fogas enligt förslaget bestämmelser om dynamiska inköpssystem och ett nytt moment som gäller innovationspartnerskap.

Det föreslagna *1 mom.* motsvarar 19 § 1 mom. i den gällande lagen. Beräkningen av det uppskattade värdet av tidsbundna kontrakt ska fortfarande grunda sig på kontraktets totala värde för hela kontraktets giltighetstid, inklusive restvärdet. Det uppskattade värdet av upphandlingskontrakt som gäller tills vidare eller för obestämd tid ska beräknas utifrån kontraktets månadsvärde multiplicerat med 48, vilket innebär att de ersättningar som ska betalas under fyra års tid blir beaktade.

Det föreslagna *2 mom.* motsvarar 19 § 2 mom. i den gällande lagen. När det gäller kontrakt som regelbundet ska förnyas ska det uppskattade totala värdet beräknas utifrån värdet av motsvarande upphandling under det föregående året eller under räkenskapsperioden, med beaktande av de ändringar som förväntas under kontraktsperioden. Bestämmelsen grundar sig på tanken om en naturlig upphandlingshelhet, på samma sätt som det förbud mot uppdelning av en upphandling som föreskrivs i 31 §. En upphandlande enhet ska kunna ingå kontrakt för ett år i sänder av skäl som hänför sig t.ex. till logistik, risker, finansiering eller andra motsvarande faktorer. Ett skäl som hänför sig till finansieringen kan t.ex. utgöras av att finansiering har beviljats uttryckligen för ett år i sänder och det råder ovisshet om dess kontinuitet. En upphandling får emellertid inte delas upp enbart i syfte att kringgå upphandlingslagen.

Det föreslagna *3 mom.* motsvarar 19 § 3 mom. i den gällande lagen.

För ramavtal och dynamiska inköpssystem ska det uppskattade värdet av upphandlingen enligt *4 mom.* beräknas utifrån det uppskattade totala värdet av samtliga planerade upphandlingar under den tid ramavtalet eller det dynamiska inköpssystemet varar. Kompletteringen av momentet med ett omnämnande av dynamiska inköpssystem gör lagen förenlig med artikel 5.5 i upphandlingsdirektivet.

Till paragrafen fogas enligt förslaget även ett nytt *5 mom.*, som gäller beräkning av det totala värdet i samband med innovationspartnerskap. Momentet grundar sig på artikel 5.6 i upphandlingsdirektivet. Vid innovationspartnerskap förekommer det stora variationer i fråga om föremålet för upphandlingen, vars innovations- och nyhetsvärde tillsammans med de mångskiftande etapper som hör till förfarandet gör det besvärligt att fastställa det uppskattade värdet av helheten. Den upphandlande enheten bör därför i dessa fall fästa särskild vikt vid beräkningen av det uppskattade värdet.

31 §. *Förbud mot att dela upp upphandling eller kombinera upphandlingar på ett artificiellt sätt.* Innehållet i paragrafen motsvarar 20 § i den gällande lagen, men paragrafens ordalydelse preciseras enligt förslaget så att den stämmer bättre överens med den vedertagna terminologin.

Paragrafen föreslås i likhet med den gällande lagen innehålla ett uttryckligt förbud mot att dela upp upphandlingen, att beräkna det uppskattade värdet med exceptionella metoder och att kombinera upphandlingar med olika tröskelvärden i syfte att undvika tillämpning av lagen. Enligt paragrafen är det också förbjudet att med exceptionella metoder kombinera upphandlingar med sådan upphandling som faller utanför upphandlingslagens tillämpningsområde i syfte att helt undgå tillämpning av upphandlingslagen.

Paragrafen gäller i likhet med den gällande lagen samtliga typer av upphandlingskontrakt och koncessioner. En uppdelning av upphandlingen ska grunda sig på faktiska ekonomiska eller tekniska omständigheter som de upphandlande enheterna vid behov ska kunna påvisa. Vid bedömningen ska man utgå från vad som betraktas som en naturlig upphandlingshelhet. Upphandlingar av samma typ som det är naturligt att konkurrensutsätta samtidigt ska anses höra till samma upphandlingshelhet. Uppmärksamhet kan fästas vid de perioder under vilka upphandlingsposter konkurrensutsätts som helheter inom ramen för planmässig upphandlingsverksamhet. Det strider således mot den föreslagna paragrafen att t.ex. dela upp en upphand-

ling som berör samma typ av varor och konkurrensutsätta den i poster i syfte att kringgå lagens bestämmelser.

Bestämmelsen hindrar dock inte att en upphandling delas upp i sådana fall där upphandlingen av varje enskild post genomförs i enlighet med de procedurkrav som föreskrivs i lagförslaget. Det kan vara motiverat att dela upp en omfattande upphandling för att de risker av ekonomisk eller teknisk natur som är förknippade med upphandlingen ska kunna delas upp eller för att konkurrensförhållandena ska kunna beaktas. För att tillräckligt många anbudsgivare ska fås att delta i anbudsförfarandet ska man i synnerhet i samband med gemensam upphandling överväga om delanbud ska möjliggöras. Då kan också små och medelstora företag delta i anbudsförfarandet. Uppdelningen av en upphandling regleras närmare i den föreslagna 75 §. Förfarandet strider inte mot det förbud mot uppdelning som avses i paragrafen, om inte syftet med uppdelningen är att kringgå lagens förpliktelser. Däremot kan det anses vara fråga om ett förfarande som strider mot förbudet mot uppdelning av upphandlingen, om varor, tjänster eller byggarbeten av samma typ som beställs samtidigt eller inom en kort tid inte konkurrensutsätts. Återkommande upphandling kan genomföras t.ex. med hjälp av ramavtal.

AVDELNING II **Bestämmelser om varu- och tjänsteupphandlingar, byggentreprenader och projekttävlingar som överstiger EU-tröskelvärdet**

5 kap. **Upphandlingsförfaranden**

32 §. *Öppet förfarande*. I paragrafen föreskrivs det om öppet förfarande. Paragrafen motsvarar 5 § 10 punkten i den gällande upphandlingslagen och grundar sig på artikel 27 i upphandlingsdirektivet. Vid öppet förfarande får alla intresserade leverantörer lämna anbud. Den gällande upphandlingslagens bestämmelser om öppet förfarande flyttas från den paragraf som innehåller definitioner till en särskild paragraf. Målsättningen är att främja lagens tydlighet och läsbarhet genom att bestämmelserna om förfarandena tas in i särskilda paragrafer. Minimitidsfristerna för lämnandet av anbud vid öppet förfarande regleras i den föreslagna 56 §.

De krav som berör användningen av nya elektroniska kommunikationsmedel påverkar det sätt på vilket det öppna förfarandet framskrider. De upphandlingsdokument som hänför sig till ett öppet förfarande ska i elektronisk form och öppet göras tillgängliga för alla redan den dag då upphandlingsannonsen publiceras. Den föreslagna ändringen hindrar dock inte att den upphandlande enheten i enlighet med den gällande upphandlingslagen på eget initiativ skickar upphandlingsdokumenten till leverantörerna.

33 §. *Selektivt förfarande*. I paragrafen föreskrivs det om selektivt förfarande. Det föreslagna *1 mom.* innehåller en definition av selektivt förfarande som motsvarar 5 § 11 punkten i den gällande upphandlingslagen och artikel 28.1 och 28.2 i upphandlingsdirektivet. På samma sätt som när det gäller öppet förfarande flyttas definitionen av förfarandet från den paragraf som innehåller definitioner till en särskild paragraf för att lagens tydlighet och läsbarhet ska förbättras. Vid selektivt förfarande kan alla intresserade leverantörer begära att få delta i förfarandet genom att lämna in en anbudsansökan till den upphandlande enheten.

De krav som berör användningen av nya elektroniska kommunikationsmedel påverkar också det sätt på vilket det selektiva förfarandet framskrider. De upphandlingsdokument som hänför sig till ett selektivt förfarande ska i elektronisk form och öppet göras tillgängliga för alla redan den dag då upphandlingsannonsen publiceras. Därmed får också sådana leverantörer som inte valts till anbudsgivare och som inte heller i ett senare skede är parter i upphandlingen tillgång

till upphandlingsdokumenten. Tillgängligheten kan i undantagsfall begränsas i de situationer som avses i 62 § 2 mom.

I *2 mom.* regleras den upphandlande enhetens möjlighet att i förväg begränsa det antal anbudssökande av vilka anbud begärs. Bestämmelsen motsvarar i huvudsak 24 § 2 mom. i den gällande upphandlingslagen och grundar sig på artikel 65.1 i upphandlingsdirektivet. I upphandlingsannonsen ska man i förväg uppge det lägsta antal anbudssökande som kommer att bjudas in att delta i förfarandet och vid behov också det högsta antalet anbudssökande samt grunderna för valet av anbudssökande för att en likvärdig och öppen behandling av anbudssökandena ska kunna garanteras. Utifrån anbudsansökningarna och de objektiva krav och kriterier gällande lämplighet som uppställts i upphandlingsannonsen väljer den upphandlande enheten ut de anbudssökande som får lämna anbud. I bestämmelsen preciseras det att valet av anbudssökande kan ske både utifrån minimikraven på lämplighet och utifrån bedömningsgrunderna. Bedömningsgrunderna används när anbudsgivarna väljs bland de anbudssökande som uppfyller minimikraven. Det är dock inte fråga om en jämförelse av anbuden, utan om en jämförelse av anbudssökandena, i syfte att minska antalet anbudssökande på grundval av sådana objektiva och icke-diskriminerande kriterier som uppställts för leverantörerna. Den upphandlande enheten kan jämföra anbudssökandena t.ex. utifrån deras referenser eller ekonomiska situation eller kompetensen hos deras personal.

Enligt *3 mom.* ska antalet anbudssökande som bjuds in till förfarandet med hänsyn till upphandlingens omfattning och art vara tillräckligt stort för att verklig konkurrens ska säkerställas. Bestämmelsen grundar sig på artikel 65.2 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak 24 § 3 mom. i den gällande upphandlingslagen. Minst fem anbudssökande ska bjudas in att delta, om inte antalet lämpliga sökande är lägre. I bestämmelsen förtydligas förfarandet för när det finns färre än fem lämpliga anbudssökande. Den upphandlande enheten kan fortsätta förfarandet genom att begära anbud av de anbudssökande som uppfyller lämplighetskraven. Den upphandlande enheten ska i förväg i upphandlingsannonsen uppge det lägsta antal anbudssökande och vid behov också det högsta antalet.

34 §. *Förhandlat förfarande*. Paragrafen innehåller bestämmelser om det förnyade förhandlade förfarandet, som i upphandlingsdirektivet kallas förhandlat förfarande under konkurrens. Ändringarna av förfaranderegelerna för förhandlat förfarande hänför sig till de viktigaste målen med reformen av upphandlingsdirektivet, nämligen att göra upphandlingsförfarandena enklare och smidigare. Paragrafen grundar sig på artikel 29 i upphandlingsdirektivet.

I *1 mom.* föreslås en definition av förhandlat förfarande, som i likhet med de övriga förfaranderegelerna för tydlighetens skull flyttas från den paragraf i upphandlingslagen som innehåller definitioner till en särskild paragraf. Till skillnad från vad som är fallet vid öppet och selektivt förfarande kan den upphandlande enheten vid förhandlat förfarande förhandla om villkoren för upphandlingskontraktet med anbudsgivarna.

Förhandlat förfarande får enligt *2 mom.* användas när den upphandlande enhetens behov inte kan tillgodoses utan anpassning av existerande lösningar (*1 punkten*). Förhandlat förfarande får användas också vid upphandling som inbegriper formgivning eller innovativa lösningar (*2 punkten*). Villkoren är helt nya. I samband med byggentreprenadkontrakt kan det finnas behov av att använda förhandlat förfarande, t.ex. när byggentreprenaden inte avser standardbyggnader eller när entreprenaden omfattar formgivning eller innovativa lösningar. När det gäller tjänster eller varor som kräver anpassning eller formgivning kan det ofta vara fördelaktigt att använda sig antingen av förhandlat förfarande eller av sådan konkurrenspräglad dialog som avses i 36 §. Krav på anpassning eller formgivning är nödvändiga särskilt när det gäller komplexa inköp, såsom inköp av långt förädlade varor, intellektuella tjänster, t.ex. konsulttjänster, arkitekttjänster eller ingenjörstjänster, eller omfattande projekt som berör informations- och

kommunikationsteknik. I dessa fall kan förhandlingar vara nödvändiga för att garantera att varan eller tjänsten motsvarar den upphandlande enhetens behov. Förhandlat förfarande eller konkurrenspräglad dialog bör däremot inte användas när det är fråga om färdigproducerade tjänster eller varor som kan tillhandahållas av flera olika ekonomiska aktörer på marknaden, t.ex. när det är fråga om enkel varuupphandling för inköp av kopieringspapper eller kontorsmaterial till ett kontor.

Vidare får förhandlat förfarande användas vid upphandling där upphandlingskontraktet inte kan tilldelas utan föregående förhandlingar på grund av särskilda omständigheter i anslutning till upphandlingens art, komplexitet eller rättsliga och ekonomiska utformning eller på grund av riskerna i anslutning till dessa (*3 punkten*). Punkten motsvarar i huvudsak den bestämmelse om förhandlat förfarande som ingår i 25 § 2 mom. 1 punkten i den gällande upphandlingslagen. En sådan situation som beskrivs i bestämmelsen föreligger t.ex. i samband med komplicerade byggentreprenader och upphandlingar som genomförs enligt den s.k. livscykel- eller alliansmodellen, där det är svårt att på förhand bedöma upphandlingens exakta innehåll eller kostnadseffekter eller de villkor som uppställs av projektets finansiärer. I dessa fall har de upphandlande enheterna under den gällande upphandlingslagens giltighetstid ofta använt konkurrenspräglad dialog.

Förhandlat förfarande ska dessutom kunna användas vid upphandling där en beskrivning av föremålet för upphandlingen inte kan utarbetas med tillräcklig precision genom hänvisning till en standard, en europeisk teknisk bedömning, en gemensam teknisk specifikation eller en teknisk referens (*4 punkten*). Punkten motsvarar i huvudsak den bestämmelse om förhandlat förfarande som ingår i 25 § 2 mom. 2 punkten i den gällande upphandlingslagen, men den ska tillämpas på alla typer av upphandlingar. I punkten hänvisas det också tydligare än tidigare till användningen av standarder, tekniska specifikationer eller tekniska referenser. Eftersom de europeiska och nationella standarderna har utarbetats för att göra det lättare att definiera de varor, tjänster eller entreprenader som ska upphandlas kan det faktum att sådana standarder saknas eller är otillräckliga för en tillräckligt noggrann beskrivning av de krav och definitioner som hänför sig till upphandlingen medföra ett välgrundat behov av förhandlingar.

Enligt det föreslagna *3 mom.* ska förhandlat förfarande också kunna användas när det vid öppet eller selektivt förfarande har lämnats endast anbud som inte motsvarar upphandlingsdokumenten eller som inte kan godkännas. Bestämmelsen motsvarar 25 § 1 mom. i den gällande upphandlingslagen, med den skillnaden att det inte längre ska vara möjligt att övergå från konkurrenspräglad dialog till förhandlat förfarande. I dessa situationer är syftet med förhandlingarna att få anbud som motsvarar upphandlingsdokumenten och som kan godkännas. En ny upphandlingsannons behöver dock inte publiceras, om alla de anbudsgivare som uppfyller minimikraven enligt 79–92 § och som vid det föregående förfarandet har lämnat ett anbud som uppfyller formkraven för anbudsförfarandet bjuds in att delta i det förhandlade förfarandet. Formkraven utgörs av sådana krav som inte berör upphandlingens eller anbudets innehåll, t.ex. krav på att anbudet ska undertecknas eller krav på antalet anbudsdokument.

I *4 mom.* regleras den upphandlande enhetens möjlighet att i förväg begränsa antalet anbudssökande som bjuds in att delta i förhandlingarna. Bestämmelsen motsvarar i huvudsak 24 § 2 mom. i den gällande upphandlingslagen och grundar sig på artikel 65.1 i upphandlingsdirektivet. Utifrån anbudsansökningarna och de objektiva krav och kriterier gällande lämplighet som uppställts i upphandlingsannonsen väljer den upphandlande enheten de leverantörer som får delta i förhandlingarna. I bestämmelsen preciseras det att valet av anbudsgivare kan ske både utifrån minimikraven på lämplighet och utifrån bedömningsgrunderna. Bedömningsgrunderna används när anbudsgivarna väljs bland de anbudssökande som uppfyller minimikraven. Det är dock inte fråga om en jämförelse av anbuden, utan om en jämförelse av anbudssökandena utifrån de minimikrav på lämplighet som ställs på leverantörerna samt utifrån bedömningsgrun-

derna. Enligt bestämmelsen får den upphandlande enheten inte bjuda in sådana leverantörer till förfarandet som inte har lämnat en anbudsansökan eller som inte uppfyller de krav som den upphandlande enheten ställt.

Enligt *5 mom.* ska det antal anbudssökande som bjuds in till förhandlingarna med hänsyn till upphandlingens omfattning och art vara tillräckligt stort för att verklig konkurrens ska säkerställas. Momentet grundar sig på artikel 65.2 i upphandlingsdirektivet och motsvarar delvis 24 § 3 mom. i den gällande upphandlingslagen. Minst tre anbudssökande ska bjudas in att delta, om inte antalet lämpliga sökande är lägre. I bestämmelsen förtydligas förfarandet för när det finns färre än tre lämpliga anbudssökande. Den upphandlande enheten kan fortsätta förfarandet genom att bjuda in alla anbudssökande som uppfyller lämplighetskraven att lämna ett preliminärt anbud. Den upphandlande enheten ska i förväg uppge de villkor som berör antalet anbudssökande.

35 §. *Det förhandlade förfarandets gång*. I paragrafen föreskrivs det om hur det förhandlade förfarandet framskrider. Paragrafen motsvarar delvis 26 § i den gällande upphandlingslagen och grundar sig på artikel 29 i upphandlingsdirektivet.

I *1 mom.* regleras den upphandlande enhetens skyldighet att i förväg tillräckligt noggrant definiera föremålet för upphandlingen samt kriterierna för att ett anbud ska betraktas som det ekonomiskt mest fördelaktiga. Momentet är nytt och grundar sig på artikel 29.1 i upphandlingsdirektivet. Eftersom detaljerna gällande föremålet för upphandlingen preciseras under förhandlingarnas gång, ska man vid den definiering som sker på förhand koncentrera sig förutom på de krav som berör föremålet för upphandlingen också på den upphandlande enhetens behov. Även om uppgifterna preciseras under förhandlingarnas gång bör de uppgifter som ges vara tillräckligt exakta för att leverantörerna ska kunna bedöma om de är intresserade av att delta i upphandlingsförfarandet och lämna en anbudsansökan.

Enligt det föreslagna *2 mom.* ska den upphandlande enheten bjuda in de anbudssökande som har valts ut till förhandlingarna att lämna preliminära anbud utifrån vilka förhandlingarna förs. Momentet är nytt och det grundar sig på artikel 29.2 i upphandlingsdirektivet. Den gällande upphandlingslagens 26 §, som gäller det förhandlade förfarandets gång, innehåller inga detaljerade bestämmelser om hur förhandlingarna ska framskrida. I den föreslagna bestämmelsen regleras det förhandlade förfarandets gång således noggrannare än i den gällande lagen så att det framgår att de anbudssökande som har valts ut till förhandlingarna ska lämna preliminära anbud utifrån vilka förhandlingarna förs. I de fall där man övergår från öppet eller selektivt förfarande till förhandlat förfarande kan de anbud som lämnats vid det förra förfarandet betraktas som preliminära anbud. De preliminära anbuden ska uppfylla de krav som ställs i upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan eller inbjudan att förhandla, men kraven på anbuden och deras informationsinnehåll kan vara snävare än kraven på de slutliga anbuden och den slutliga anbudsförfrågan. Det räcker med att de preliminära anbuden ger tillräcklig information för att förhandlingarna ska kunna inledas. Den upphandlande enheten får också direkt jämföra anbuden och välja det ekonomiskt mest fördelaktiga preliminära anbudet utan förhandlingar, om denna möjlighet i förväg har angetts i upphandlingsdokumenten. Bestämmelsen grundar sig på artikel 29.4 i upphandlingsdirektivet.

För att förbättra innehållet i anbuden ska den upphandlande enheten enligt förslaget förhandla med anbudsgivarna utgående från de preliminära anbuden och de eventuella efterföljande anbud som de lämnat. De slutliga anbuden får dock inte vara föremål för förhandling. Under den tid förhandlingar förs kan den upphandlande enheten uppmana anbudsgivarna att lämna nya anbud som anpassats utifrån förhandlingarna. För att säkerställa processens öppenhet och spårbarhet ska alla dess stadier dokumenteras på ett tillbörligt sätt, och alla anbud ska i samband med förfarandena lämnas in skriftligen, i enlighet med bestämmelserna om informa-

tionsutbytet. Därmed sker kommunikationen under upphandlingsförfarandet i form av tillbörligt dokumenterade muntliga förhandlingar och genom att nya skriftliga anbud utarbetas på basis av förhandlingarna. I bestämmelsen preciseras det att både anbudsgivarnas anbud och de krav som den upphandlande enheten uppställt på förhand får ändras på grundval av förhandlingarna, dock med undantag för minimikraven. I 26 § i den gällande upphandlingslagen föreskrivs det bara om anpassning av anbuden till de krav som angetts i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan. Genom bestämmelsen preciseras även det som föreskrivs i upphandlingsdirektivet. I högsta förvaltningsdomstolens avgörande *HFD 24.10.2011 liggare 3040* konstaterades det att en viss upphandlande enhets förfarande, med beaktande av upphandlingsförfarandets karaktär av förhandlat förfarande, inte kunde anses strida mot rättsreglerna om offentlig upphandling enbart på grund av att enheten hade gett anbudsgivarna möjlighet att avvika från kraven i den anbudsförfrågan som låg till grund för förhandlingarna och hade bett leverantörerna komplettera anbuden, samt under upphandlingsförfarandets gång hade avstått från ett av sina egna krav.

I den föreslagna bestämmelsen anges en gräns för förhandlingarna. De minimikrav som anges i upphandlingsdokumenten och de urvalsgrunder för det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet eller de jämförelsegrunder för förhållandet mellan pris och kvalitet som anges i 93 § får inte vara föremål för förhandling. Om det görs avvikelser från de grunder som uppgetts i upphandlingsannonsen ska det publiceras en ny upphandlingsannons i enlighet med kravet på icke-diskriminering. Bestämmelsen är ny och grundar sig på artikel 29.3 i upphandlingsdirektivet. Enligt skäl 45 i upphandlingsdirektivets ingress bör det förhandlade förfarandet förenas med lämpliga garantier för att principerna om likabehandling och öppenhet iakttas. Enligt ingressen bör de upphandlande myndigheterna framför allt på förhand ange de minimikrav som kännetecknar upphandlingen och som inte bör ändras under förhandlingarna. Också grunderna för bedömning av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet och jämförelsegrunderna för förhållandet mellan pris och kvalitet bör enligt direktivets ingress förbli oförändrade under hela förfarandets gång och bör inte vara föremål för förhandling, för att likvärdig behandling av alla anbudsgivare ska kunna garanteras. Vid förhandlat förfarande har den upphandlande enheten emellertid mer rum för prövning än vid andra förfaranden när det gäller att ange jämförelsegrunderna och deras viktning när förfarandet inleds. Därmed kan jämförelsegrunderna och deras viktning i någon mån preciseras under förhandlingarnas gång. Det kan vara fråga om t.ex. en sådan jämförelsegrund som berör energieffektiviteten eller prestandan för föremålet för upphandlingen som inte i sig är föremål för förhandling, men vars noggrannare innehåll fastställs i den slutliga anbudsförfrågan efter att förhandlingarna slutförts. Den upphandlande enheten kan också t.ex. när förfarandet inleds ange jämförelsegrunderna och variationsintervallen för deras viktning, och under förhandlingarnas gång precisera jämförelsegrundernas slutliga viktning samt underfaktorer och deras viktning.

I detta sammanhang avses med de minimikrav som anges i upphandlingsdokumenten sådana förutsättningar och egenskaper som krävs av samtliga anbud för att den upphandlande enheten ska kunna ingå ett upphandlingskontrakt i enlighet med de grunder som den uppställt för den ekonomiska fördelaktigheten. Alla de krav, villkor och definitioner som anges i upphandlingsdokumenten utgör således inte sådana minimikrav som det inte är möjligt att förhandla om. För att oklarheter ska undvikas ska den upphandlande enheten i upphandlingsdokumenten tillräckligt noggrant uppge vilka av dess krav, villkor och definitioner som är sådana obligatoriska minimikrav som det inte är möjligt att förhandla om och vilka det däremot är möjligt att förhandla om. Vid bedömningen ska tillräcklig uppmärksamhet fästas vid att upphandlingen inte väsentligen får förändras i förhållande till vad som ursprungligen angetts. Det är tillåtet att förhandla om alla egenskaper hos de byggentreprenader, varor och tjänster som är föremål för upphandlingen, också t.ex. om deras kvalitet, omfattning och villkor samt om sociala, miljömässiga och innovativa faktorer, om dessa inte hör till de obligatoriska minimikraven.

I EU-domstolens avgörande i målet *C-561/12, Nordecon (EU:C:2013:793)* konstaterades det bl.a. att den upphandlande enheten, trots att det finns rum för förhandlingar vid sådant förhandlat förfarande som avses i upphandlingsdirektivet 2004/18/EG, alltid är skyldig att säkerställa iakttagandet av de krav i anslutning till upphandlingen som den har bestämt ska vara bindande. Om lagstiftningen tillät att det förs förhandlingar om ett anbud som inte uppfyller de bindande villkoren, skulle detta enligt avgörandet göra det betydelselöst att fastställa bindande villkor i annonsen om anbudsförfarandet. Då skulle det inte heller vara möjligt för den upphandlande myndigheten att förhandla med anbudsgivarna på en gemensam grund, bestående av dessa villkor, eller att behandla dem lika.

Enligt *3 mom.* ska dialogen få äga rum i successiva steg. Momentet motsvarar 26 § 2 mom. i den gällande upphandlingslagen och grundar sig på artikel 29.6 i upphandlingsdirektivet. Vid minskningen av antalet lösningar eller anbud som ska diskuteras under dialogen används på förhand anmälda kriterier för att ett anbud ska betraktas som det ekonomiskt mest fördelaktiga samt eventuella grunder för jämförelse av förhållandet mellan pris och kvalitet. Kriterier som berör anbudsgivarnas lämplighet ska således inte längre användas vid minskningen av antalet anbud. Den upphandlande enheten kan emellertid uppge andra jämförelsegrunder för minskningen av antalet lösningar eller anbud än för valet och jämförelsen av de slutliga anbuden, förutsatt att enheten tillräckligt tydligt i förväg har informerat om tillämpningen av dessa grunder och deras inbördes förhållande. Genom bestämmelsen strävar man efter att säkerställa att den konkurrenspräglade dialogen genomförs på ett objektivt och öppet sätt. I praktiken har man i samband med upphandlingar konstaterat att t.ex. ett sådant arrangemang är välfungerande där gallringen bland anbudsgivarna vid en upphandling som sker genom förhandlat förfarande utförs med hjälp av användbarhetstest. Den upphandlande enheten har då i förväg meddelat att ett användbarhetstest används som jämförelsegrund vid gallringen och angett de närmare bedömningsgrunder som används vid testet. Vid testningen har man även anlitat utomstående experter. På grundval av de poängtal som tilldelats av experterna har de lösningar som klarat sig sämst gallrats ut från det förhandlade förfarandet. Genom användbarhetstestet har den upphandlande enheten således redan i samband med förhandlingarna fått objektiv information om lösningarnas kvalitet och lämplighet för användningsändamålet. Vid en upphandling som genomförs i successiva steg är det dessutom möjligt att ta hänsyn till de kostnader som anbudsgivarna orsakas av deltagandet i anbudsförfarandet, framför allt om det under förfarandets gång förutsätts att planer utarbetas eller andra arbeten som kräver en särskild arbetsinsats utförs.

Enligt *4 mom.* ska den upphandlande enheten under förhandlingarna behandla samtliga anbudsgivare likvärdigt. Den upphandlande enheten får inte lämna ut information på ett sätt som äventyrar likabehandlingen av dem som deltar i anbudsförfarandet. Bestämmelsen motsvarar i huvudsak 26 § 3 mom. i den gällande upphandlingslagen. I bestämmelsen preciseras det dock att den upphandlande enheten skriftligen ska informera samtliga anbudsgivare som deltar i förhandlingarna om alla ändringar av innehållet i upphandlingsdokumenten, frånsett minimikraven. De anbudsgivare som deltar i förhandlingarna ska ges tillräckligt med tid för att ändra sina anbud och i förekommande fall lämna in sina anpassade anbud på nytt. I högsta förvaltningsdomstolens avgörande *HFD 24.10.2011 liggare 3040* ansågs kravet på likvärdig behandling av anbudsgivarna förutsätta att alla anbudsgivare hade tillgång till samma information om de väsentliga krav som den upphandlande enheten under det förhandlade förfarandets gång hade uppställt för föremålet för upphandlingen.

Vidare får den upphandlande enheten enligt den föreslagna bestämmelsen inte under förhandlingarnas gång eller i den slutliga anbudsförfrågan för de övriga anbudsgivarna röja konfidentiell information som någon anbudssökande eller anbudsgivare som deltar i förhandlingarna har lämnat, utan ett sådant samtycke av denne där det specificeras vilken information samtycket gäller. Enbart ett allmänt samtycke av anbudsgivaren till att konfidentiell information

röjs är således inte tillräckligt. Den konfidentiella information som avses i bestämmelsen kan vara t.ex. en sådan privat affärs- eller yrkeshemlighet som avses i 24 § 20 punkten i offentlighetslagen och som den upphandlande enheten fått kännedom om. När sekretessplikt har föreskrivits till skydd för någons intressen får en myndighet enligt 26 § 1 mom. 2 punkten i offentlighetslagen lämna ut uppgifter ur en sekretessbelagd myndighetshandling när den berörda personen samtycker till att uppgifter lämnas ut.

Det föreslagna *5 mom.* gäller avslutande av förhandlingarna. Den upphandlande enheten ska avsluta förhandlingarna genom att informera de återstående anbudsgivarna om saken. Den upphandlande enheten ska därefter skicka den slutliga anbudsförfrågan till anbudsgivarna och fastställa en tidsfrist för inlämning av de slutliga anbuden. Den upphandlande enheten ska kontrollera att de slutliga anbuden överensstämmer med den slutliga anbudsförfrågan och på basis av sina jämförelsegrunder välja vinnaren av anbudsförfarandet. Momentet grundar sig på artikel 29.8 i upphandlingsdirektivet och det är fråga om en bestämmelse som är ny i förhållande till den gällande upphandlingslagens bestämmelser om förhandlat förfarande. Under den gällande upphandlingslagens giltighetstid har det i praktiken förekommit oklarhet om huruvida en upphandlande enhet får föra mer ingående förhandlingar med vissa anbudsgivare och i slutskedet göra en jämförelse mellan sådana anbud som olika anbudsgivare har gett under olika faser av förfarandet. I den föreslagna bestämmelsen preciseras det att förhandlingarna ska avslutas samtidigt med alla de anbudsgivare som inte i ett tidigare skede har gallrats ut eller uteslutits från anbudsförfarandet. Genom att begära slutliga anbud som grundar sig på samma information kan den upphandlande enheten dessutom försäkra sig om att de slutliga anbud som ges efter förhandlingarna är jämförbara med varandra. Enligt bestämmelsen är det inte tillåtet att förhandla om de slutliga anbuden. Innan upphandlingskontraktet ingås kan den upphandlande enheten emellertid föra förhandlingar om kontraktet med den valda leverantören, förutsatt att villkoren inte ändras väsentligt i förhållande till vad som uppgetts under upphandlingsförfarandet.

36 §. *Konkurrenspräglad dialog.* I paragrafen föreskrivs det om konkurrenspräglad dialog. Paragrafen grundar sig på artikel 30 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak 29 § i den gällande upphandlingslagen.

I det föreslagna *1 mom.* finns en definition av konkurrenspräglad dialog, som i likhet med de övriga förfaranderegleрna för tydlighetens skull ska flyttas från den paragraf i upphandlingslagen som innehåller definitioner till en paragraf som gäller själva förfarandet. Så som vid förhandlat förfarande förhandlar den upphandlande enheten också i samband med konkurrenspräglad dialog med de godkända leverantörerna. Syftet med de förhandlingar som förs i samband med konkurrenspräglad dialog är dock att kartlägga och över lag definiera de metoder och lösningsalternativ med hjälp av vilka den upphandlande enhetens behov bäst kan tillgodoses. Vid konkurrenspräglad dialog är syftet med förhandlingarna således att göra en gallring bland de alternativa lösningarna för genomförande av upphandlingen så att ett eller flera alternativ återstår. De slutliga anbuden ska begäras på grundval av dessa alternativ. Vid förhandlat förfarande är syftet med förhandlingarna däremot att få slutliga anbud som gäller genomförande av upphandlingen.

I *2 mom.* anges villkoren för att konkurrenspräglad dialog ska få användas. I momentet hänvisas det till 34 § 2 mom., där villkoren för användning av förhandlat förfarande anges. I artikel 26.4 i upphandlingsdirektivet föreskrivs exakt samma villkor för användning av förhandlat förfarande och konkurrenspräglad dialog. Det föreslagna momentet avviker från bestämmelserna om konkurrenspräglad dialog i den gällande upphandlingslagens 29 §, där villkoren för användning av konkurrenspräglad dialog och förhandlat förfarande skiljer sig från varandra. Den gällande upphandlingslagens tillämpningspraxis visar att förhandlat förfarande och konkurrenspräglad dialog inte avviker från varandra när det gäller de risker som hänför sig till en

icke-diskriminerande behandling av anbudsgivarna eller öppenheten. Det är således inte längre motiverat att föreskriva olika villkor för användningen av dessa förfaranden. I enlighet med vad som föreskrivs i 29 § 1 mom. 2 punkten i den gällande upphandlingslagen ska kriteriet för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga vid konkurrenspräglad dialog utgöras av det förhållande mellan pris och kvalitet som avses i 93 §.

Enligt skäl 42 i upphandlingsdirektivets ingress har förfaranden som innefattar förhandlingar visat sig vara användbara i de fall där de upphandlande myndigheterna inte kan specificera vilka medel som kan tillgodose deras behov eller bedöma vad marknaden kan erbjuda i form av tekniska, finansiella eller rättsliga lösningar. Sådana situationer kan förekomma t.ex. i samband med innovativa projekt, integrerade infrastrukturprojekt på transportområdet, datanätprojekt eller projekt som omfattar komplicerad och strukturerad finansiering. Krävande tjänsteupphandling där det finns behov av att förhandla om lösningsalternativen kan likaså vara föremål för konkurrenspräglad dialog.

I *3 mom.* regleras den upphandlande enhetens möjlighet att i förväg begränsa antalet leverantörer som bjuds in att delta i dialogen. Bestämmelsen motsvarar i huvudsak 24 § 2 mom. i den gällande upphandlingslagen och grundar sig på artikel 65.1 i upphandlingsdirektivet. Utifrån de krav och kriterier som berör leverantörernas lämplighet väljer den upphandlande enheten de leverantörer som får delta i dialogen. I bestämmelsen preciseras det att valet av anbudsgivare kan ske både utifrån minimikraven på lämplighet och utifrån bedömningsgrunderna. Bedömningsgrunderna används vid valet bland de anbudssökande som uppfyller minimikraven. Det är dock inte fråga om en jämförelse av anbuden, utan om en jämförelse av anbudssökandena i syfte att minska antalet anbudssökande utifrån sådana icke-diskriminerande kriterier som uppställts för leverantörerna.

Enligt *4 mom.* ska det antal anbudssökande som bjuds in till förhandlingarna med hänsyn till upphandlingens omfattning och art vara tillräckligt stort för att verklig konkurrens ska säkerställas. Bestämmelsen grundar sig på artikel 65.2 i upphandlingsdirektivet. Minst tre anbudssökande ska bjudas in att delta, om inte antalet lämpliga sökande är lägre. I bestämmelsen förtydligas förfarandet för när det finns färre än tre lämpliga anbudssökande. Den upphandlande enheten kan fortsätta förfarandet genom att begära anbud av de anbudssökande som uppfyller lämplighetskraven eller bjuda in dem att inleda dialogen.

37 §. *Den konkurrenspräglade dialogens gång.* I paragrafen föreskrivs det om den konkurrenspräglade dialogens gång. Paragrafen grundar sig på artikel 30 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak 30 § i den gällande upphandlingslagen.

Enligt *1 mom.* ska den upphandlande enheten i upphandlingsannonsen definiera sina behov och krav i fråga om upphandlingen. Den upphandlande enheten får dessutom utarbeta en projektbeskrivning som preciserar målen för och innehållet i upphandlingen. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller projektbeskrivningen ange en preliminär tidsplan och fastställa de grunder utifrån vilka förhållandet mellan pris och kvalitet jämförs. Bestämmelsen om att en tidsplan ska anges är ny och grundar sig på artikel 30.2 i upphandlingsdirektivet.

I *2 mom.* anges dialogens syfte. Syftet med dialogen är att identifiera och definiera hur de behov som den upphandlande enheten på förhand angett bäst ska kunna tillgodoses. Den väsentligaste skillnaden mellan förhandlat förfarande och konkurrenspräglad dialog är att förhandlingarna vid konkurrenspräglad dialog resulterar i att lösningsalternativen minskas till ett eller flera godtagbara alternativ, medan de förhandlingar som förs vid förhandlat förfarande resulterar i en slutlig anbudsförfrågan och slutliga detaljerade anbud. Den upphandlande enheten bör kunna diskutera alla aspekter av upphandlingen med anbudsgivarna. Enligt momentet får den

upphandlande enheten genom att betala ut arvoden ersätta deltagarna för de kostnader utöver det normala som anbudsförfarandet orsakar.

Enligt *3 mom.* får dialogen äga rum i successiva steg. Bestämmelsen motsvarar i huvudsak 26 § 2 mom. i den gällande upphandlingslagen och grundar sig på artikel 30.4 i upphandlingsdirektivet. Vid minskningen av antalet lösningar eller anbud som ska diskuteras under dialogen används på förhand anmälda grunder för jämförelse av förhållandet mellan pris och kvalitet. Kriterier som berör anbudsgivarnas lämplighet ska således inte längre användas vid minskningen av antalet anbud. Genom bestämmelsen strävar man efter att säkerställa att den konkurrenspräglade dialogen genomförs på ett objektivt och öppet sätt.

Enligt *4 mom.* ska den upphandlande enheten behandla samtliga anbudsgivare lika under dialogen. Bestämmelsen grundar sig på artikel 30.4 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak 29 § 2 mom. i den gällande upphandlingslagen. Den upphandlande enheten får inte för de övriga anbudsgivarna röja konfidentiell information som någon anbudssökande eller anbudsgivare som deltar i dialogen har lämnat utan dennes samtycke, där det specifikt ska anges vilken information samtycket gäller. Enbart ett allmänt samtycke av anbudsgivaren till att konfidentiell information röjs är således inte tillräckligt.

I *5 mom.* föreslås bestämmelser om avslutande av den konkurrenspräglade dialogen. Momentet grundar sig på artikel 30.6 i upphandlingsdirektivet och motsvarar delvis 30 § 4 mom. i den gällande upphandlingslagen. Även om det finns liknande bestämmelser om avslutande av förhandlingarna både i fråga om förhandlat förfarande och i fråga om konkurrenspräglad dialog ska förhandlingarna vid konkurrenspräglad dialog avslutas redan i det skede då den upphandlande enheten lyckats identifiera och välja ut de lösningsmodeller med hjälp av vilka dess behov kan tillgodoses. Efter att dialogen har avslutats och anbuden har valts kan det i praktiken uppkomma ett behov av att förhandla närmare om kontraktet med den leverantör som gett det bästa anbudet med avseende på förhållandet mellan pris och kvalitet. Syftet är då att finslipa anbudsvillkoren och i synnerhet de finansiella åtaganden som hänför sig till anbudet. Sådana förhandlingar är enligt det föreslagna momentet möjliga, förutsatt att de inte leder till ändringar av väsentliga aspekter av anbudet eller upphandlingen eller medför risk för att leverantörer diskrimineras eller konkurrensen snedvrids. En sådan situation kan föreligga t.ex. när en utomstående finansiär i samband med ett anbudsförfarande gällande ett livscykelprojekt som genomförs i form av konkurrenspräglad dialog preciserar sina villkor som påverkar anbudet först efter att vinnaren av anbudsförfarandet har valts.

Enligt *6 mom.* ska den upphandlande enheten välja anbudet utifrån de grunder för den ekonomiska fördelaktigheten som fastställts i upphandlingsannonsen eller projektbeskrivningen. På den upphandlande enhetens begäran är det ännu efter anbudsjämförelsen möjligt att föra förhandlingar med den bästa anbudsgivaren i syfte att slutgiltigt fastställa de finansiella åtaganden eller andra villkor som anges i anbudet, förutsatt att detta inte leder till ändring av väsentliga aspekter av anbudet eller upphandlingen eller medför risk för att anbudsgivare diskrimineras eller konkurrensen snedvrids. Det är möjligt att också beträffande andra avtalsvillkor föra sedvanliga förhandlingar om precisering av detaljer i avtalet, som inte påverkar upphandlingsförfarandets icke-diskriminerande karaktär. Bestämmelsen grundar sig på artikel 30.7 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak 30 § 6 och 7 mom. i den gällande upphandlingslagen.

38 §. *Innovationspartnerskap.* I paragrafen föreskrivs det om ett nytt innovationspartnerskapsförfarande. Den föreslagna paragrafen grundar sig på artikel 31 i upphandlingsdirektivet.

I *1 mom.* föreslås en definition av innovationspartnerskap och bestämmelser om förfarandets syften. Målsättningen med förfarandet är att göra det möjligt att effektivare än tidigare i stra-

tegiskt syfte använda offentliga upphandlingar för att främja innovativitet. Vid innovationspartnerskap är det inte bara fråga om att stöda forskning och produktutveckling eller framställning av prototyper utan om mer vidsträckt upphandling av nya innovativa varor och tjänster. Varan eller tjänsten ska kunna utvecklas under hela dess livscykel. Köp av innovativa varor, tjänster och byggentreprenader förväntas väsentligt förbättra den offentliga servicens effektivitet och kvalitet. Innovationspartnerskap bidrar till att de offentliga medlen ger så god utdelning som möjligt samt till att övergripande ekonomiska, samhälleliga och miljömässiga fördelar nås genom att nya idéer skapas och omsätts i innovativa varor och tjänster. På så vis främjas även ekonomisk tillväxt. Inom ramen för det föreslagna förfarandet ska de upphandlande enheterna kunna ingå långsiktiga partnerskap i syfte att utveckla innovativa varor, tjänster och byggentreprenader, och senare göra inköp av dem.

Det föreslagna innovationspartnerskapsförfarandet innebär att de upphandlande enheterna ska kunna förena upphandlingen av forsknings- och utvecklingstjänster med upphandlingen av den idé eller prototyp som arbetet resulterar i så att den senare etappen inte behöver konkurrensutsättas separat. Utvecklingsarbetet kan gälla antingen en helt ny vara eller tjänst eller omarbetning av en befintlig vara eller tjänst så att den blir väsentligen annorlunda. Innovationspartnerskapsförfarandet är lockande för leverantörerna och deras produktutvecklingsarbete eftersom vinnaren eller vinnarna av anbudsförfarandets första etapp inte behöver delta i ett nytt anbudsförfarande där det finns risk för att konkurrenter får kännedom om de idéer som vinnarna har utformat.

I *2 mom.* anges villkoren för att förfarandet ska få användas. Eftersom målsättningen med förfarandet är att främja uppkomsten och ibruktagandet av innovationer får den upphandlande enheten välja förfarandet bara om dess behov inte kan tillgodoses genom inköp av varor, tjänster eller byggentreprenader som redan finns tillgängliga på marknaden. Det kan också vara fråga om en situation där den upphandlande enhetens behov inte direkt kan tillgodoses med hjälp av en lösning som finns på marknaden utan att lösningen ändras väsentligt. Den upphandlande enheten ska ha prövningsrätt när det gäller att definiera sina behov. Innovationspartnerskap ska kunna användas också när det på marknaden finns varor, tjänster, entreprenader eller lösningar som ligger nära den upphandlande enhetens behov men som ändå inte motsvarar enhetens behov t.ex. i fråga om kvalitetsnivån, kundernas behov eller utvecklingsnivån. Innovationspartnerskap kan lämpa sig för t.ex. omfattande informationsförvaltningsprojekt där man ständigt måste ta hänsyn till den tekniska utvecklingen inom branschen. Det lönar sig att med hjälp av en teknisk dialog redan i förväg kartlägga marknaden och vilket förfarande som är lämpligt.

I *3 mom.* regleras den upphandlande enhetens möjlighet att i förväg begränsa antalet anbudssökande som bjuds in att delta i förhandlingarna. Momentet grundar sig på artikel 65.1 i upphandlingsdirektivet. Utifrån ansökningarna om deltagande och de objektiva krav och kriterier som uppställts i upphandlingsannonsen väljer den upphandlande enheten de anbudssökande som bjuds in att delta i förhandlingarna. I bestämmelsen preciseras det att valet av anbudssökande som bjuds in att delta i förhandlingarna kan ske både utifrån minimikraven på lämplighet och utifrån bedömningsgrunderna. Bedömningsgrunderna används när anbudsgivarna väljs bland de anbudssökande som uppfyller minimikraven. Det är dock inte fråga om en jämförelse av anbuden, utan om en jämförelse av anbudssökandena i syfte att minska antalet anbudssökande utifrån sådana objektiva och icke-diskriminerande kriterier som uppställts för leverantörerna. I samband med innovationspartnerskap ska man vid valet av anbudsgivare i synnerhet bedöma anbudssökandenas beredskap att bedriva forskning och utvecklingsverksamhet samt att utveckla och genomföra innovativa lösningar. Detta hindrar dock inte den upphandlande enheten från att uppställa andra krav och kriterier på lämpligheten än de som anges i den föreslagna lagen. Deltagarna i det upphandlingsförfarande som genomförs som innovationspartnerskap kan bestå av t.ex. grupper av anbudsgivare där vissa koncentrerar sig på att utveckla

innovativa lösningar och andra på att producera eller tillhandahålla de varor eller tjänster som utvecklats.

Enligt *4 mom*. ska det antal anbudssökande som bjuds in till förhandlingarna med hänsyn till upphandlingens omfattning och art vara tillräckligt stort för att verklig konkurrens ska säkerställas. Bestämmelsen grundar sig på artikel 65.2 i upphandlingsdirektivet. Minst tre anbudssökande ska bjudas in att delta, om inte antalet lämpliga sökande är lägre. I bestämmelsen förtydligas förfarandet för när det finns färre än tre lämpliga anbudssökande. Den upphandlande enheten kan fortsätta förfarandet genom att bjuda in alla anbudssökande som uppfyller lämplighetskraven att lämna ett preliminärt anbud.

39 §. *Innovationspartnerskapets gång*. I paragrafen föreskrivs det om innovationspartnerskapets gång. Paragrafen grundar sig på artikel 31 i upphandlingsdirektivet och är ny.

Enligt *1 mom*. ska den upphandlande enheten när förfarandet inleds i upphandlingsannonsen definiera behovet av en innovativ vara, tjänst eller byggentreprenad. Eftersom detaljerna kring föremålet för upphandlingen preciseras under förhandlingarnas och partnerskapets gång bör man vid förhandsdefinieringen koncentrera sig förutom på de krav som berör föremålet för upphandlingen också på den upphandlande enhetens behov och målsättningarna med upphandlingen. Den information som ges ska vara så exakt utformad att leverantörerna utifrån den kan bedöma om de är intresserade av att delta i upphandlingsförfarandet och lämna in en anbudsansökan. Upphandlingsdokumenten ska också innehålla en beskrivning av de behov, krav, specifikationer, villkor och andra kriterier som hänför sig till utvecklingsarbetets resultat, dvs. till produktionsupphandlingen, till den del dessa kan beskrivas när förfarandet inleds.

Enligt *2 mom.* ska den upphandlande enheten inleda förhandlingar med de anbudsgivare som valts ut med stöd av 38 § 3 och 4 mom. Förhandlingarna syftar till utveckling av en innovativ vara, tjänst eller byggentreprenad och inköp av de varor, tjänster eller byggentreprenader som utvecklingen resulterat i. Partnerskapsförfarandet grundar sig på bestämmelserna om förhandlat förfarande. I detta skede av partnerskapet ska förfarandet således fortgå i enlighet med reglerna om förhandlat förfarande, dvs. genom val av anbudssökande, förhandlingar samt anbudsjämförelse och val av anbud. Kriteriet för bestämning av vilket anbud som ska betraktas som det ekonomiskt mest fördelaktiga ska utgöras bara av det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet, vilket bäst möjliggör en jämförelse av anbud som berör innovativa lösningar. När det gäller de jämförelsegrunder som hänför sig till förhållandet mellan pris och kvalitet är det i enlighet med den föreslagna 93 § möjligt att beakta faktorer som berör såväl upphandlingen av forsknings- och utvecklingstjänster som utvecklingsarbetets resultat, dvs. produktionsupphandlingen. Vid jämförelsen är det möjligt att beakta t.ex. effektiviteten och sådana funktionella egenskaper hos utvecklingsarbetets resultat som kan bedömas. Efter jämförelsen och valet av anbud fortgår innovationspartnerskapet i form av en partnerskaps- eller kontraktsperiod. Detta innebär bl.a. att parterna sinsemellan ska behandlas likvärdigt och att kontraktets villkor ska kunna justeras och preciseras i enlighet med reglerna för förhandlat förfarande.

I *3 mom*. föreslås bestämmelser om inrättande av innovationspartnerskap, indelning av partnerskapet i olika steg, avslutande av partnerskapet och minskning av antalet parter under partnerskapets gång, efter valet av anbud. En upphandlande enhet kan enligt momentet inrätta ett innovationspartnerskap med en eller flera anbudsgivare. Enligt den föreslagna bestämmelsen ska partnerskapets struktur med avseende på förfarandet vara sådan att den upphandlande enheten delar in partnerskapet i successiva steg som följer de olika stegen i forsknings- och innovationsprocessen. Den upphandlande enheten ska dessutom uppställa delmål för parten eller parterna och bestämma om utbetalning av ersättning till dem. Även om den föreslagna bestämmelsen innehåller en beskrivning av partnerskapets lineärt efterföljande steg bör man vid tillämpningen av bestämmelsen beakta att de olika stegen vid innovationspartnerskap ofta är

invecklade och sammanfaller med varandra. I den kontinuerliga växelverkan som sker i samband med utvecklingsarbetet och genomförandet utvecklas upphandlingen hela tiden mot sin slutliga form. Det är möjligt att innovationspartnerskapet under hela den tid det varar innefattar utveckling av de varor eller tjänster eller den byggentreprenad som är föremål för upphandlingen samt förhandlingar mellan den upphandlande enheten och en eller flera parter.

Utifrån målen för partnerskapet får den upphandlande enheten efter varje genomfört steg besluta att innovationspartnerskapet avslutas. Om innovationspartnerskapet omfattar flera parter, kan den upphandlande enheten också minska antalet parter genom att avsluta enskilda partnerskapskontrakt. En förutsättning för detta är att det i upphandlingsdokumenten anges att partnerskapet äger rum i successiva steg och vilka villkor som gäller för det. När partnerskapet omfattar flera parter ska den upphandlande enheten iaktta de i förväg anmälda bedömningsgrunderna vid minskningen av antalet parter. Den upphandlande enheten kan emellertid, om den så önskar, genomföra partnerskapet med flera leverantörer utan att minska antalet parter under förfarandets gång.

Enligt *4 mom.* behöver den upphandlande enheten inte ordna ett nytt anbudsförfarande för att anskaffa resultaten av utvecklingsarbetet, om upphandlingen görs med de partner som bjudits in till förfarandet och om utvecklingsresultaten och anskaffningen av dem motsvarar de prestandanivåer och maximikostnader som de upphandlande enheterna och deltagarna i förfarandet har enats om. Genom att avtala om prestandanivåerna och maximikostnaderna strävar man efter att förhindra en sådan situation där parten eller parterna debiterar orimligt mycket för sitt arbete eller utför alltför många eller oförutsedda prestationer under produktionsfasen på ett sådant sätt att öppenheten eller likabehandlingen äventyras vid användningen av offentliga medel. Eftersom innovationspartnerskapet i de flesta fall är långsiktigt och flexibelt bör man sträva efter att på förhand avtala om prestandanivån och maximikostnaderna på ett sådant sätt att realiseringsmetoderna under de följande stegen inte måste avgränsas eller inskränkas på ett sätt som är omotiverat med tanke på partnerskapets resultat.

Enligt *5 mom.* ska den upphandlande enheten i upphandlingsdokumenten fastställa de arrangemang som berör immateriell äganderätt. Också arrangemang som berör nyttjanderätt och nyttjanderättens omfattning ska nämnas. Riskerna och nyttan med partnerskapsförfarandet ska fördelas så att de sporrar båda parterna till att utveckla och ta i bruk innovativa lösningar. Riskfördelningen berör förutom överföringen av immateriella rättigheter också t.ex. eventuella arvoden som ska betalas till parterna, betalningstidtabellen för upphandlingskontraktets vederlag samt eventuella villkor och kriterier som hänför sig till avslutande av partnerskapet eller minskning av antalet parter. Om den upphandlande enheten har valt ut flera parter till förfarandet, får enheten inte utan den berörda partens specifika samtycke för de övriga parterna röja lösningar som parten har föreslagit eller annan konfidentiell information som har lämnats under förfarandets gång. Skyddet för konfidentiell information och affärshemligheter är väsentligt när det gäller att garantera att förfarandet genomförs i enlighet med marknadens krav och att det inte är diskriminerande.

I *6 mom.* föreslås bestämmelser om de begränsningar som berör partnerskapets varaktighet, struktur och värde. Dessa ska avspegla graden av innovation hos den föreslagna lösningen och den helhet av forsknings- och innovationsverksamheter som krävs för att utveckla sådana innovativa lösningar som ännu inte finns tillgängliga på marknaden. Det uppskattade värdet av varorna, tjänsterna eller byggentreprenaderna får inte vara oproportionerligt stort i förhållande till de investeringar som krävs för deras framtagande. Oavsett om det rör sig om mycket stora eller mindre innovationsprojekt bör innovationspartnerskapet struktureras på ett sådant sätt att det kan ge ett tillräckligt efterfrågetryck på marknaden som ger incitament till utveckling av en innovativ lösning utan att marknaden för den skull sätts ur spel. De upphandlande enheterna får inte använda innovationspartnerskap på ett sådant sätt att konkurrensen förhindras, be-

gränsas eller snedvrids. I vissa fall kan inrättande av innovationspartnerskap med flera parter bidra till att sådana effekter undviks.

40 §. *Direktupphandling.* I paragrafen föreskrivs det om direktupphandling och om villkoren för att direktupphandling ska få användas. Den föreslagna paragrafen grundar sig på artikel 32 i upphandlingsdirektivet och motsvarar 27 § i den gällande upphandlingslagen, frånsett vissa preciseringar av termerna.

I det föreslagna *1 mom.* finns en definition av direktupphandling som grundar sig på artikel 32.1 i upphandlingsdirektivet och motsvarar 5 § 1 mom. 13 punkten i den gällande upphandlingslagen. Vid direktupphandling förhandlar den upphandlande enheten med de leverantörer den valt om villkoren för upphandlingskontraktet, utan att i förväg publicera en upphandlingsannons. Villkoren för direktupphandling anges på ett uttömmande sätt i 40, 41 och 109 § i lagförslaget. Eftersom direktupphandling utgör ett undantag från skyldigheten att genomföra en allmän och öppen konkurrensutsättning bör förutsättningarna för användningen tolkas snävt.

Enligt *2 mom. 1 punkten* är direktupphandling möjlig, om det vid ett föregående öppet eller selektivt förfarande inte har kommit in några anbudsansökningar eller anbud eller inte har kommit in några lämpliga anbudsansökningar eller anbud. Ett anbud är inte lämpligt t.ex. när det inte alls motsvarar den upphandlande enhetens behov eller föremålet för upphandlingen. Dessutom förutsätts det att de ursprungliga villkoren i anbudsförfrågan inte ändras väsentligt. Om t.ex. de krav som ställs på anbudsgivarens lämplighet lindras eller slopas, krävs det i princip en ny annons om upphandlingen. I en sådan situation där inte ett enda anbud har lämnats in på basis av upphandlingsannonsen kan direktupphandling inledas tillsammans med en leverantör som den upphandlande enheten utsett och som uppfyller kraven i anbudsförfrågan eller upphandlingsannonsen.

En övergång till direktupphandling utan upphandlingsannons ska vara möjlig också när inga lämpliga anbudsansökningar eller anbud har kommit in vid ett föregående öppet eller selektivt förfarande. I *3 mom.* föreslås en ny definition av sådana anbud och anbudsansökningar som inte betraktas som lämpliga på det sätt som avses 2 mom. 1 punkten. Momentet grundar sig på artikel 32.2 a i upphandlingsdirektivet. Enligt det föreslagna momentet ska ett anbud inte betraktas som lämpligt om det är irrelevant för upphandlingskontraktet och det uppenbart inte utan väsentliga ändringar motsvarar den upphandlande enhetens behov och krav enligt upphandlingsdokumenten. En anbudsansökan ska inte anses vara lämplig om leverantören ska eller får uteslutas ur anbudsförfarandet med stöd av 80 eller 81 § eller inte uppfyller de lämplighetskrav som fastställts av den upphandlande enheten i enlighet med 83 §. Det är meningen att preciseringarna ska förtydliga förhållandet mellan den aktuella grunden för direktupphandling och den grund för övergång till förhandlat förfarande eller konkurrenspräglad dialog som avses i 34 § 2 mom. 3 punkten. På grund av direktupphandlingens exceptionella karaktär bör förutsättningarna för dess användning tolkas snävt. Det ska alltså vara fråga om ett anbud som väsentligen strider mot upphandlingsdokumenten, vilket kan jämföras med att inget anbud har lämnats.

I sådana situationer som avses i 2 mom. 1 punkten ska en rapport om direktupphandlingen enligt artikel 32.2 a i upphandlingsdirektivet lämnas till kommissionen, om den så begär.

Enligt *2 mom. 2 punkten* är direktupphandling möjlig om upphandlingen av tekniska skäl eller av skäl som anknyter till skydd av ensamrätt bara kan genomföras av en viss leverantör. Bestämmelsen grundar sig på artikel 32.2 b leden ii och iii i upphandlingsdirektivet. Den föreslagna ordalydelsen avviker en aning från 27 § 2 mom. i den gällande upphandlingslagen, men avsikten är inte att innehållet i bestämmelsen ska ändras. Om avsaknaden av konkurrens beror på tekniska skäl, ska dessa enligt skäl 50 i upphandlingsdirektivets ingress definieras noggrant

och motiveras från fall till fall. Den upphandlande enheten ska t.ex. visa att det är tekniskt nära nog omöjligt för en annan leverantör att uppnå en erforderlig prestandanivå eller att det är nödvändigt att använda specifik kunskap eller specifika verktyg eller medel som bara en enda leverantör har tillgång till. Tekniska skäl kan också utgöras av särskilda driftskompatibilitetskrav som måste uppfyllas i syfte att säkerställa att byggentreprenaderna, varorna eller tjänsterna är kompatibla med varandra.

Av skäl som anknyter till skydd av ensamrätt ska direktupphandling vara möjlig t.ex. när upphandlingen inte kan konkurrensutsättas på grund av den enda tänkbara leverantörens immateriella rättigheter. När denna bestämmelse åberopas bör dess tillämpning kunna motiveras. Enligt skäl 50 i upphandlingsdirektivets ingress ska det vara fråga om en situation med objektiv ensamrätt, som inte föranletts av den upphandlande enheten. Sådana skäl som avses i bestämmelsen kan följaktligen inte utgöras av t.ex. åtgärder som den upphandlande enheten vidtar eller avtal som den ingår utan tvingande skäl och genom vilka en särskild tjänsteleverantör garanteras ensamrätt för att tillhandahålla vissa tjänster. Sådana skäl kan inte heller utgöras av situationer där det är fråga om bristfällig planering av upphandlingen och där t.ex. upphandlingsbehovet inte på förhand har kartlagts tillräckligt väl. De upphandlande enheter som använder direktupphandling ska motivera varför de inte kan använda alternativa, motsvarande eller ersättande produkter eller lösningar. Direktupphandling får inte användas om avsaknaden av konkurrens beror på att villkoren för upphandlingen har definierats på ett artificiellt sätt som inte är förenligt med upphandlingsbehovet. Enligt högsta förvaltningsdomstolens avgörande *HFD 12.7.2006 liggare 1781* var det inte möjligt att använda direktupphandling för en entreprenad som gällde renovering av fasaderna på ett konstmuseum. Som grund för direktupphandlingen åberopades att det var fråga om en unik renoveringsmetod och ett krävande objekt samt att den valda leverantören hade medverkat i det projekt där man i samband med en tidigare renovering hade utvecklat den nya renoveringsmetoden. I det expertutlåtande som den upphandlande enheten hade beställt konstaterades det att expertisen kunde rekommendera de företag som deltagit i det tidigare arbetet med anledning av det kunnande de förvärvat i fråga om den nya metoden. Trots detta konstaterades det i avgörandet att det enligt utlåtandet inte var uteslutet att också någon annan leverantör kunde ha haft förutsättningar att genomföra renoveringsarbetet med den nya metoden. I avgörandet *HFD 7.4.2010 liggare 719* bedömdes ett projekt där en stad i samband med en kommunsammanslagning hade för avsikt att utvidga användningen av det elevinformationssystem som använts i en av de tidigare kommunerna och utan konkurrensutsättning ta i bruk systemet i hela den nya staden. Som grund för direktupphandlingen åberopades bl.a. bättre möjligheter att hantera den nya situationen, ett mindre behov av utbildning samt användarnas erfarenheter av systemet. Enligt avgörandet var det emellertid inte fråga om en situation där bara en viss leverantör av tekniska skäl eller av skäl med anknytning till skydd av ensamrätt kunde ha genomfört upphandlingen eftersom det enligt den utredning som lagts fram i ärendet också fanns andra leverantörer av elevinformationssystem på marknaden.

Enligt *3 punkten* är direktupphandling möjlig när syftet med upphandlingen är att skapa eller förvärva ett unikt konstverk eller en unik konstnärlig prestation. Bestämmelsen grundar sig på artikel 32 b led i i upphandlingsdirektivet och motsvarar till sitt innehåll 27 § 2 mom. i den gällande upphandlingslagen. För tydlighetens skull föreslås det att ordalydelsen anpassas till det nya upphandlingsdirektivet, och dessutom flyttas bestämmelsen till en särskild punkt. Föremålen för sådan upphandling som avses i bestämmelsen är konstverk eller konstindustriella föremål där konstnärens person präglar konstverkets unika karaktär och värde.

Enligt *4 punkten* är direktupphandling möjlig om upphandlingen är absolut nödvändig och det är omöjligt att iaktta de föreskrivna tidsfristerna på grund av synnerlig brådska till följd av omständigheter som den upphandlande enheten inte har kunnat förutse. Brådskan ska för det första bero på omständigheter som inte kan tillskrivas den upphandlande enheten, vilket inne-

bär att en omständighet som den upphandlande enheten ansvarar för i enlighet med artikel 32.2 c i upphandlingsdirektivet inte kan utgöra en grund för direktupphandling. Vidare ska det vara fråga om en omständighet som är brådskande och som den upphandlande enheten inte rimligen kunnat förutse. Den upphandlande enhetens dröjsmål i samband med genomförandet av upphandlingen kan således inte anses föranleda sådan brådska som avses i bestämmelsen. Ett ytterligare villkor för att direktupphandling ska få användas är att det är absolut nödvändigt att genomföra upphandlingen. En upphandlande enhet som åberopar denna bestämmelse måste kunna visa att det föreligger förutsättningar för tillämpning av den aktuella undantagsgrunden.

I EU-domstolens dom i målet C-*24/91, kommissionen mot Spanien (EU:C:1992:134*) ansågs det inte föreligga rätt att åberopa denna bestämmelse. Det var fråga om upphandling av en byggentreprenad som gällde tillbyggnaden av ett universitet, och brådskan vid genomförandet av upphandlingen orsakades av att antalet studerande vid universitetet hade ökat och läsåret skulle börja. I högsta förvaltningsdomstolens avgörande *HFD 29.6.2011 liggare 1792* konstaterades det att risken för en arbetskonflikt i och för sig medförde sådan oförutsedd brådska som utgjorde en grund för direktupphandling av programvara för rekrytering och vikariebemanning. Enligt domstolen fick denna grund emellertid inte åberopas under en längre tid eller i större omfattning än vad som tidsmässigt krävdes. I det aktuella fallet hade direktupphandlingskontraktet undertecknats när hotet om arbetskonflikter redan hade undanröjts, och dessutom hade kontraktet fortsatt att gälla som ett fortlöpande kontrakt under tre års tid. Enligt avgörandet fanns det således inte någon grund för direktupphandling i det aktuella fallet.

I kommissionens meddelande till Europaparlamentet och rådet om reglerna för offentlig upphandling i samband med den aktuella asylkrisen (KOM (2015) 454 slutlig) konstateras det att det med anledning av asylkrisen i enskilda fall kan föreligga en grund för direktupphandling till följd av sådan oförutsedd synnerlig brådska som inte beror på den upphandlande enheten. Enligt meddelandet kan man bl.a. allmänt utgå från att de upphandlande myndigheterna inte på förhand kunnat ha tillräckligt noggrann kännedom om det antal asylsökande för vilka anskaffningar behövs. Enligt meddelandet är det också klart att de omedelbara behoven hos de asylsökande som anländer till olika medlemsstater ska tillgodoses så snabbt som möjligt.

Enligt *5 punkten* är direktupphandling möjlig när det är fråga om varor som enbart tillverkas för forskning, experiment, produktutveckling eller vetenskapliga ändamål. Ett villkor är dock att det inte är fråga om massproduktion för att säkerställa att det är ekonomiskt lönsamt att tillverka varan eller för att täcka forsknings- och utvecklingskostnader. Det kan således vara fråga om t.ex. utvecklingsprojekt där enstaka exemplar av en vara framställs endast för beställaren eller med tanke på produktutvecklingen, och serieproduktion med avseende på kommersiell avsättning inte inleds. Syftet med bestämmelsen är bl.a. att hindra att offentlig upphandling som inte är förknippad med sådant statligt understöd som är föremål för övervakning riktas till ett visst företags produktutveckling, varvid det indirekta statliga stödet skulle ha en snedvridande inverkan på konkurrensen i förhållande till andra företag inom branschen.

Enligt *6 punkten* är direktupphandling möjlig när upphandlingen gäller varor som noterats och förvärvats på en råvarumarknad. Det kan vara fråga om t.ex. upphandling av bränsle eller jordbruksprodukter på en råvarumarknad eller motsvarande handelsplattform som grundar sig på öppen och omfattande offentlig notering. Syftet med bestämmelsen är att möjliggöra direktupphandling på sådana övervakade handelsplattformar där det gängse priset fastställs i realtid eller annars i enlighet med marknadsläget och där öppenheten garanterar att marknadspriser råder.

Enligt *7 punkten* är direktupphandling möjlig när varorna inköps särskilt förmånligt, antingen hos en leverantör som lägger ner sin affärsverksamhet eller t.ex. hos en aktör som svarar för

förvaltningen av ett konkursbo eller en utredare vid insolvensförfarande, ackord eller motsvarande förfarande. Det kan vara fråga om t.ex. realisering av ett konkursbo eller försäljning av varor till ett särskilt fördelaktigt pris som är lägre än marknadspriserna till följd av att affärsverksamheten läggs ner.

Enligt *8 punkten* är direktupphandling möjlig också när det är fråga om tjänsteupphandling som ska göras med vinnaren eller vinnarna av en sådan projekttävling som avses i 54 §. För att denna grund ska bli tillämplig förutsätts det att projekttävlingen utförs i enlighet med upphandlingslagen och tävlingsreglerna. EU-domstolen har i sitt avgörande i målet *C-340/02, kommissionen mot Frankrike* (*EU:C:2004:623*) konstaterat att förutsättningarna för direktupphandling av tjänster på basis av en projekttävling bör tolkas snävt. Det ska finnas en direkt funktionell koppling mellan projekttävlingen och det kontrakt som ingås genom direktupphandlingen. Direktupphandlingen får inte heller gälla en mer omfattande upphandling än vad som varit föremål för projekttävlingen.

41 §. *Direktupphandling vid kompletterande beställning*. I paragrafen föreskrivs det om användning av direktupphandling vid kompletterande beställningar hos den ursprungliga leverantören. Paragrafen grundar sig på artikel 32.3 b och 32.5 samt artikel 72 i upphandlingsdirektivet. Paragrafen motsvarar 28 § i den gällande upphandlingslagen.

Enligt *1 mom*. är direktupphandling möjlig när varuupphandlingen hos den ursprungliga leverantören utgör en kompletterande beställning, om ett byte av leverantör skulle leda till oproportionerliga tekniska svårigheter eller inkompatibilitet. Kompletterande beställningar kan göras då giltighetstiden för både det ursprungliga kontraktet och de kontrakt som ska förnyas i regel är högst tre år. Bestämmelsen kräver att det är fråga om en exceptionell situation när en kompletterande beställning görs. I normala fall ska också behovet av eventuella kompletterande beställningar beaktas i samband med planeringen och genomförandet av upphandlingen. Om möjligheten till kompletterande beställningar i tillbörlig ordning har beaktats som en option redan i samband med den helhet som konkurrensutsatts, är det inte fråga om en sådan kompletterande beställning genom direktupphandling som avses i paragrafen, utan om sedvanlig konkurrensutsatt upphandling vars slutliga leveransmängd preciseras senare. I EU-domstolens rättspraxis har de grunder för direktupphandling som hänför sig till teknisk inkompatibilitet tolkats snävt. EU-domstolen konstaterade i sin dom i målet *C-385/02, kommissionen mot Italien (EU:C:2004:522)* att det ska vara möjligt att i detalj påvisa grunden för att bara en viss leverantör tilldelas kontraktet när det är fråga om en grund som hänför sig till upphandlingsobjektets svårighetsgrad, känsliga karaktär eller tekniska kompatibilitet. Högsta förvaltningsdomstolen ansåg i sitt avgörande *HFD 7.4.2010 liggare 719* att direktupphandling av programvara inte kunde betraktas som en sådan tilläggsbeställning som avsågs i upphandlingslagen eftersom syftet med direktupphandlingen var att helt och hållet ersätta ett annat program. En bestämmelse med samma syfte som bestämmelsen i 1 mom. föreskrivs också i 136 § 2 mom. 2 punkten., som gäller ändring av kontrakt. Bestämmelserna avviker emellertid från varandra i och med att det i 136 § 2 mom. 2 punkten är fråga om ändring av villkoren i ett gällande upphandlingskontrakt, medan det i den aktuella paragrafen är fråga om en helt ny direktupphandling som är fristående i förhållande till det tidigare kontraktet.

Enligt *2 mom*. är direktupphandling möjlig också när ett nytt byggentreprenadkontrakt eller en ny tjänsteupphandling som motsvarar en tidigare entreprenad eller tjänsteupphandling tilldelas den ursprungliga leverantören. Detta förutsätter dock att en eventuell senare direktupphandling har nämnts i annonsen om den ursprungliga upphandlingen och att det uppskattade värdet av en kompletterande tjänst eller ny byggentreprenad har beaktats vid beräkningen av det ursprungliga kontraktets totala värde. Den tid inom vilken nya kontrakt får ingås har begränsats till tre år. Enligt EU-domstolens avgörande i målet *C-385/02, kommissionen mot Italien (EU:C:2004:522)* börjar den treåriga tidsfristen löpa vid den tidpunkt då det ursprungliga kon-

traktet ingås, inte t.ex. vid den tidpunkt då det byggarbete som är föremål för kontraktet blir klart. Den föreslagna bestämmelsen innebär att det blir möjligt att flexibelt göra sådana kompletterande beställningar som anmälts på förhand. De kompletterande beställningarna ska emellertid vara förutdefinierade med avseende på tiden och innehållet för att anbudsgivarnas likvärdiga ställning ska tryggas. Bestämmelsen möjliggör således inte direktupphandling när det är fråga om kompletterande beställningar med ospecificerat innehåll. Om möjligheten att göra kompletterande beställningar har beaktats genom ändringsklausuler i det ursprungliga upphandlingskontraktet, är det under vissa förutsättningar möjligt att tillämpa 135 § 2 mom. 1 punkten i den föreslagna lagen, som gäller ändring av kontrakt. I vissa fall kan utelämnandet av konkurrensutsättningen av en kompletterande beställning motiveras både med bestämmelsen om kompletterande beställningar och med bestämmelsen om ändring av kontrakt.

42 §. *Ramavtal.* I paragrafen föreskrivs det de villkor som hänför sig till ramavtal samt om ingåendet av ramavtal. Paragrafen grundar sig på artikel 33.1 och 33.2 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i fråga om sitt huvudsakliga innehåll 31 § i den gällande upphandlingslagen.

I *1 mom.* finns en kortfattad definition av ramavtal. Med ramavtal avses ett avtal som ingås mellan en eller flera upphandlande enheter och en eller flera leverantörer i syfte att fastställa villkoren för tilldelningen av upphandlingskontrakt under en viss tidsperiod, såsom priser och uppskattade kvantiteter.

Enligt *2 mom.* ska leverantörerna för ramavtalet väljas med iakttagande av de upphandlingsförfaranden som föreskrivs i upphandlingslagen. Valet av upphandlingsförfarande ska ske med iakttagande av de villkor för användning av olika upphandlingsförfaranden och de procedurförpliktelser som föreskrivs för de olika upphandlingsförfarandena i 32–41 §. Enligt 31 § 1 mom. i den gällande upphandlingslagen kan ramavtal alltid ingås genom öppet eller selektivt förfarande och genom förhandlat förfarande eller direktupphandling när de villkor som föreskrivs för användningen av förfarandena är uppfyllda. Enligt den föreslagna lagen ska ramavtal kunna ingås med tillämpning av andra upphandlingsförfaranden, förutsatt att villkoren för användningen av dem är uppfyllda. Vid ingåendet av ramavtal iakttas upphandlingslagens normala procedurförpliktelser som berör konkurrensutsättningen i samband med det upphandlingsförfarande som används, såsom annonseringsskyldigheter, tidsfrister, bestämmelser om definiering av föremålet för upphandlingen, bestämmelser om anbudssökandenas och anbudsgivarnas lämplighet och valet av sådana samt bestämmelser om anbudens jämförelsegrunder och jämförelsen av dem. Vid definieringen av föremålet för upphandlingen iakttas det som föreskrivs om beskrivning av föremålet för upphandlingen samt om innehållet i anbudsförfrågan. I anbudsförfrågan eller upphandlingsannonsen ska också alla förfaranden som hänför sig till de upphandlingar som utförs på basis av ramavtalet uppges. När det är fråga om ett ramavtal med flera leverantörer där alla villkor är fastställda ska t.ex. de objektiva grunderna för bestämning av vilken leverantör som tilldelas ett upphandlingskontrakt uppges, och när det är fråga om ett ramavtal som baserar sig på förenklad konkurrensutsättning ska jämförelsegrunderna för anbuden vid den förenklade konkurrensutsättningen samt jämförelsegrundernas viktning eller variationsintervallet för viktningen anges. Anbudsförfrågan ska dessutom innehålla uppgifter om antalet leverantörer som ska väljas, om de upphandlande enheter som har rätt att använda ramavtalet samt om användning av en eventuell elektronisk katalog eller elektronisk auktion vid de upphandlingar som utförs på basis av ramavtalet.

I *3 mom.* föreslås bestämmelser om antalet leverantörer som väljs för ramavtalet. Enligt det föreslagna momentet ska antingen en eller flera leverantörer väljas för ramavtalet. Antalet leverantörer ska i förväg anges i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan. Om antalet leverantörer som ska väljas för ramavtalet fastställs t.ex. genom att kravet på den kapacitet som leverantörerna kan erbjuda uppfylls är det tillräckligt att på förhand uppge de regler på basis av vilka antalet leverantörer kommer att avgöras. Enligt 31 § 1 mom. i den gällande upphand-

lingslagen ska minst tre leverantörer utses för ramavtal som ingås med flera leverantörer. Förslaget avviker till denna del från den gällande lagen, eftersom det inte uppställs några begränsningar för antalet leverantörer. Ett ramavtal kan därmed ingås också med två leverantörer. Ändringen grundar sig på artikel 33 i upphandlingsdirektivet.

Till ramavtalet ska det på förhand angivna antalet leverantörer väljas, om det finns ett tillräckligt antal anbudsgivare som uppfyller de lämplighetskrav som angetts i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan och som gett ett godtagbart anbud. Om antalet anbudsgivare som uppfyller lämplighetskraven eller antalet godtagbara anbud är lägre än det angivna antalet, får de leverantörer väljas som uppfyller kraven och vars anbud är förenliga med anbudsförfrågan.

Enligt *4 mom*. ska upphandlingskontrakt som grundar sig på ramavtal ingås mellan de leverantörer som valts ut till ramavtalet och de upphandlande enheter som angetts när ramavtalet ingicks. De upphandlingar som grundar sig på ramavtalet ska således göras hos de utvalda leverantörerna. Nya leverantörer kan inte inkluderas i ramavtalet under dess giltighetstid, om inte bytet av leverantörer grundar sig på en sådan godtagbar ändring av avtalet som avses i 136 § 2 mom. Vid konkurrensutsättningen av ramavtalet ska de upphandlande enheter som har rätt att använda ramavtalet specificeras i den anbudsförfrågan som berör ramavtalet. Enligt skäl 60 i upphandlingsdirektivets ingress ska de upphandlande myndigheter som är parter i ett ramavtal tydligt anges, antingen genom att de namnges eller på annat sätt, t.ex. genom en hänvisning till en viss kategori av upphandlande myndigheter inom ett tydligt avgränsat geografiskt område, så att de berörda upphandlande myndigheterna enkelt och otvetydigt kan identifieras. När det är fråga om ett ramavtal som ingås av en inköpscentral kan de upphandlande myndigheter som har rätt att använda ramavtalet enligt direktivets ingress införas i ett register, där det är möjligt att kontrollera den upphandlande myndighetens uppgifter och det datum från och med vilket den fick rätt att utnyttja det ramavtal som inköpscentralen ingått. Specificeringen av de upphandlande enheter som använder ett ramavtal har också behandlats i marknadsdomstolens avgörande *MD 122/12*, där det konstateras att uppgifter om antalet upphandlande enheter som i samband med en gemensam upphandling ansluter sig till ramavtalet och andra uppgifter om enheterna kan vara av betydelse för anbudsgivarna när de utarbetar sina anbud. Marknadsdomstolen ansåg att den upphandlande enheten i det aktuella fallet hade gett tillräckliga uppgifter när den i anbudsförfrågan hade namngett de aktörer som förbundit sig till upphandlingen, uppgett antalet intresserade upphandlande enheter och dessutom gett ospecificerade aktörer möjlighet att ansluta sig till ramavtalet under avtalsperioden. Enligt skäl 61 i upphandlingsdirektivets ingress ska de upphandlande myndigheter som angetts i ramavtalet och som har rätt att använda det inte vara skyldiga att göra upphandlingar med användning av det aktuella ramavtalet. Det är således godtagbart att i de upphandlingsdokument som berör ramavtalet specificera de upphandlande enheter som enligt prövning kan göra upphandlingar på basis av ramavtalet under dess giltighetstid. När det gäller den kommersiella framgången är det dock viktigt att konkurrensutsättningen av ramavtalet grundar sig på en realistisk uppfattning om vilka upphandlande enheter som kommer att använda ramavtalet samt om upphandlingens volym.

Enligt *5 mom.* får inga betydande ändringar göras i villkoren för ramavtalet under dess giltighetstid. Momentet grundar sig på artikel 33.2 i upphandlingsdirektivet och motsvarar 31 § 2 mom. i den gällande upphandlingslagen. Vid bedömningen av betydande ändringar i avtalet iakttas den föreslagna 136 §. Enligt artikel 33.2 i upphandlingsdirektivet ska förbudet mot väsentliga ändringar av ramavtalets villkor beaktas särskilt när det är fråga om ett ramavtal som ingås med en enda leverantör.

I det föreslagna momentet regleras också ramavtalets giltighetstid. Ett ramavtal ska kunna gälla högst fyra år. Ramavtal som gäller längre än fyra år kan ingås i sådana fall där det finns fog för det, när föremålet för upphandlingen kräver det. Bestämmelsen grundar sig på artikel 33.1

i upphandlingsdirektivet och motsvarar 31 § 3 mom. i den gällande upphandlingslagen. I skäl 62 i upphandlingsdirektivets ingress förtydligas vissa frågor som berör ramavtalets giltighetstid. Även om upphandlingskontrakt som grundas på ett ramavtal visserligen måste tilldelas innan själva ramavtalet löper ut, behöver giltighetstiden för upphandlingskontrakten inte sammanfalla med ramavtalets giltighetstid, utan den får vara kortare eller längre. När föremålet för upphandlingen kräver det kan giltighetstiden för de upphandlingskontrakt som grundar sig på ramavtalet också vara avsevärt längre än ramavtalets giltighetstid. Exempelvis vid upphandling av boendeservice för äldre ska ett upphandlingskontrakt kunna ingås att gälla också tills vidare, samt i enlighet med enskilda äldre personers individuella behov.

Ramavtalets giltighetstid kan överstiga fyra år i sådana fall där det är motiverat. En längre giltighetstid kan vara motiverad t.ex. när den upphandlande enhetens eller leverantörens investeringar i anslutning till upphandlingen kräver detta, eller i samband med datasystemupphandlingar. Vid bedömningen av en eventuell längre giltighetstid är det också möjligt att beakta den allmänna praxis och de kommersiella villkor som i allmänhet gäller i fråga om giltighetstiden för avtal inom olika branscher. Giltighetstidens längd kan påverkas av t.ex. den tid som behövs för genomförande av upphandlingen när det är fråga om underhåll av utrustning vars livscykel är längre än fyra år. Också utbildningsbehoven hos den personal som behövs för genomförande av upphandlingen kan påverka giltighetstidens längd. Ett ramavtal som gäller längre än fyra år kan ingås också t.ex. i en situation där utrustningens avskrivningstid kräver ett avtal vars giltighetstid är längre än fyra år. I nationell rättspraxis har en nioårig giltighetstid för ett ramavtal ansetts vara befogad med tanke på upphandlingens karaktär och de investeringar som hänförde sig till servicen, när det var fråga om en upphandling som gällde serviceboende för äldre (*MD 525–526/11*).

Om ramavtalet gäller över fyra år, ska dess giltighetstid samt grunden för den uppges i upphandlingsannonsen i enlighet med del C.10 a i bilaga V till upphandlingsdirektivet.

43 §. *Upphandling som grundar sig på ramavtal*. I paragrafen föreskrivs det om upphandling som grundar sig på ramavtal. Paragrafen grundar sig på artikel 33.3–33.5 i upphandlingsdirektivet. Paragrafen motsvarar i fråga om sitt huvudsakliga innehåll 32 § i den gällande lagen. Paragrafen innehåller dock i enlighet med artikel 33.4 b i upphandlingsdirektivet bestämmelser om ett nytt koncept för ramavtal där de upphandlingar som grundar sig på ramavtalet delvis kan genomföras genom förenklad konkurrensutsättning och delvis med iakttagande av ett på förhand fastställt annat koncept. Till upphandlingsdirektivets målsättningar hör att öka flexibiliteten vid användningen av ramavtal, i synnerhet när det gäller sådana ramavtal med flera leverantörer där alla villkor är fastställda.

I *1 mom.* föreslås bestämmelser om upphandlingar som grundar sig på ett ramavtal med en enda leverantör. Enligt momentet ska de upphandlingar som grundar sig på ramavtalet göras hos denna leverantör, i enlighet med de villkor som fastställts i ramavtalet. I praktiken sker upphandlingen vanligtvis genom beställningar eller upphandlingskontrakt där ramavtalets villkor iakttas. Enligt momentet är det emellertid också möjligt att uppmana leverantören att vid behov skriftligen precisera eller komplettera sitt anbud. Det är således möjligt att be leverantören ge t.ex. ett preciserat anbud där de prisbildningsregler som fastställts i ramavtalets villkor tillämpas på den upphandlande enhetens konkreta upphandlingsbehov, med beaktande av bl.a. upphandlingens tidtabell och arbetsmängden.

I *2 mom*. föreslås bestämmelser om upphandlingar som grundar sig på ett ramavtal med flera leverantörer och där alla villkor är fastställda. När det är fråga om ett sådant ramavtal ska upphandlingarna göras med iakttagande av de på förhand fastställda villkoren för ramavtalet och de objektiva grunder som fastställts för valet av anbudsgivare, vilka ska uppges på förhand i upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan eller inbjudan att förhandla och iakttas när

upphandlingar görs med stöd av ramavtalet. Konceptet för ett sådant ramavtal kan utgöras t.ex. av en ranking-modell, där de upphandlingar som baserar sig på ramavtalet i första hand görs hos den leverantör som har gett det bästa anbudet vid konkurrensutsättningen av ramavtalet eller hos den leverantör vars sammanlagda pris för de produkter som den upphandlande enheten behöver är lägst. Enligt ranking-konceptet görs upphandlingen hos den leverantör som kommit på andra plats när den leverantör som placerat sig först inte längre klarar av att leverera produkter. När det är fråga om ramavtal där alla villkor är fastställda kan upphandlingarna också grunda sig på t.ex. ett sådant förfarande där upphandlingarna görs hos den leverantör som har de lägsta priserna för tjänsterna vid sådan upphandling som är förenlig med den upphandlande enhetens upphandlarprofil. Detta koncept lämpar sig t.ex. för upphandling av resebyråtjänster där leverantören väljs utgående från de resor som den upphandlande enhetens personal gjort året innan och utifrån arten och omfattningen av de tjänster som den upphandlande enheten behöver. Det väsentliga vid användningen av denna modell är att alla de grunder som används vid valet av leverantör ska vara angivna på förhand, att valet ska utförs mekaniskt och grundar sig på t.ex. kalkylblad samt att ingen subjektiv prövning används. I samband med sådana ramavtal där alla villkor är fastställda kan upphandlingarna grunda sig också på något annat tydligt, objektivt och på förhand fastställt koncept. Upphandlingen hos de leverantörer som omfattas av ramavtalet kan dock inte bygga på den upphandlande enhetens fria prövning, utan det krävs att en på förhand angiven mekanism iakttas.

När det är fråga om ramavtal där alla villkor har fastställts och som gäller tillhandahållande av varor eller tjänster avsedda att användas av fysiska personer är det enligt skäl 61 i upphandlingsdirektivets ingress tillåtet att beakta de berörda fysiska personernas behov eller val i samband med de upphandlingar som görs på basis av ramavtalet. I samband med upphandlingar som grundar sig på ett ramavtal är det således möjligt att använda den möjlighet att genomföra upphandlingen utan konkurrensutsättning som föreskrivs i momentet, om den medborgare som är användare av den vara eller tjänst som ska upphandlas i enlighet med ramavtalets villkor gör valet bland de leverantörer som hör till ramavtalet. En sådan situation kan förekomma t.ex. i samband med ramavtal som gäller social- och hälsovårdstjänster, individuella hjälpmedel inom hälso- och sjukvården eller arbetskraftsutbildningstjänster, där den fysiska person som anlitar tjänsterna gör sitt val bland de anbudsgivare som den upphandlande enheten i enlighet med upphandlingslagen valt ut för ramavtalet. Bestämmelsen gäller inte val som görs av sådana fysiska personer som hör till den upphandlande enhetens personal, t.ex. tjänstemän, även om den vara eller tjänst som är föremål för upphandlingen skulle vara avsedd för deras bruk.

I *3 mom.* finns bestämmelser om upphandlingar som grundar sig på ramavtal med flera leverantörer och där en del av villkoren har lämnats öppna. Enligt upphandlingsdirektivet ska de konkurrensutsättningar som utförs inom ett ramavtal grundas på samma villkor som tillämpas vid tilldelningen av ramavtalet, vilka vid behov ska preciseras, eller på andra villkor som anges i upphandlingsdokumenten eller anbudsförfrågan för ramavtalet. Villkoren, som kan preciseras vid den konkurrensutsättning som utförs inom ramavtalet, ska således på förhand anges i upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan eller inbjudan att förhandla i samband med konkurrensutsättningen av de leverantörer som väljs för ramavtalet. Villkoren behöver dock inte vara desamma som de jämförelse- och urvalsgrunder som används vid konkurrensutsättningen av ramavtalet. De öppna villkoren kan gälla t.ex. prissättningen, leveranstiderna, servicenivåerna eller personer som tillhandahåller experttjänster i samband med en enskild upphandling.

Enligt *4 mom.* ska konkurrensutsättningarna inom ett ramavtal ske skriftligen, genom att de utvalda leverantörerna uppmanas lämna anbud. Den upphandlande enheten ska fastställa en sådan anbudstid för leverantörerna som är tillräcklig med beaktande av hur komplex upphandlingen är och hur lång tid som behövs för att utarbeta ett anbud. Innehållet i anbuden ska vara

konfidentiellt tills anbudstiden har gått ut. Den upphandlande enheten ska vid jämförelsen av anbuden iaktta de jämförelsegrunder och viktningar som har angetts i anbudsförfrågan för konkurrensutsättningen inom ramavtalet. Anbudens jämförelsegrunder, deras viktning eller ett skäligt variationsintervall för viktningen ska på förhand uppges i upphandlingsdokumenten i samband med valet av leverantörer för ramavtalet. Det är viktigt att jämförelsegrunderna anges redan i samband med valet av leverantörer, dels för att garantera att leverantörerna behandlas öppet och likvärdigt och dels av praktiska orsaker, t.ex. för prissättningen av de anbud som ges vid konkurrensutsättningen av ramavtalet. Den upphandlande enheten ska välja det bästa anbudet i enlighet med de i anbudsförfrågan angivna kriterierna för att ett anbud ska betraktas som det ekonomiskt mest fördelaktiga. Det upphandlingsbeslut som fattas utifrån jämförelsen av anbuden ska tillställas de leverantörer som lämnat anbud.

Konkurrensutsättningarna inom ramavtalet är avsedda att genomföras enligt ett förenklat förfarande. På dem tillämpas således inte t.ex. de procedurförpliktelser som gäller upphandlingsdokumentens innehåll, skyldigheten att göra dokumenten allmänt tillgängliga, annonseringsförfarandena eller tidsfristerna. Det är inte heller påkallat eller tillåtet att uppställa nya lämplighetskrav för leverantörerna, eftersom anbudsgivarnas lämplighet har bedömts redan i samband med konkurrensutsättningen av ramavtalet. I samband med upphandlingar som bygger på ett ramavtal är det också möjligt att använda elektroniska kataloger i enlighet med den föreslagna 53 §. Med hjälp av en elektronisk katalog kan den upphandlande enheten göra upphandlingar antingen genom att be de leverantörer som omfattas av ramavtalet lämna en uppdaterad elektronisk katalog som motsvarar dess upphandlingsbehov eller genom att ur de kataloger som lämnats välja ut de produkter som motsvarar dess upphandlingsbehov och sända katalogen till leverantörerna för godkännande. En förenklad konkurrensutsättning inom ett ramavtal kan också utföras genom elektronisk auktion i enlighet med de föreslagna 44–48 §, om detta har anmälts på förhand i samband med konkurrensutsättningen av ramavtalet.

I *5 mom.* föreslås bestämmelser om ett nytt koncept för konkurrensutsättning inom ramavtal där en del av villkoren har lämnats öppna och en del har fastställts. En del av de upphandlingar som bygger på ramavtalet kan göras utan konkurrensutsättning i enlighet med 2 mom. med tillämpning av ett på förhand angivet koncept för valet av anbud; en del kan göras genom förenklad konkurrensutsättning inom ramavtalet med iakttagande av de procedurförpliktelser som föreskrivs i 3 och 4 mom. De objektiva grunder enligt vilka det avgörs hur upphandlingarna inom ramavtalet ska genomföras ska uppges på förhand i den upphandlingsannons, anbudsförfrågan eller inbjudan att förhandla som berör konkurrensutsättningen av ramavtalet. Grunderna kan t.ex. utgöras av ramavtalets uppskattade värde eller mängden upphandlingar, varvid det är möjligt att t.ex. fastställa att upphandlingar som underskrider ett visst uppskattat värde eller en viss mängd ska göras enligt ranking-modellen med iakttagande av de villkor som fastställts i ramavtalet, medan upphandlingar som överstiger värdet ska göras genom förenklad konkurrensutsättning inom ramavtalet. Konceptet kan också grunda sig på t.ex. villkor som berör servicenivån eller dataskyddsnivån. Villkoren för standardservicenivån eller dataskyddskraven fastställs då i ramavtalet, och den leverantör som klarat sig bäst vid konkurrensutsättningen av ramavtalet väljs för upphandlingen. Om den upphandlande enheten kräver en högre servicenivå eller dataskyddsnivå, ska leverantören väljas genom förenklad konkurrensutsättning inom ramavtalet. I samband med upphandlingar som bygger på ett ramavtal kan också det nationella tröskelvärde för varu- och tjänsteupphandlingar som föreslås i 25 § beaktas. En upphandling som underskrider det nationella tröskelvärdet ska då kunna göras direkt hos den leverantör som väljs av den upphandlande enheten, utan procedurkrav.

Eftersom upphandlingar som underskrider de nationella tröskelvärden som föreslås i 25 § inte hör till den föreslagna lagens tillämpningsområde är det inte ändamålsenligt att de förpliktelser som hänför sig till konkurrensutsättning inom ett ramavtal utsträcks till sådana upphandlingar. Upphandlingar som bygger på ett ramavtal men som underskrider det nationella trös-

kelvärdet kan således fritt göras hos den leverantör som den upphandlande enheten väljer bland dem som hör till ramavtalet. Vid dessa upphandlingar behöver det alltså inte ordnas någon förenklad konkurrensutsättning och behöver inte heller några andra förpliktelser som hör till ramavtalet iakttas. De upphandlande enheterna bör dock fästa särskild vikt vid att de upphandlingar som bygger på ramavtalet då inte leder till en överträdelse av det förbud mot uppdelning av upphandlingen som avses i den föreslagna 31 §.

44 §. *Elektroniska auktioner*. I paragrafen föreskrivs det om förfarandet vid elektronisk auktion. Den föreslagna paragrafen grundar sig på artikel 35 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak 2 och 7 § i den gällande lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem. För att främja lagens tydlighet och läsbarhet föreslås det att bestämmelserna tas in i upphandlingslagen.

I *1 mom.* föreslås en definition av vad som avses med en elektronisk auktion. Efter en utvärdering av anbuden ska en elektronisk auktion inledas med hjälp av ett särskilt informationssystem. Syftet med auktionen är att genom nya priser eller andra matematiskt mätbara värden komma fram till det slutresultat som är det mest fördelaktiga för den upphandlande enheten.

I *2 mom.* regleras användningen av elektroniska auktioner i samband med olika upphandlingsförfaranden. Momentet grundar sig på artikel 35.2 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 6 § i lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem. För att främja lagens tydlighet och läsbarhet det att bestämmelserna tas in i upphandlingslagen.

Elektronisk auktion får i enlighet med artikel 35.2 i upphandlingsdirektivet användas vid öppet, selektivt och förhandlat förfarande (*1–3 punkten*) samt när de leverantörer som valts ut för ett ramavtal på nytt konkurrensutsätts med stöd av 43 § (*4 punkten*). Elektronisk auktion får dessutom användas i samband med konkurrensutsättning av upphandling inom ramen för ett dynamiskt inköpssystem enligt 52 § (*5 punkten*). Enligt upphandlingsdirektivet kan elektronisk auktion däremot inte användas i samband med konkurrenspräglad dialog.

En elektronisk auktion är enligt den föreslagna paragrafen inte något separat upphandlingsförfarande, utan utgör bara en del av upphandlingsförfarandet. Elektronisk auktion får användas först i den sista fasen av konkurrensutsättningen.

I *3 mom.* föreslås bestämmelser om de allmänna förutsättningarna för att elektronisk auktion ska få användas. En förutsättning är att innehållet i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan och i synnerhet beskrivningen av föremålet för upphandlingen kan utarbetas tillräckligt exakt. Enligt momentet kan sådana byggentreprenader och tjänsteupphandlingar som innehåller immateriella prestationer och inte kan rangordnas på grundval av automatiska utvärderingsmetoder inte bli föremål för elektronisk auktion. Detta beror på att elektronisk auktion kan förrättas bara utifrån sådana faktorer som är lämpliga för automatisk utvärdering på elektronisk väg, som är kvantifierbara och som kan uttryckas i siffror eller procenttal, utan bedömning från den upphandlande enhetens sida. Eftersom en elektronisk auktion framskrider automatiskt och i realtid kan den inte innefatta personliga bedömningar. Hur ändamålsenligt det är att använda elektronisk auktion beror på föremålet för upphandlingen och dess värde samt på marknaden och konkurrensläget. Elektronisk auktion kan användas också vid upphandling av industriella rättigheter eller upphovsrätter. Enligt momentet får elektroniska auktioner inte genomföras så att föremålet för upphandlingen ändras från det som har angetts på förhand. Antalet anbudsgivare som deltar i en elektronisk auktion får inte heller minskas efter att auktionen har inletts.

Konkurrensen vid auktionen kan i vissa fall leda till att en viss leverantör ger ett sådant underprissatt anbud som leverantören inte i praktiken klarar av att realisera under avtalsperioden eller vars realisering gör att leverantören måste bryta mot sina lagstadgade förpliktelser. För att de upphandlande enheterna ska ta större hänsyn till de skadliga följder som den effektivare konkurrensen kan ha för upphandlingens kvalitet och för leverantörens förmåga att klara av upphandlingen, bör de upphandlande enheterna i synnerhet vid användning av elektronisk auktion fästa vikt vid att det ställs tillräckligt höga krav på leverantörernas lämplighet och tillräckliga minimikrav på föremålet för upphandlingen.

I *4 mom.* anges de faktorer som en elektronisk auktion grundar sig på. Paragrafen motsvarar delvis 9 § i den gällande lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem. Enligt det föreslagna momentet gäller en elektronisk auktion antingen enbart det lägsta priset, om det lägsta priset används som jämförelsegrund (*1 punkten*) eller nya värden på faktorer som angetts i anbudet, eller båda, om urvalsgrunden är det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet eller de lägsta kostnaderna (*2 punkten*). När auktionen gäller förhållandet mellan pris och kvalitet kan föremålet för auktionen utgöras av t.ex. kvalitetsfaktorer, såsom responstiden för en viss tjänst. När auktionen gäller de lägsta kostnaderna kan föremålet för auktionen utgöras av t.ex. energieffektiviteten, som bedöms i enlighet med den på förhand angivna kostnadseffektivitetsmodell som använts vid upphandlingen. I upphandlingsdokumenten ska det på förhand redogöras för de relevanta faktorerna, för de nya värdena och för presentationen av dem. Bara sådana faktorer som kan uttryckas i kvantitativa siffror kan vara föremål för en auktion. Faktorerna kan utgöras förutom av priset även av t.ex. leveranstiden eller serviceintervallet.

Faktorer som är förknippade med tolkning och subjektiv bedömning kan inte direkt ingå i jämförelsen vid en elektronisk auktion, men detta hindrar inte den upphandlande enheten från att vid tilldelningen av utgångspoäng för anbudsjämförelsen också beakta denna typ av kvalitativa faktorer, såsom leveranssäkerheten. Detta sker i praktiken så att den upphandlande enheten först jämför och poängsätter anbudens kvalitetsfaktorer. Kvalitetspoängen används sedan som utgångspoäng vid den elektroniska auktionen, varvid bara priserna eller andra faktorer som kan uttryckas kvantitativt är föremål för den egentliga auktionen.

45 §. *Dokument om elektroniska auktioner*. I paragrafen föreskrivs det om annonseringsskyldigheten, upphandlingsdokumenten och utvärderingen av anbud i samband med elektroniska auktioner. Paragrafen grundar sig på artikel 35.4 och 35.5 i upphandlingsdirektivet och motsvarar delvis 8 och 10 § i den gällande lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem.

Enligt *1 mom.* ska det i upphandlingsannonsen anges att en elektronisk auktion kommer att genomföras. Om en elektronisk auktion kommer att genomföras ska detta alltså anges i upphandlingsannonsen, dvs. i en sådan upphandlingsannons som avses i bilaga II till förordningen om standardformulär och som ifylls i det elektroniska annonseringssystemet HILMA (www.hankintailmoitus.fi). Om en elektronisk auktion kommer att genomföras i samband med en upphandling som underskrider EU-tröskelvärdet, ska information om auktionen ges i den nationella upphandlingsannons som avses i den föreslagna 101 §.

I *2 mom.* föreslås bestämmelser om den fullständiga utvärdering av anbuden som ska göras innan auktionen inleds. Den fullständiga utvärderingen ska innefatta en utvärdering av anbudets innehåll och vid öppet förfarande även en bedömning av anbudsgivarens lämplighet. Anbudssökande som inte uppfyller de minimikrav som uppställts av den upphandlande enheten eller som inte har lämnat en anbudsansökan kan inte väljas till ett selektivt eller förhandlat förfarande. Därmed har anbudssökandenas lämplighet i samband med andra typer av förfaranden än öppet förfarande redan bedömts i konkurrensutsättningsprocessens initialskede. Vid en elektronisk auktion kan bedömningsgrunderna bara vara sådana som kan uttryckas kvantita-

tivt, medan grunderna vid den fullständiga utvärdering som utförs före auktionen också kan innefatta andra bedömningsgrunder än kvantitativt mätbara faktorer.

46 §. *Inbjudan att delta i en elektronisk auktion.* I paragrafen föreskrivs det om inbjudan att delta i en elektronisk auktion. Paragrafen grundar sig på artikel 35.5 och 35.6 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 12 § i lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem.

Enligt *1 mom.* ska den upphandlande enheten efter den första fullständiga utvärdering av anbuden som avses i 79 § 1 mom. till alla som lagt fram ett godtagbart anbud lämna en begäran om att med hjälp av elektroniska medel föreslå nya priser eller nya värden för jämförelsegrunderna. Den upphandlande enheten ska på elektronisk väg sända alla godkända leverantörer en specificerad inbjudan att delta i den elektroniska auktionen. Den upphandlande enheten ska i enlighet med 123 § i den föreslagna lagen fatta skriftliga beslut om de avgöranden som träffas under upphandlingsförfarandets gång samt om anbudsförfarandets utgång.

I *2 mom.* föreslås bestämmelser om innehållet i inbjudan att delta i en elektronisk auktion. En inbjudan ska innehålla alla relevanta upplysningar om de tekniska förbindelserna eller anordningarna som anbudsgivaren behöver för att delta i auktionen, om när auktionen kommer att inledas och om auktionens etapper, inklusive avslutandet av auktionen och den matematiska formel som används för att bestämma anbudens rangordning (*1–6 punkten*). Den upphandlande enheten kan också ordna en särskild introduktionssammankomst, under förutsättning att leverantörerna behandlas likvärdigt och de anbudsgivare som deltar i auktionen inte avslöjas för varandra.

För att anbudsgivarna ska få tillräcklig information också om auktionens utgångsläge ska enligt *3 mom.* även resultaten av den fullständiga utvärdering som avses i 79 § 2 mom. fogas till inbjudan att delta i auktionen. Den fullständiga utvärderingen kan innefatta uppgifter om t.ex. det poängtal som den upphandlande enheten tilldelat en viss anbudsgivare. Innan auktionen inleds ska den upphandlande enheten ge varje godkänd anbudsgivare noggrann information om anbudsgivarens egen placering. Också anbudsgivarnas antal får uppges, liksom uppgifter om hur anbudsgivaren i fråga placerar sig i förhållande till de övriga anbudsgivarna, dock utan att de övriga anbudsgivarnas namn avslöjas för att konfidentialiteten ska bestå.

47 §. *Minimitidsfristen för inledande av elektronisk auktion och lämnande av upplysningar till deltagare.* I paragrafen föreskrivs det om de minimitidsfrister som gäller inledande av elektronisk auktion och lämnande av upplysningar. Paragrafen grundar sig på artikel 35.5 och 35.7 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 13 § i lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem. Enligt paragrafen får en elektronisk auktion inledas tidigast två vardagar efter att inbjudan har sänts ut. I paragrafen regleras också den upphandlande enhetens skyldighet att lämna upplysningar till deltagarna. Enligt artikel 35.7 i upphandlingsdirektivet ska den upphandlande enheten under varje etapp i en elektronisk auktion omedelbart lämna alla godkända anbudsgivare åtminstone tillräckliga upplysningar för att de vid varje tidpunkt ska ha kännedom om sin relativa plats i rangordningen. I praktiken kan detta ske t.ex. genom att anbudsgivarna med hjälp av ett dataprogram rangordnas på en lista som automatiskt uppdateras i enlighet med de anbud som anbudsgivarna ger. Det auktionssystem som den upphandlande enheten använder kan också direkt sända varje anbudsgivare information om huruvida anbudsgivarens anbud leder auktionen eller inte. Den upphandlande enheten får även lämna upplysningar om andra priser eller värden, om detta anges i anbudsförfrågan. Genom att upplysningarna samtidigt tillställs alla anbudsgivare garanteras en likvärdig behandling av anbudsgivarna.

Den upphandlande enheten eller dess auktionssystem får också när som helst informera om antalet deltagare i den aktuella auktionsetappen. Den upphandlande enheten får emellertid inte röja en anbudsgivares namn för de andra anbudsgivarna under den elektroniska auktionens olika etapper. Förpliktelsen grundar sig på artikel 35.7 i upphandlingsdirektivet. I den inbjudan som sänds till en enskild anbudsgivare får den upphandlande enheten dock meddela anbudsgivaren hur denne placerar sig i förhållande till de övriga anbudsgivarna.

48 §. *Stängning av en elektronisk auktion*. I paragrafen finns bestämmelser om stängning av en elektronisk auktion. Paragrafen grundar sig på artikel 35.8 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak 14 § i den gällande lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem. Enligt paragrafen får den upphandlande enheten stänga den elektroniska auktionen den dag och det klockslag som uppgetts i inbjudan till auktionen (*1 punkten*) eller när nya anbud med priser eller värden som uppfyller kraven på minsta skillnad i priser eller värden inte längre lämnas till den upphandlande enheten (*2 punkten*). Ett tilläggsvillkor för att auktionen ska få stängas i enlighet med 2 punkten är att det i den inbjudan som avses i 46 § har angetts en bestämd tid efter det sista anbudet under vilken nya anbud inväntas. En auktion som förs under förlängd tid gör det möjligt att lämna anbud så länge anbudsgivarna är villiga att sänka sina priser. Således kan en 30 minuters auktion som förlängs med tre minuter i sänder de facto pågå i t.ex. en timme och 15 minuter. Avsikten med bestämmelsen är att undvika sådana situationer där en anbudsgivare som är kapabel att lämna ett fördelaktigare anbud inte hinner reagera på det senaste och dittills bästa anbudet.

Det tredje alternativet är att auktionen stängs när det antal auktionsetapper som angetts i inbjudan har genomförts (*3 punkten*). En auktion kan i enlighet med direktiven genomföras i flera etapper. Auktionen kan t.ex. först gälla leveranstiden, varefter en auktion om priset ordnas mellan de anbud som har placerat sig bäst i fråga om leveranstiden.

49 §. *Dynamiska inköpssystem*. Paragrafen innehåller bestämmelser om dynamiska inköpssystem. Paragrafen grundar sig på artikel 34 i upphandlingsdirektivet och motsvarar delvis 2 och 15 § i den gällande lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem. För att främja lagens tydlighet och läsbarhet föreslås det att bestämmelserna tas in i upphandlingslagen.

I *1 mom*. föreslås en definition av dynamiskt inköpssystem. Definitionen motsvarar i huvudsak den definition som ingår i 2 § i lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem. Upphandlingsdirektivets bestämmelser om inrättandet av dynamiska inköpssystem och om förfarandets gång har förenklats för att främja de dynamiska inköpssystemens användbarhet. I upphandlingsdirektivet har man frångått de krav på preliminära anbud som tidigare ingick i upphandlingslagstiftningen och som har betraktats som en av de största belastningarna i samband med de dynamiska inköpssystem som reglerades i den tidigare upphandlingslagstiftningen. För att få delta i ett inköpssystem ska de intresserade leverantörerna således, i enlighet med vad som föreskrivs för selektivt förfarande, bara lämna in en ansökan om deltagande. Innehållet i ansökan bedöms med avseende på de uppställda lämplighetskraven. Ur den definition som föreslås i momentet stryks således det omnämnande av preliminära anbud som ingår i 2 § i den gällande lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem. Under den tid förfarandet pågår ska alla intresserade leverantörer kunna ansöka om att få delta i inköpssystemet, och den upphandlande enheten ska ta med alla de anbudssökande i inköpssystemet som uppfyller de lämplighetskrav som uppställts i upphandlingsdokumenten. Till skillnad från vad som gäller vid selektivt förfarande, förhandlat förfarande, konkurrenspräglad dialog och innovationspartnerskap får antalet anbudssökande som tas med i ett dynamiskt inköpssystem inte begränsas i något skede.

Dessutom innehåller momentet ett nytt omnämnande av att den upphandlande enheten, om den så önskar, kan dela in ett dynamiskt inköpssystem i olika kategorier av varor, tjänster eller byggentreprenader som ska definieras objektivt enligt upphandlingarnas olika egenskaper. Dessa egenskaper kan utgöras av den största tillåtna storleken på enskilda upphandlingar eller av ett specifikt geografiskt område inom vilket enskilda upphandlingar ska genomföras.

I *2 mom.* åläggs den upphandlande enheten att använda enbart elektroniska medel för kommunikation vid införandet och användningen av ett dynamiskt inköpssystem. I det föreslagna 7 kap. anges de bestämmelser som tillämpas på elektronisk kommunikation. Elektronisk kommunikation regleras för närvarande i 4 kap. i den gällande upphandlingsförordningen. I samband med ett dynamiskt inköpssystem ska den upphandlande enheten enligt artikel 34 i upphandlingsdirektivet följa reglerna för selektivt förfarande i alla faser av inköpssystemet fram till att upphandlingskontraktet ingås. Det är fråga om en ny bestämmelse vars syfte är att förenkla förfarandet så att leverantörerna inte längre i samband med ett dynamiskt inköpssystem behöver ge preliminära anbud för att tas med i inköpssystemet. Till skillnad från direktivets ordalydelse föreslås det att de bestämmelser som berör kommunikationen och förfarandet ska iakttas fram till att upphandlingsbeslutet fattas, inte fram till att upphandlingskontraktet ingås. I enlighet med artikel 34.9 i upphandlingsdirektivet får den upphandlande enheten inte ta ut några administrativa avgifter hos leverantörerna eller de anbudsgivare som deltar i inköpssystemet.

Till skillnad från vad som gäller i samband med ramavtal kan alla intresserade leverantörer varar anhålla om att tas med i inköpssystemet under hela den tid det dynamiska inköpssystemet. De föreslagna bestämmelserna om dynamiska inköpssystem medför därför inte några risker för koncentration av marknaden, och den begränsning som anges i 15 § i den gällande lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem, nämligen att inköpssystemet i regel inte får vara i kraft i mer än fyra år, kan slopas.

50 §. *Införande av ett dynamiskt inköpssystem samt upphandlingsdokument.* I paragrafen föreskrivs det om införandet av ett dynamiskt inköpssystem. Den föreslagna paragrafen grundar sig på artikel 34.4 i upphandlingsdirektivet och motsvarar delvis 15 § i den gällande lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem.

Enligt *1 mom.* ska ett dynamiskt inköpssystem på samma sätt som enligt den gällande lagen införas genom att detta meddelas i en upphandlingsannons. Annonseringen regleras närmare i den föreslagna 58 §. I annonsen ska det nämnas att det är fråga om ett dynamiskt inköpssystem och uppges om den upphandlande enheten ämnar dela in inköpssystemet i olika kategorier. Vidare ska det dynamiska inköpssystemets varaktighet anges i annonsen för att de intresserade leverantörerna ska få veta hur länge de har möjlighet att delta i inköpssystemet. I upphandlingslagen uppställs inte några gränser för det dynamiska inköpssystemets varaktighet. Eftersom uppgiften om inköpssystemets varaktighet är en av de viktigaste faktorer som påverkar leverantörernas deltagande i systemet, ska information om ändringar av inköpssystemets varaktighet under den tid det varar ges genom en ny upphandlingsannons. Om inköpssystemet har avslutats ska information om saken ges genom en annons i efterhand. Om en elektronisk auktion används inom ramen för inköpssystemet ska detta uppges i upphandlingsannonsen.

I *2 mom.* regleras upphandlingsdokumentens minimiinnehåll. I upphandlingsdokumenten och anbudsförfrågan ska det åtminstone anges vilken typ av planerade köp och vilka kvantiteter inköpssystemet avser. Dessutom ska all behövlig information lämnas om det dynamiska inköpssystemet, den elektroniska utrustning som används och de tekniska arrangemangen för anslutning samt de tekniska specifikationerna. Kraven på den anslutning eller utrustning som används får emellertid inte skapa omotiverat höga hinder för deltagande i inköpssystemet.

51 §. *Ansökan om att få delta och godkännande av deltagare i ett dynamiskt inköpssystem.* I paragrafen föreskrivs det om ansökan om att få delta och godkännande av deltagare i ett dynamiskt inköpssystem. Den föreslagna paragrafen grundar sig på artikel 34.5 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak 18 § i den gällande lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem.

Efter att ett dynamiskt inköpssystem har införts kan alla intresserade leverantörer enligt *1 mom.* ansöka om att få delta i inköpssystemet under hela den tid som förfarandet varar. Den upphandlande enheten ska i det dynamiska inköpssystemet ta med samtliga anbudssökande som uppfyller de lämplighetskrav som har uppställts i upphandlingsannonsen. Bestämmelserna om hur leverantörer tas med i inköpssystemet förenklas i förhållande till den gällande lagen på så vis att intresserade leverantörer på samma sätt som vid selektivt förfarande bara behöver tillställa den upphandlande enheten en ansökan om att få delta i inköpssystemet. Innehållet i ansökan bedöms med avseende på de uppställda lämplighetskraven. Den upphandlande enheten ska ta med samtliga anbudssökande som uppfyller lämplighetskraven i inköpssystemet. Till skillnad från vad som gäller vid selektivt förfarande, förhandlat förfarande, konkurrenspräglad dialog och innovationspartnerskap får antalet anbudssökande som tas med i ett dynamiskt inköpssystem inte begränsas i något skede. Den upphandlande enheten får dock avstå från att ta med sådana anbudssökande i inköpssystemet som inte uppfyller de uppställda lämplighetskraven.

Om den upphandlande enheten har delat in inköpssystemet i olika kategorier av varor, tjänster eller byggentreprenader i enlighet med 49 § 1 mom., ska den precisera vilka lämplighetskrav som ska tillämpas på anbudssökandena inom respektive kategori. Lämplighetskraven kan variera mellan olika kategorier som fastställts t.ex. i enlighet med de platser där upphandlingen ska genomföras.

I *2 mom.* föreskrivs det om tillträde till ett dynamiskt inköpssystem. Den upphandlande enheten ska fatta beslut om att ta med anbudssökande i inköpssystemet inom tio arbetsdagar från den dag då ansökan om att få delta i ett dynamiskt inköpssystem togs emot.

Den tid på tio arbetsdagar som anges i momentet utgör utgångspunkten för genomgången av ansökningar om deltagande under hela den tid inköpssystemet varar, eftersom lämplighetsbedömningen ska utföras med stöd av de lindrigare dokumentkrav som anges i lagen. När ett dynamiskt inköpssystem införs kan dock den upphandlande enheten till följd av publiceringen av den första upphandlingsannonsen få ett så stort antal ansökningar att den behöver mer tid för att behandla dem. Därför ska den upphandlande enheten i enskilda fall kunna förlänga tidsfristen till 15 arbetsdagar, om det finns skäl att göra en omfattande granskning av kompletterande dokumentation vid utvärderingen eller att på något annat sätt som kräver mer tid än normalt kontrollera om lämplighetskraven uppfylls. Vidare kan den upphandlande enheten förlänga utvärderingsperioden om ingen anbudsförfrågan beträffande en upphandling som ska göras inom ramen för det dynamiska inköpssystemet publiceras innan besluten om tillträde till inköpssystemet har fattats. En sådan situation kan uppkomma genast efter att ett dynamiskt inköpssystem har införts, om ett stort antal ansökningar inkommer till den upphandlande enheten. Den upphandlande enheten kan avhålla sig från att inleda de upphandlingar som ska göras inom ramen för det dynamiska inköpssystemet och koncentrera sig på att fatta beslut om tillträde till inköpssystemet. Den upphandlande enheten ska då i upphandlingsdokumenten ange längden på den förlängda utvärderingsperioden.

Vid tillämpningen av det föreslagna momentet gäller det att beakta att tidsfristerna hänför sig till behandlingen av ansökningar om att delta i inköpssystemet, medan 56 § innehåller bestämmelser om minimitidsfristerna för inlämnandet av ansökningar i anslutning till införandet

av ett inköpssystem. Båda tidsfristerna ska beaktas i samband med det dynamiska inköpssystemets initialskede.

Enligt det föreslagna momentet ska den upphandlande enheten snarast möjligt informera en anbudssökande om huruvida anbudssökanden har tagits med i det dynamiska inköpssystemet eller inte. Beslutet är överklagbart på det sätt som föreskrivs i den föreslagna lagen, men i enlighet med 150 § gäller inte någon väntetid eller något verkställighetsförbud i fråga om beslutet.

52 §. *Det dynamiska inköpssystemets gång*. I paragrafen föreskrivs det om det dynamiska inköpssystemets gång. Paragrafen grundar sig på artikel 34.6 och 34.7 i upphandlingsdirektivet och motsvarar delvis 19 och 20 § i den gällande lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem.

Enligt *1 mom*. ska varje upphandling som görs inom ett dynamiskt inköpssystem konkurrensutsättas. Den upphandlande enheten ska uppmana alla de anbudssökande som i enlighet med 51 § tagits med i systemet att lämna anbud på de separata upphandlingar som görs inom inköpssystemet. Trots att det i artikel 34 i upphandlingsdirektivet inte ställs några exakta krav på anbudsförfrågan, ska upphandlingslagstiftningens allmänna principer om likvärdig behandling och öppenhet iakttas, liksom de bestämmelser om innehållet i anbudsförfrågan och övriga upphandlingsdokument som föreslås i 67 och 68 §. För att likvärdig behandling och öppenhet ska kunna garanteras ska anbudsförfrågan sändas till alla anbudssökande samtidigt. I 56 § fastställs minimitidsfristen för mottagandet av anbud. Minimitidsfristen är minst tio dagar från den dag då upphandlingsdokumenten offentliggjordes. Tidsfristen ska anges i anbudsförfrågan. Om inköpssystemet har delats in i olika kategorier ska den upphandlande enheten uppmana alla anbudsgivare inom varje kategori att lämna anbud på en upphandling som hör till kategorin.

Enligt *2 mom*. får den upphandlande enheten när som helst under den tid det dynamiska inköpssystemet varar begära att de anbudssökande som tagits med i systemet inom fem dagar från den dag då begäran sändes lämnar in en ny och uppdaterad version av det europeiska enhetliga upphandlingsdokument som avses i 87 § eller utredningar om grunderna för uteslutning och lämplighetskraven. Syftet med bestämmelsen är att säkerställa att de anbudssökande som tagits med i inköpssystemet uppfyller de lämplighetskrav som uppställts av den upphandlande enheten under hela den tid systemet varar och att det inte föreligger några uteslutningsgrunder.

På valet av anbud tillämpas enligt *3 mom*. det som i 93–96 § föreskrivs om val av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, koppling till föremålet för upphandlingen, livscykelkostnader och onormalt låga anbud. Momentet grundar sig på artikel 34.6 andra stycket i upphandlingsdirektivet, där det bestäms att den upphandlande enheten ska tilldela den anbudsgivare kontraktet som har lämnat det bästa anbudet på grundval av de tilldelningskriterier som anges i det meddelande om upphandling som använts för att inrätta det dynamiska inköpssystemet. I det stycket konstateras det dessutom att de tilldelningskriterier som angetts i ett tidigare meddelande om upphandling eller i anslutning till meddelandet får preciseras i inbjudan att lämna anbud. Det föreslagna momentet innebär en precisering av de gällande bestämmelserna.

53 §. *Elektroniska kataloger*. I paragrafen föreskrivs det om nya elektroniska kataloger. Paragrafen grundar sig på artikel 36 i upphandlingsdirektivet och är ny.

Enligt *1 mom*. får den upphandlande enheten antingen kräva eller tillåta att anbuden lämnas in i form av en elektronisk katalog eller att de ska innefatta en elektronisk katalog. I de elektroniska katalogerna presenteras och organiseras informationen på ett sätt som är gemensamt för

alla deltagande anbudsgivare och som lämpar sig för elektronisk behandling. Som exempel kan nämnas anbud som presenteras i form av ett kalkylblad. Ett anbud som lämnas i form av en katalog kan också åtföljas av andra dokument som kompletterar anbudet, exempelvis provningsrapporter. Det är inte fråga om något egentligt upphandlingsförfarande, utan snarare om ett sätt att lämna anbud. Genom att tillåta eller kräva att elektroniska kataloger ska användas är det möjligt att främja konkurrensen, förenkla upphandlingsförfarandena samt lätta på den administrativa bördan för parterna.

I *2 mom.* föreslås bestämmelser om informationen om att elektroniska kataloger används samt om upphandlingsdokumenten. Att elektroniska kataloger används ska nämnas i upphandlingsannonsen. För att anbudsgivarna ska ge anbud som till sin form är jämförbara med varandra och för att anbuden tekniskt ska kunna tas emot och behandlas ska den upphandlande enheten i upphandlingsdokumenten informera om katalogens format, den elektroniska utrustning som används samt de tekniska arrangemangen för anslutning och de tekniska specifikationerna. De produkter som tas in i katalogen ska definieras med iakttagande av det som föreskrivs om beskrivningen av föremålet för upphandlingen i 71 §. Föremålet för upphandlingen ska definieras så noggrant att anbud kan ges i form av en elektronisk katalog och så att katalogen i enlighet med 3 och 4 mom. kan uppdateras under ramavtalets giltighetstid eller under den tid det dynamiska inköpssystemet varar.

Anbudsgivarna svarar för att de elektroniska katalogerna uppfyller de krav som den upphandlande enheten uppställt i upphandlingsdokumenten samt kraven på format för anbuden och de elektroniska katalogerna. Det är inte förenligt med paragrafen att anbudsgivarna bara lämnar in sin allmänna försäljningskatalog, utan katalogerna ska anpassas för varje upphandling. Genom anpassningen säkerställer man att den katalog som anbudsgivarna lämnar in för ett visst upphandlingsförfarande bara innefattar sådana varor, tjänster eller entreprenader som motsvarar den upphandlande enhetens krav. De elektroniska katalogerna ska dessutom överensstämma med de krav som ställs i 62 §. De krav som berör katalogernas format, utrustningen och arrangemangen för anslutning får emellertid inte uppställa omotiverade hinder för leverantörernas möjligheter att delta i upphandlingsförfarandena.

I *3 mom.* föreslås bestämmelser om användning av elektroniska kataloger i samband med ramavtal som ingåtts med fler leverantörer än en. Den upphandlande enheten får besluta att konkurrensutsättningen av en upphandling som grundar sig på ett sådant ramavtal ska genomföras utifrån uppdaterade elektroniska kataloger. I dessa situationer kan den upphandlande enheten enligt 1 punkten uppmana anbudsgivarna att på nytt lägga fram sina elektroniska kataloger som anpassats till kraven i den upphandling som grundar sig på ramavtalet. Vid den förenklade konkurrensutsättningen av en upphandling som grundar sig på ramavtalet kan anbudsgivarna uppdatera t.ex. priserna eller andra villkor som ska beaktas vid konkurrensutsättningen. Enligt 2 punkten kan den upphandlande enheten också från de elektroniska kataloger som redan inlämnats samla in de uppgifter som behövs för att upprätta ett anbud som uppfyller kraven i den upphandling som grundar sig på ramavtalet. Förfarandet minskar anbudsgivarnas administrativa börda eftersom de inte själva behöver samla in sådana uppgifter från de inlämnade katalogerna som behövs för att upprätta ett nytt anbud för varje konkurrensutsättning som grundar sig på ramavtalet. Förfarandet kan också bedömas vara snabbare än det förfarande där anbudsgivarna sammanställer uppdaterade kataloger. Om den upphandlande enheten vid en upphandling som grundar sig på ramavtalet själv samlar in uppgifterna från de elektroniska kataloger som redan har inlämnats, ska den på förhand informera om förfarandet i upphandlingsdokumenten. I de situationer som avses i momentet tillämpas inte de minimitidsfrister för inlämnandet av anbud som föreslås i 56 §.

I *4 mom.* föreskrivs det om det närmare förfarandet när den upphandlande enheten samlar in uppgifter i enlighet med 3 mom. 2 punkten. Den upphandlande enheten ska före insamlingen

informera anbudsgivarna om förfarandet och om den dag och tidpunkt då den har för avsikt att ur elektroniska kataloger samla in de uppgifter som behövs för att upprätta ett anbud som uppfyller kraven i den upphandling som grundar sig på ramavtalet. Den upphandlande enheten kan särskilt informera om varje enskild upphandlingspost. Den upphandlande enheten ska dessutom ge anbudsgivarna möjlighet att förbjuda insamling av uppgifter. I dessa situationer ska den upphandlande enheten uppmana anbudsgivarna att på nytt lägga fram anpassade elektroniska kataloger i enlighet med 3 mom. 1 punkten. Den upphandlande enheten ska fastställa en lämplig tidsperiod mellan meddelandet och insamlingen av uppgifter. Den upphandlande enheten är dock inte skyldig att aktivt informera alla delaktiga anbudsgivare om de beslut som fattats för de övriga anbudsgivarnas del när det gäller frågan om huruvida katalogerna uppdateras eller inte. Innan beslut om den upphandling som grundar sig på ramavtalet fattas ska den upphandlande enheten presentera de insamlade uppgifterna för anbudsgivaren och ge anbudsgivaren möjlighet att rätta uppgifterna eller bekräfta att det anbud som upprättas på detta sätt inte innehåller några sakfel.

Enligt *5 mom.* får de förfaranden som föreskrivs för ramavtal i 3 och 4 mom. också användas för upphandlingar inom ett dynamiskt inköpssystem.

54 §. *Projekttävling.* Den föreslagna lagen ska tillämpas på sådana projekttävlingar som avses i 4 § 19 punkten och som ordnas som en del av ett förfarande som leder till en tjänsteupphandling samt på projekttävlingar där deltagararvoden eller betalningar erläggs till deltagarna. Paragrafen motsvarar i fråga om sitt huvudsakliga innehåll 33 och 34 § i den gällande upphandlingslagen. I paragrafen föreslås bestämmelser om både allmänna och särskilda principer som ska tillämpas i samband med projekttävlingar. Projekttävlingar regleras i avdelning III kapitel II i upphandlingsdirektivet. På projekttävlingar tillämpas enligt artikel 80.1 utöver direktivets uttryckliga bestämmelser om projekttävlingar bara vissa av direktivets förfaranderegler. Direktivet möjliggör således tillämpning av flexiblare förfaranderegler i samband med projekttävlingar än i samband med övriga upphandlingsförfaranden.

En projekttävling ska i enlighet med den gällande upphandlingslagen vara den huvudsakliga konkurrensutsättningsformen i synnerhet vid sådana upphandlingar som redan i konkurrensutsättningsfasen berör resultatet av skapande arbete, såsom en arkitektplan eller en plan som gäller ett konstverk. De procedurförpliktelser som gäller projekttävlingar garanterar nämligen att förslagen i samband med upphandlingen bedöms anonymt och likvärdigt. Genomförandet av en projekttävling möjliggör också betalning av arvoden till dem som deltar i tävlingen, vilket minskar den oproportionerliga ekonomiska belastning som deltagandet medför för anbudssökandena. Med hjälp av en projekttävling och betalning av arvoden kan man således undvika upphandlingsförfaranden som är oskäliga för deltagarna och där planer begärs som delar av anbuden.

Enligt paragrafen är det möjligt att genomföra projekttävlingen som en öppen tävling där alla intresserade anbudssökande får delta eller som en selektiv tävling där anbudssökandena väljs med iakttagande av på förhand angivna kriterier. Behandlingen av projekttävlingens förslag ska också kunna ske i två etapper, t.ex. så att juryn i samband med den första etappen väljer ett på förhand angivet antal preliminära förslag bland vilka vinnaren eller vinnarna utses i enlighet med 55 § efter att förslagen omarbetats under den andra etappen.

Enligt *1 mom.* får antalet deltagare i en projekttävling begränsas med sådana i förväg fastställda tydliga icke-diskriminerande kriterier som avses i den föreslagna 3 §. Momentet grundar sig på artikel 80.3 i upphandlingsdirektivet och motsvarar 33 § 2 mom. i den gällande upphandlingslagen. En begränsning av antalet deltagare i en projekttävling ska alltså basera sig på entydiga och icke-diskriminerande regler, och det ska fästas avseende vid att konkurrensen blir tillräcklig. Vid valet av deltagare ska de principer iakttas som angetts i annonsen om pro-

jekttävlingen. Det är möjligt att vid valet av deltagare i tillämpliga delar tillämpa kriterier som hänför sig till anbudsgivarnas lämplighet, såsom kriterier som berör tekniska och yrkesmässiga kvalifikationer. Tävlingsregler som är avsedda för upphandling av planeringstjänster inom olika sektorer, såsom regler för arkitekturtävlingar och tävlingar i ingenjörskonst, kan bli tillämpliga. När sådana tävlingsregler tillämpas ska man dock beakta att upphandlingslagstiftningens procedurförpliktelser är primära i förhållande till reglerna.

De som deltar i projekttävlingar kan också förutsättas ha vissa yrkesmässiga kvalifikationer i enlighet med 86 §. Exempelvis anges behörighetsvillkor för byggprojekterare och specialprojekterare i 120 e § i markanvändnings- och bygglagen (132/1999). Om avsikten är att utifrån en projekttävling göra en sådan tjänsteupphandling som avses i 40 § 2 mom. 8 punkten, kan också de kriterier som hänför sig till genomförandet av tjänsteupphandlingen användas vid valet av deltagare i projekttävlingen. Lämplighetskraven och de kriterier som används vid valet av deltagare ska stå i rätt proportion till planeringsuppdragets och den eventuella tjänsteupphandlingens svårighetsgrad och omfattning. När kraven uppställs ska förbudet mot diskriminering på grund av nationalitet beaktas, vilket innebär att man t.ex. när det gäller yrkeskvalifikationer ska beakta motsvarande kvalifikationer som fastställts i en annan medlemsstat.

Möjligheterna att delta i en projekttävling får inte begränsas geografiskt, t.ex. genom att deltagandet begränsas till personer eller företag från vissa medlemsstater eller orter. En projekttävling får inte heller begränsas med hänvisning till att deltagarna ska vara antingen fysiska eller juridiska personer. Bestämmelsen grundar sig på artikel 80.2 i upphandlingsdirektivet.

Vinnaren eller vinnarna i projekttävlingen kan enligt *2 mom.* tilldelas ett tjänsteupphandlingskontrakt för projektets fortsatta planering eller genomförandet av projektet genom direktupphandling i enlighet med 40 § 2 mom. 8 punkten. Det är då möjligt att förhandla om tjänsteupphandlingens innehåll och villkor med vinnaren eller vinnarna. När tjänsteupphandlingen genomförs i form av direktupphandling möjliggörs alltså förhandlingar med vinnaren eller vinnarna i projekttävlingen. Om avsikten är att på basis av förhandlingarna välja en av projekttävlingens vinnare till leverantör för den slutliga tjänsteupphandlingen, ska kriterierna för valet meddelas på förhand så att öppenhet och likvärdig behandling av anbudssökandena garanteras.

De regler som tillämpas på projekttävlingen ska anges i annonsen om den. Annonsen ska innehålla information om de väsentliga faktorer som berör projekttävlingen, såsom projektets centrala egenskaper, priser och betalningar, tidsfrister, de yrkeskvalifikationer som krävs av deltagarna, projektens bedömningsgrunder samt om huruvida ett upphandlingskontrakt ska ingås med vinnaren eller vinnarna. Skyldigheten att informera om en eventuell tjänsteupphandling grundar sig på artikel 79.1 i upphandlingsdirektivet.

Den upphandlande enheten kan förutom i annonsen om projekttävlingen även i förfrågningsunderlaget, t.ex. i inbjudan till projekttävlingen eller tävlingsprogrammet, ge närmare information om föremålet för projekttävlingen samt om förfarandet och reglerna för tävlingen. I fråga om tillgängliggörandet av upphandlingsdokumenten iakttas bestämmelserna i 8 kap. De tävlingsregler som berör projekttävlingen samt andra dokument som innehåller närmare information om tävlingen, såsom inbjudan att delta i tävlingen eller tävlingsprogrammet, ska offentliggöras eller tillgängliggöras för anbudssökandena tillsammans med annonsen om projekttävlingen. I enlighet med del E i bilaga 5 till upphandlingsdirektivet ska den upphandlande enhetens e-postadress eller webbadress uppges i upphandlingsannonsen. Alternativt ska annan information ges om var upphandlingsdokumenten finns tillgängliga.

I *3 mom.* klargörs det vilka av den föreslagna lagens bestämmelser som ska tillämpas på projekttävlingar. Vid anordnandet av projekttävlingar ska en upphandlande myndighet enligt arti-

kel 80.1 i upphandlingsdirektivet tillämpa förfaranden som är anpassade till bestämmelserna i avdelning I, samt bestämmelserna om projekttävlingar i avdelning III kapitel II. Bestämmelserna i avdelning I gäller direktivets tillämpningsområde, definitioner och allmänna principer. På projekttävlingar tillämpas således bestämmelserna i de föreslagna 1 och 2 kap. De annonseringsskyldigheter som hänför sig till projekttävlingar regleras i 7 kap., med stöd av artikel 79 i direktivet. På projekttävlingar tillämpas även bestämmelserna om upphandlingsbeslut och upphandlingskontrakt i 14 kap., bestämmelserna om tillsyn i 15 kap. och bestämmelserna om rättsmedel i 16 kap. Dessutom tillämpas på projekttävlingar bestämmelserna om kommunikation i 62 §, om underentreprenad i 77 §, om uteslutning i 80–82 §, om anbudssökandes och anbudsgivares juridiska form och anbud i grupp i 91 och 92 § samt i tillämpliga delar bestämmelserna om lämplighetskrav för anbudsgivare i 83 § och om val av anbud i 93 §. Eftersom artikel 80 i upphandlingsdirektivet möjliggör anpassning av direktivets förpliktelser till projekttävlingar är det ändamålsenligt att även bestämmelserna om anbudsgivarnas lämplighet i 83 § och om val av anbud i 93 § ska kunna iakttas i tillämpliga delar. Därmed kan den upphandlande enheten t.ex. iaktta större flexibilitet vid fastställandet av tidsgränserna för referenser och annan erfarenhet eller iaktta praxis som lämpar sig för projekttävlingens karaktär vid fastställandet av jämförelsegrundernas viktning.

På projekttävlingar som underskrider EU-tröskelvärdena tillämpas de bestämmelser om nationella förfaranden som ingår i 11 kap. När det gäller projekttävlingar som underskrider EU-tröskelvärdena ska en annons om projekttävlingen publiceras i enlighet med 101 §. Annonseringsskyldigheten gällande projekttävlingar som överstiger EU-tröskelvärdena fastställs däremot i enlighet med 58–60 §.

I den gällande lagen anges inga särskilda procedurkrav eller annonseringsskyldigheter i fråga om projekttävlingar under EU-tröskelvärdena. Projekttävlingar över EU-tröskelvärdena annonseras i stället för i den nationella annonseringskanalen (www.hankintailmoitukset.fi) direkt i tillägget till Europeiska unionens officiella tidning (TED, Tenders Electronic Daily).

55 §. *Projekttävlingars jury och beslutsfattandet.* Paragrafen grundar sig på artikel 81 i upphandlingsdirektivet och motsvarar 34 § i den gällande upphandlingslagen. Enligt *1 mom.* ska en projekttävling ha en jury som består av fysiska personer som är oberoende i förhållande till projekttävlingens deltagare. Vid bedömningen av jurymedlemmarnas jäv är det möjligt att i tillämpliga delar iaktta det som föreskrivs om jäv i 28 § i förvaltningslagen. För att säkerställa att tävlingsdeltagarnas förslag behandlas med tillräcklig yrkesskicklighet föreslås paragrafen innehålla bestämmelser om de yrkeskvalifikationer som krävs av jurymedlemmarna. Om det krävs särskilda yrkeskvalifikationer av dem som deltar i en projekttävling, ska minst en tredjedel av jurymedlemmarna ha dessa eller motsvarande kvalifikationer. Om de som deltar i projekttävlingen förutsätts ha t.ex. sådan behörighet för byggprojekterare och specialprojekterare som anges i 120 e § 1 mom. 1 punkten i markanvändnings- och bygglagen, ska en tredjedel av jurymedlemmarna ha motsvarande behörighet.

Enligt *2 mom.* ska juryn vara självständig i sina beslut och yttranden. Deltagarnas förslag ska bedömas utifrån de kriterier som på förhand angetts i annonsen om projekttävlingen och som deltagarna kunnat beakta när de utarbetat sina förslag. Vid fastställandet av de kriterier som används vid bedömningen ska 91 och 92 § iakttas i tillämpliga delar. Kriterierna ska således vara objektiva och icke-diskriminerande och hänföra sig till föremålet för upphandlingen. Kriterierna kan hänföra sig till exempelvis projektets tekniska funktionalitet, estetiska egenskaper, arkitektplaners förenlighet med stadsbilden eller till projektets pris. Vid bedömningen av förslagen får inte andra kriterier användas än sådana som uppgetts i annonsen om projekttävlingen, i inbjudan att delta i tävlingen eller i förfrågningsunderlaget. Projekttävlingens förslag ska bedömas anonymt och anonymitetsskyddet ska bevaras tills bedömningsförfarandet har

slutförts. Genom anonymitetsskyddet strävar man efter att garantera en jämlik och objektiv bedömning av förslagen och en likvärdig behandling av deltagarna.

Enligt *3 mom*. ska juryn föra protokoll över bedömningen av förslagen, med uppgifter om bl.a. projekttävlingens resultat och förslagens förtjänster. Juryn kan förutsätta att deltagarna lämnar kompletterande information om sina projekt och besvarar juryns frågor. Juryns frågor samt dialogen mellan juryn och deltagarna ska protokollföras i detalj. Dialogen mellan jurymedlemmarna och deltagarna ska föras t.ex. genom förmedling av tävlingens sekreterare eller på något annat sätt som garanterar att anbudssökandenas anonymitet bevaras tills projekttävlingen har slutförts.

6 kap. **Tidsfrister**

56 §. *Minimitidsfrister och beräkning av tidsfrister*. I paragrafen föreskrivs det om minimitidsfristerna och om beräkningen av tidsfristerna. När det gäller minimitidsfristerna grundar paragrafen sig på artiklarna 27–34 i direktivet, som berör förfarandena. Bestämmelserna om fastställandet av tidsfristerna grundar sig på artikel 47.

I *1 mom*. föreskrivs det om principerna för beräkning av tidsfristerna. Momentet grundar sig på artikel 47.1 i upphandlingsdirektivet, och det är fråga om nya bestämmelser. När tidsfristerna för ett upphandlingsförfarande fastställs ska hänsyn tas till upphandlingens art, till hur komplex upphandlingen är och till hur lång tid som behövs för att utarbeta och lämna anbud. I samband med omfattande upphandlingar som baserar sig på invecklade definitioner eller förfaranden tar det i allmänhet längre tid att utarbeta anbudsansökningarna och i synnerhet att utarbeta anbuden än vad som är fallet i samband med mindre och enklare upphandlingar. De minimitidsfrister som anges i 2–4 mom. utgör endast ett absolut minimum, och sådana tidsfrister för anbud och anbudsansökningar som följer minimitidsfristerna är inte tillräckligt långa i samband med alla upphandlingar.

I momentet föreskrivs det också om fastställandet av tidsfrister för mottagande av anbud i särskilda situationer. Bestämmelsen grundar sig på artikel 47.2 i upphandlingsdirektivet och är ny. Om lämnandet av anbud kräver ett besök på plats eller en granskning av underlaget till upphandlingsdokumenten på plats eller i den upphandlande enhetens lokaler, ska tidsfristerna för mottagandet av anbud fastställas så att alla leverantörer som anmält intresse får all den information som de behöver för att utarbeta ett anbud. I detta fall ska alltså tidsfristerna för inlämnandet av anbud vara längre än de minimitidsfrister som anges i 2–4 mom.

I *2 mom*. föreskrivs det om minimitidsfristerna för inlämnandet av anbudsansökningar och anbud samt om beräkningen av tidsfristerna. Momentet grundar sig på artiklarna 27–34 i upphandlingsdirektivet. I förhållande till vad som föreskrivs i 36 § i den gällande upphandlingslagen förkortas minimitidsfristerna för anbuden i samband med flera av förfarandena med tio dagar eller till och med mer än så. Genom att förkorta minimitidsfristerna strävar man efter att tidsfristerna ska stämma bättre överens med de tidsfrister som föreskrivs i Världshandelsorganisationens avtal om offentlig upphandling (GPA-avtalet).

Minimitidsfristerna varierar för de olika förfarandena. Enligt den föreslagna bestämmelsen ska tidsfristerna för anbudsansökningar och i samband med öppet förfarande för anbud räknas från den dag då upphandlingsannonsen sändes för publicering på webbadressen www.hankintailmoitukset.fi eller i de fall som avses i 60 § 3 mom. i upphandlingslagen när upphandlingsannonsen har sänts för publicering på adressen http://simap.europa.eu/enotices/. Bestämmelsen avviker från 36 § i den gällande upphandlingslagen, enligt vilken tidsfristerna beräknas från den dag som följer på den då upphandlingsannonsen skickades för publicering. Avsikten är att ändringen ska förenhetliga och förtydliga reglerna för beräkningen av tidsfris-

terna i överensstämmelse med lagen om beräknande av laga tid (150/1930). Både enligt 2 § i den lagen och enligt artikel 3.1 i rådets förordning (EEG, Euratom) nr 1182/71 om regler för bestämning av perioder, datum och frister gäller att den dag från vilken en tidsfrist räknas inte ska ingå i tidsfristen. Därför behöver detta inte anges särskilt i paragrafen när det gäller upphandlingsförfaranden. När det är fråga om selektivt förfarande, förhandlat förfarande, ett dynamiskt inköpssystem eller innovationspartnerskap ska tidsfristen för inlämnandet av anbud räknas från den dag då anbudsgivarna bjudits in att lämna anbud.

Enligt *3 mom.* ska de tidsfrister som i 2 mom. anges för inlämnande av anbud vid öppet och selektivt förfarande, förhandlat förfarande och innovationspartnerskap kunna förkortas med fem dagar, om den upphandlande enheten godkänner att anbud lämnas med elektroniska medel på det sätt som avses i 62 § 1 mom. Momentet grundar sig på artiklarna 27.4, 28.5 och 29.1 i upphandlingsdirektivet, och det är fråga om ett nytt moment. Ändringen föranleds av den skyldighet att använda elektronisk kommunikation i samband med upphandlingsförfarandena som föreskrivs i 62 § 1 mom. I den gällande upphandlingslagens bestämmelser om minimitidsfristerna har den tid som behövs för leverans av brevförsändelser beaktats. Användningen av elektroniska upphandlingsdokument, anbudsansökningar och anbud snabbar emellertid upp kommunikationen jämfört med traditionella brevförsändelser. Eftersom den genomsnittliga tid inom vilken leverantörerna får kännedom om innehållet i upphandlingsdokumenten därmed förkortas och eftersom leverantörerna snabbare kan sända sina egna anbudsansökningar och anbud till den upphandlande enheten, kan upphandlingsförfarandena snabbas upp genom att minimitidsfristerna förkortas. Den upphandlande enheten ska dock beakta de krav som föreskrivs för fastställandet av tidsfristerna för upphandlingsförfarandet i 1 mom. En sådan förkortning som avses i momentet är dock inte möjlig i sådana situationer som avses i det föreslagna 62 § 2 mom. eller under den övergångsperiod som avses i den föreslagna 174 §, där det föreskrivs att den upphandlande enheten får vägra ta emot anbud med elektroniska medel.

I *4 mom.* föreskrivs det att andra upphandlande enheter än statens centralförvaltningsmyndigheter vid selektivt förfarande får fastställa tidsfristen för mottagande av anbud enligt överenskommelse mellan den upphandlande enheten och de utvalda anbudssökandena. En förutsättning är att den fastställda tidsfristen är densamma för alla anbudsgivare. Om det inte går att komma överens om en tidsfrist för mottagande av anbud, ska tidsfristen i varje fall vara minst tio dagar från den dag då inbjudan att lämna anbud sändes till anbudssökandena i enlighet med 70 §. Syftet med bestämmelsen är att i enlighet med artikel 28.4 i upphandlingsdirektivet öka upphandlingsförfarandets flexibilitet t.ex. i samband med kommuners och offentligrättsliga organs upphandlingar.

I *5 mom.* föreslås bestämmelser om att de minimitidsfrister som anges i 2 mom. ska förlängas i särskilda situationer. Momentet grundar sig på artikel 47.3 i upphandlingsdirektivet, och det är fråga om nya bestämmelser. Den upphandlande enheten ska förlänga minimitidsfristen för lämnande av anbud så att alla delaktiga leverantörer ska kunna få all den information som behövs för att utarbeta ett anbud, om den upphandlande enheten inte lämnar en leverantör den kompletterande information som leverantören begärt senast sex dagar, eller vid det förfarande som avses i 57 §, senast fyra dagar före den tidsfrist som fastställts för mottagande av anbud går ut (*1 punkten*). Minimitidsfristerna ska förlängas också om väsentliga ändringar görs i upphandlingsdokumenten (*2 punkten*).

Enligt *6 mom.* ska förlängningen av en tidsfrist stå i rätt proportion till informationens eller ändringens vikt. Den upphandlande enheten behöver dock inte förlänga tidsfristerna, om den kompletterande information som avses i 5 mom. 1 punkten inte har begärts i god tid eller om informationen saknar betydelse för utarbetandet av väl underbyggda anbud.

57 §. *Påskyndat förfarande*. I paragrafen föreskrivs det om möjligheten att förkorta anbudstiden samt tidsfristen för inlämnande av anbudsansökningar. Paragrafen grundar sig på artiklarna 27.2, 28.3 och 29.1 i upphandlingsdirektivet. Det föreslagna *1 mom.* motsvarar i huvudsak 38 § i den gällande upphandlingslagen. Den brådska som berättigar till påskyndat förfarande förutsätts inte vara lika exceptionell och extrem som den brådska som utgör en förutsättning för direktupphandling. Påskyndat förfarande är ett öppnare förfarande och förutsättningarna för att använda förfarandet bör därför inte tolkas lika strikt som den förutsättning för att använda direktupphandling som anges i 40 § 2 mom. 4 punkten och som hänför sig till brådska.

Enligt *2 mom.* ska anbudstiden vid öppet och selektivt samt förhandlat förfarande kunna förkortas, om den upphandlande enheten har publicerat en förhandsannons på det sätt som föreskrivs i 61 §. Utgångspunkten är att de uppgifter ska ges som den upphandlande enheten hade kännedom om när förhandsannonsen utarbetades. Bestämmelsen motsvarar i huvudsak det som i 37 § i den gällande upphandlingslagen föreskrivs om möjligheterna att förkorta tidsfristerna, med den skillnaden att möjligheten till förkortning av tidsfristerna enligt den föreslagna lagen ska kunna användas också vid öppet förfarande. En förhandsannons kan enligt 58 § 1 mom. i den föreslagna lagen publiceras också i anslutning till upphandlingskontrakt och koncessioner som gäller sådana tjänster som avses i bilaga E. I samband med denna typ av upphandlingar är förkortandet av anbudstiden för de olika förfarandena dock inte knutet till det antal dagar som föreslås i momentet, eftersom den upphandlande enheten i samband med upphandlingskontrakt och koncessioner som gäller tjänster enligt bilaga E får iaktta det mest ändamålsenliga upphandlingsförfarandet för konkurrensutsättningen på det sätt som föreslås i 109 och 118 §. På upphandlingskontrakt av detta slag tillämpas inte heller de minimitidsfrister som anges i 56 §. I anslutning till upphandlingskontrakt och koncessioner som gäller tjänster enligt bilaga E tillåts således större flexibilitet när det gäller att ta hänsyn till en förhandsannons i samband med fastställandet av tidsfristerna för inlämnande av anbud.

7 kap. Skyldighet att annonsera om upphandling och annonseringsförfarande

58 §. *Annonsering om upphandling*. I paragrafen föreskrivs det om skyldigheten att annonsera om upphandling. Paragrafen grundar sig på artiklarna 48–50 och 52 i upphandlingsdirektivet. Annonseringsskyldigheterna motsvarar i fråga om sitt huvudsakliga innehåll 35 § i den gällande lagen. Till paragrafen fogas emellertid enligt förslaget bestämmelser om den tillåtna publiceringstidpunkten.

Till skillnad från 35 § 3 mom. i den gällande lagen föreslås det inte något bemyndigande att genom förordning av statsrådet utfärda närmare bestämmelser om annonseringsskyldigheterna och kommunikationen. Den gällande upphandlingsförordningen föreslås bli upphävd samtidigt som de gällande lagarna upphävs. Närmare bestämmelser om annonserna tas enligt förslaget in i lagen i stället för i en förordning.

Det föreslagna *1 mom.*, som berör skyldigheten att publicera en upphandlingsannons, gäller i likhet med den gällande lagen alla olika typer av upphandlingsförfaranden, utom direktupphandling (*1–9 punkten*). Annonseringsskyldigheten gäller också projekttävlingar, upphandling av social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänsteupphandlingar och koncessioner. Med skyldigheten att annonsera i efterhand avses fortfarande att en annons om en genomförd upphandling ska publiceras efter att upphandlingskontraktet har ingåtts. Skyldigheten att annonsera i efterhand hör samman med övervakningssyften och statistiska ändamål. Skyldigheten gäller alla olika typer av upphandlingsförfaranden. Enligt 8 och 9 punkten ska den upphandlande enheten också sända en annons om rättelse för publicering, om det skett ändringar i fråga om uppgifterna i den ursprungliga annons som avses i 1–5 punkten efter att annonsen publicerats, samt en annons om sådana ändringar enligt 136 § 2 mom. 2 och 3 punkten som skett under upphandlingskontraktets eller koncessionens kontraktsperiod.

Enligt *2 mom.* får den upphandlande enheten sända en förhandsannons och en direktupphandlingsannons om en upphandling eller koncession som avses i 1 mom. 1–4 punkten för publicering. Om upphandlingen under de förutsättningar som föreskrivs i 40 eller 41 § kan genomföras som direktupphandling, finns ingen annonseringsskyldighet. Den upphandlande enheten kan emellertid publicera en förhandsannons, om den vill utnyttja de förkortade tidsfrister som är förknippade med förhandsannonseringen. Med en förhandsannons avses fortfarande en annons som i början av räkenskapsperioden publiceras över den upphandlande enhetens upphandlingar som överskrider gränsen för förhandsannonsering under det närmaste året. Syftet med förhandsannonsen är att ge företagen preliminära uppgifter om den upphandlande enhetens kommande upphandlingar. Publiceringen av en förhandsannons ger den upphandlande enheten rätt att förkorta anbudsförfarandets tidsfrister i enlighet med 57 §.

Bestämmelser om de standardformulär som definierar annonsernas innehåll föreslås i 59 §. Närmare bestämmelser om de standardformulär som ska användas i olika annonser föreslås i 60 §. De upphandlande enheterna kan dock publicera upphandlingsannonser också om upphandlingar som inte omfattas av lagens tillämpningsområde. Även i dessa fall ska de förfaranden som föreskrivs i den föreslagna lagen iakttas. Skyldigheten att publicera en upphandlingsannons har i EU-domstolens rättspraxis tolkats strikt (*C-323/96, kommissionen mot Belgien (EU:C:1998:411)* och *C-385/02, kommissionen mot Italien (EU:C:2004:522*).

Enligt *3 mom.* får den upphandlande enheten också låta publicera en allmän öppenhetsannons om att en enhet som den utövar bestämmande inflytande över ämnar bedriva affärsverksamhet med andra upphandlande enheter än sådana som utövar bestämmande inflytande över den eller erbjuda tjänster som berörs av det samarbete mellan upphandlande enheter som avses i 16 § till andra upphandlande enheter än sådana som deltar i samarbetet. När en sådan annons har publicerats uppgår den procentuella begränsning som i 15 § 1 mom. och 16 § 1 mom. föreskrivs för den affärsverksamhet som enheten bedriver med andra enheter än sådana som utövar bestämmande inflytande över den enligt 15 § 3 mom. och 16 § 2 mom. till 10 procent. Momentet innehåller också bestämmelser om annonsens minimiinnehåll. Annonsen ska innehålla åtminstone uppgifter om den upphandlande enhetens eller de upphandlande enheternas och den anknutna enhetens specifika uppgifter, en beskrivning av den anknutna enhetens affärsverksamhet eller arten av de tjänster som berörs av samarbetet, den uppskattade andel som den affärsverksamhet som riktas till andra upphandlande enheter än sådana som utövar bestämmande inflytande över den berörda enheten utgör, uppgifter om minimitidsfristen för svar om förekomsten av motsvarande verksamhet som bedrivs på marknadsvillkor samt den adress till vilken svaren ska sändas. Beskrivningen av affärsverksamheten hos den enhet som den upphandlande enheten utövar bestämmande inflytande över eller av arten av de tjänster som berörs av samarbetet ska i enlighet med öppenhetsprincipen innefatta en beskrivning både av arten av den verksamhet som enheten riktar till upphandlande enheter som utövar bestämmande inflytande över den eller som omfattas av samarbetet och av den verksamhet och de tjänster som riktas till utomstående aktörer.

För att förtydliga direktivets logik bör ett nytt *4 mom.* fogas till paragrafen. I momentet anges att upphandlingsannonsen vid öppet förfarande fungerar som en uppmaning att lämna anbud på det sätt som anges i annonsen och de övriga upphandlingsdokumenten. Vid selektivt förfarande, förhandlat förfarande, konkurrenspräglad dialog och innovationspartnerskap fungerar upphandlingsannonsen som en uppmaning att lämna en anbudsansökan på det sätt som anges i annonsen och de övriga upphandlingsdokumenten.

I det föreslagna *5 mom.* föreskrivs det om skyldigheten att sända en annons i efterhand för publicering inom 30 dagar efter det att ett upphandlingskontrakt har tilldelats, ett upphandlingskontrakt som grundar sig på ett dynamiskt inköpssystem har tilldelats eller ett beslut om ingående av ett ramavtal har meddelats. För projekttävlingar motsvaras annonserna i efterhand

av de annonser som publiceras om projekttävlingarnas resultat. Annonser i efterhand som gäller offentliga koncessioner ska sändas för publicering inom 48 dagar efter det att koncessionen tilldelats. Upphandlingskontrakt och koncessioner omfattar i detta sammanhang också sådana upphandlingar av social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänsteupphandlingar som avses i 12 kap. Enligt artikel 50.3 i upphandlingsdirektivet behöver dock inga särskilda meddelanden om kontraktstilldelning på grundval av ett dynamiskt inköpssystem sändas efter tilldelningen av varje kontrakt. De upphandlande myndigheterna ska sända meddelanden om upphandlingsförfarandets resultat grupperade per kvartal. De samlade meddelandena ska sändas senast 30 dagar efter utgången av varje kvartal. När det gäller ramavtal ska meddelanden sändas om ramavtalet men inte om varje enskilt kontrakt som grundas på ramavtalet. Enligt artikel 50.4 i upphandlingsdirektivet behöver dock viss information som rör kontraktstilldelningen eller ingåendet av ett ramavtal inte offentliggöras, om offentliggörandet av sådan information skulle kunna hindra tillämpning av lagen eller i övrigt strida mot allmänintresset, skada berättigade kommersiella intressen för en viss offentlig eller privat ekonomisk aktör eller motverka sund konkurrens mellan företag.

Enligt momentet ska den upphandlande enheten sända en annons i efterhand också när den avbryter en upphandling. Orsakerna till att upphandlingen avbryts ska framgå av annonsen. Den upphandlande enheten ska beakta att skyldigheten att publicera en annons i efterhand också gäller upphandlingar för vars del det inte har publicerats någon upphandlingsannons, utan bara en förhandsannons.

59 §. *Skyldighet att använda EU:s standardformulär och gemensamma terminologi vid offentlig upphandling (CPV).* Den föreslagna paragrafen innehåller i likhet med den gällande lagen bestämmelser om den upphandlande enhetens skyldighet att använda EU:s standardformulär och referensnomenklaturen enligt CPV. Eftersom användningen av EU:s standardformulär och CPV-koderna har fastställts genom gemenskapsförordningar, är det fråga om direkt tillämpbar rätt i medlemsstaterna.

I *1 mom*. hänvisas det till kommissionens s.k. förordning om standardformulär, där de standardformulär har fastställts som ska användas vid offentliggörandet av meddelanden om upphandlingar som överskrider EU-tröskelvärdena. Paragrafen motsvarar 7 § i den gällande upphandlingsförordningen. Standardformulärens innehåll motsvarar det som krävs i upphandlingsdirektivet och dess bilagor. I praktiken ifylls standardformulären med hjälp av de elektroniska blanketter som finns i annonseringssystemet för offentliga upphandlingar HILMA.

I *2 mom*. hänvisas det till den definition av gemensam terminologi vid upphandling som föreslås i 4 § 15 punkten.

60 §. *Publicering av upphandlingsannonser*. Paragrafen motsvarar i huvudsak 8 § i den gällande upphandlingsförordningen. Paragrafen föreslås innehålla bestämmelser om publicering av EU-annonser.

Enligt *1 mom*. ska en del av EU-annonserna, dvs. de viktigaste EU-annonserna, sändas för publicering i det elektroniska annonseringssystemet HILMA (på webbadressen www.hankintailmoitukset.fi). Till dessa hör EU-upphandlingsannonser (*1 punkten*), annonser om upphandling av social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänsteupphandlingar (*2 punkten*), annonser om koncessioner (*3 punkten*), förhandsannonser om koncessioner för social- och hälsovårdstjänster samt särskilda tjänster (*4 punkten*), annonser om ändringar av avtal (*5 punkten*), annonser om rättelse (*6 punkten*) samt annonser i efterhand som gäller sådana upphandlingar som avses i 1–3 punkten (*7 punkten*). Från HILMA sänds annonserna vidare för att publiceras i tillägget till Europeiska unionens officiella tidning (S-serien) samt i databasen TED (Tenders Electronic Daily). Annonserna publiceras i HILMA först efter att de har of-

fentliggjorts på EU-nivå. När ett kontrakt beträffande upphandlingen har ingåtts eller upphandlingen har avbrutits ska en annons i efterhand publiceras. När en upphandlingsannons har offentliggjorts på EU-nivå påminns den upphandlande enheten om skyldigheten att publicera en annons i efterhand genom ett e-postmeddelande som automatiskt sänds från TED-databasen.

Enligt *2 mom.* får den upphandlande enheten, om den så önskar, sända en förhandsannons (*1 punkten*) eller en annons om direktupphandling (*2 punkten*) eller en allmän öppenhetsannons (*3 punkten*) för publicering i HILMA.

Enligt *3 mom.* ska övriga annonser som anges i förordningen om standardformulär avfattas direkt på den webbplats som Europeiska unionens publikationsbyrå ansvarar för på adressen http://simap.europa.eu/enotices/. De formulär som avses i momentet gäller meddelanden om projekttävlingar och resultaten av dem, meddelanden om upphandlarprofiler samt meddelanden om koncessioner för social- och hälsovårdstjänster och andra särskilda tjänster. Enligt 3 mom. ska en kopia av annonserna i statistikföringssyfte sändas till den mottagare som arbets- och näringsministeriet meddelat. Den aktör som avses i paragrafen är för närvarande Edita Publishing Ab. Information om eventuella ändringar ges via HILMA.

Enligt *4 mom.* ska den upphandlande enheten på begäran kunna bevisa vilken dag den har sänt en annons för publicering. Europeiska unionens publikationsbyrå sänder den upphandlande enheten en bekräftelse på att meddelandet har mottagits och på att den översända informationen har offentliggjorts, samt anger dagen för offentliggörandet. Denna bekräftelse tjänar som bevis för offentliggörandet. Enligt momentet ansvarar arbets- och näringsministeriet i enlighet med artikel 51.2 i upphandlingsdirektivet för att de annonser som avses i den föreslagna paragrafen sänds vidare till Europeiska unionens publikationsbyrå.

Till paragrafen fogas enligt förslaget ett nytt *5 mom.* Enligt det föreslagna momentet får den upphandlande enheten publicera en upphandlingsannons eller de uppgifter den innehåller även i andra lämpliga medier, såsom tidningar eller facktidningar eller på sina webbsidor. Enligt momentet får annonserna enligt 1 och 2 mom. och uppgifterna i dem inte offentliggöras nationellt i HILMA innan de har publicerats i Europeiska unionens officiella tidning. En annons får inte publiceras i tidningar eller facktidningar eller på den upphandlande enhetens webbsidor förrän den har publicerats i HILMA-kanalen. Enligt artikel 52.1 i upphandlingsdirektivet får en annons publiceras någon annanstans än i Europeiska unionens officiella tidning före publiceringen av den officiella tidningen, om den upphandlande enheten inte har underrättats om offentliggörandet inom 48 timmar efter bekräftelse av mottagandet av meddelandet. I Finland kommer nästan alla upphandlingsannonser att sändas för publicering i Europeiska unionens officiella tidning via HILMA-kanalen, och därför genomförs de aktuella direktivbestämmelserna genom en tidsbestämd 48-timmars publiceringsautomatik i HILMA-kanalen. Annonserna i HILMA-kanalen offentliggörs, om förvaltningen av HILMA-kanalen inte har fått ett meddelande om publiceringen inom 48 timmar efter bekräftelsen av mottagandet av meddelandet. I den nya upphandlingslagen föreskrivs inte särskilt om de upphandlande enheternas möjlighet att annonsera någon annanstans under de 48 timmarna, eftersom de upphandlande enheterna kan informera om upphandlingen någon annanstans strax efter offentliggörandet av HILMA-annonsen. I fråga om de meddelanden som avses i 3 mom. och som gjorts direkt till EU:s system gäller att en annons inte får offentliggöras någon annanstans förrän annonsen har publicerats i Europeiska unionens officiella tidning. Enligt momentet ska arbets- och näringsministeriet upprätthålla ett elektroniskt system ur vilket den upphandlande enheten får information om att en annons har publicerats i HILMA-systemet.

Till paragrafen fogas enligt förslaget ett nytt *6 mom.* Annonser som publiceras på nationell nivå ska inte få innehålla annan information än de annonser som sänts till Europeiska unio-

nens publikationsbyrå. Enligt artikel 51.3 i direktivet är det meddelande som sänts till EU den enda beviskraftiga versionen av annonsen.

61 §. *Förhandsannonser*. Innehållet i den föreslagna paragrafen motsvarar i hög grad det som föreskrivs i den gällande upphandlingsförordningen. Paragrafen grundar sig på artikel 48 i upphandlingsdirektivet. För att de tidsfrister som anges i upphandlingslagen ska kunna förkortas ska den upphandlande enheten sända en förhandsannons för publicering. Förkortandet av tidsfristerna regleras närmare i den föreslagna 57 §.

Enligt *1 mom*. får den upphandlande enheten publicera en förhandsannons om en eller flera upphandlingar som ska genomföras under de följande månaderna och vars uppskattade värde uppgår till minst EU-tröskelvärdet.

Enligt *2 mom*. ska förhandsannonsen sändas för publicering minst 35 dagar och högst 12 månader innan upphandlingsannonsen sänds för publicering. I upphandlingskontrakt som gäller social- och hälsovårdstjänster och andra särskilda tjänsteupphandlingar kan den tidsperiod som förhandsannonsen omfattar vara längre än 12 månader. Förhandsannonsen ska innehålla de uppgifter som den upphandlande enheten har vid den tidpunkt då förhandsannonsen utarbetas och som krävs i ett sådant standardformulär som avses i 59 §.

8 kap. **Informationsutbyte**

62 §. *Elektroniskt informationsutbyte i anslutning till upphandlingsförfarandet*. I paragrafen föreskrivs det om informationsutbytet och kommunikationen i anslutning till upphandlingsförfarandet. Paragrafen grundar sig på artikel 22 i upphandlingsdirektivet och på artikel 29 i koncessionsdirektivet. Paragrafen motsvarar i huvudsak 19 § i den gällande upphandlingsförordningen. Med anledning av hänvisningsbestämmelsen i den föreslagna 116 § tillämpas paragrafen också på koncessioner. Även om medlemsstaterna i artikel 29 i koncessionsdirektivet ges möjlighet att tillåta användning också av post eller telefax vid informationsutbytet i samband med upphandlingsförfarandena föreskrivs det i den föreslagna paragrafen att upphandlingsannonserna ska offentliggöras elektroniskt och upphandlingsdokumenten göras tillgängliga i elektronisk form. Eftersom det inte är motiverat att beträffande det informationsutbyte som berör mottagandet av anbud och anbudsansökningar skapa särskild flexibilitet för sådana koncessioner som berör stora belopp, ska den huvudregel som grundar sig på artikel 22 i upphandlingsdirektivet tillämpas också på förfaranden som berör koncessioner. Då blir regleringen tydlig och konsekvent.

Enligt 174 § 1 mom. i den föreslagna lagen ska bestämmelserna i 8 kap. tillämpas på upphandlande enheter först från och med den 18 oktober 2018 och på inköpscentraler från och med den 18 april 2017. De upphandlande enheterna är således inte vid den föreslagna lagens ikraftträdande skyldiga att använda omfattande elektroniskt informationsutbyte i samband med upphandlingsförfarandena. Fram till övergångsperiodens slut kan de upphandlande enheterna tillämpa den gällande upphandlingslagens och upphandlingsförordningens bestämmelser om kommunikation och informationsutbyte.

Enligt *1 mom*. ska anbud och anbudsansökningar sändas till den upphandlande enheten samt övrigt informationsutbyte med den upphandlande enheten ske med elektroniska medel. Momentet grundar sig på artikel 22.1 i upphandlingsdirektivet. Enligt upphandlingsdirektivet är avsikten att elektroniska medel för information och kommunikation ska bli standardhjälpmedel för informationsutbytet i samband med upphandlingsförfarandena, eftersom de i hög grad kan öka upphandlingsprocessernas effektivitet och öppenhet samt stärka leverantörernas möj-

ligheter att delta i upphandlingar inom hela Europeiska unionen. Det krav som ställs i bestämmelsen förpliktar emellertid inte de upphandlande enheterna att behandla eller bedöma anbuden eller anbudsansökningarna med elektroniska eller automatiska medel. Bestämmelserna förutsätter inte heller elektroniskt informationsutbyte eller användning av elektroniska verktyg under de faser som följer efter att ett upphandlingskontrakt har ingåtts. Bestämmelsen hindrar dock inte de upphandlande enheterna från att frivilligt ta i bruk elektroniska system såväl för behandling och bedömning av anbuden som för t.ex. fakturering och beställningar.

De verktyg och anordningar som används för kommunikation med elektroniska medel samt deras tekniska egenskaper ska vara icke-diskriminerande, allmänt tillgängliga och kompatibla med allmänt använda informations- och kommunikationstekniska produkter och får inte begränsa leverantörernas tillträde till upphandlingsförfarandet. När det gäller kommunikationsmedel ska också tillgängligheten för personer med funktionsnedsättning beaktas i möjligaste mån. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller förfrågningsunderlaget informera om de eventuella krav som berör det elektroniska informationsutbytet, t.ex. vilka webbläsare som stöds i den upphandlande enhetens elektroniska system.

I *2 mom.* regleras möjligheten att använda andra än elektroniska medel vid informationsutbytet i anslutning till upphandlingsförfarandet. Momentet innehåller en uttömmande förteckning över de situationer där informationsutbytet i anslutning till upphandlingsförfarandet får ske via post eller med något annat lämpligt leveranssätt eller genom en kombination av dessa och elektroniska medel. En sådan situation föreligger när användningen av elektroniska medel för kommunikation skulle kräva särskilda verktyg, anordningar eller filformat som inte finns allmänt tillgängliga eller när meddelandena i fråga endast skulle kunna förmedlas med hjälp av specialiserad utrustning (*1 punkten*). Sådana undantagssituationer kan förekomma t.ex. när stora skrivare används vid utarbetandet av anbud eller anbudsansökningar. Informationsutbytet får ske på annat sätt än vad som avses i 1 mom. också när den applikation som använts vid lämnandet av anbud använder filformat som inte kan användas av någon annan öppen eller allmänt tillgänglig applikation eller som anbudsgivaren av skäl som gäller licenserna för applikationer inte kan göra tillgänglig för nedladdning eller fjärranvändning av den upphandlande enheten (*2 punkten*). En sådan situation som avses i bestämmelsen föreligger också när användningen av elektroniska medel för kommunikation skulle kräva specialiserad utrustning som inte är allmänt tillgänglig för upphandlande enheter (*3 punkten*). En sådan situation föreligger när behandlingen av anbuden kräver specialiserad utrustning som de upphandlande enheterna inte har tillgång till. Vid vissa upphandlingar kan det dessutom krävas att en sådan fysisk modell eller arkitektmodell lämnas in som inte kan sändas till den upphandlande enheten med elektroniska medel (*4 punkten*). En sådan situation föreligger också när den upphandlande enheten i samband med anbudet kräver ett fysiskt modellexemplar av den vara anbudet gäller. Vidare kan det handla om upphandlingsdokument eller anbud som innefattar datorstödd planering (CAD) och som inte kan behandlas med allmänt använda elektroniska verktyg. Modellen ska då postas eller levereras på något annat lämpligt sätt. En sådan situation som avses i bestämmelsen föreligger också när det är nödvändigt att använda andra än elektroniska medel för kommunikation på grund av brott mot säkerheten i elektroniska medel för kommunikation (*5 punkten*). Ett sådant brott mot säkerheten utgörs av t.ex. dataintrång enligt 38 kap. 8 § i strafflagen (39/1889) eller grovt dataintrång enligt 8 a §, till följd av vilket man inte kan garantera att de krav som ställs på informationssäkerheten i den föreslagna 64 § iakttas. Det kan också vara fråga om en situation där användningen av elektroniska medel för kommunikation hindras av att det gäller att säkerställa att den information som behandlas vid upphandlingsförfarandet hemlighålls (*6 punkten*). Exempelvis enligt 19 § i statsrådets förordning om informationssäkerheten inom statsförvaltningen (681/2010) får en handling som omfattas av skyddsnivå I eller II enligt förordningen inte överföras i det allmänna datanätet.

Enligt *3 mom.* ska en upphandlande enhet som använder andra än sådana elektroniska kommunikationsmedel som avses i 1 mom. för informationsutbytet i anslutning till upphandlingsförfarandet ange skälen till att andra medel används. Skälen ska anges i motiveringen till upphandlingsbeslutet eller i den särskilda rapport om upphandlingsförfarandet som avses i 124 §. Bestämmelsen garanterar omfattande öppenhet i fråga om skälen samt övervakning av användningen av andra kommunikationsmedel.

Enligt *4 mom.* får också muntligt informationsutbyte trots 1 mom. användas under vissa delar av upphandlingsförfarandet, förutsatt att innehållet i den muntliga kommunikationen dokumenteras i tillräcklig utsträckning. Framför allt i samband med de förfaranden som innefattar förhandlingar är muntligt informationsutbyte behövligt och motiverat för att man ska kunna garantera att förfarandet framskrider effektivt och smidigt. Förfrågningsunderlaget och andra upphandlingsdokument, anbudsansökningar eller anbud får dock inte lämnas muntligt och det får inte heller krävas att de lämnas muntligt. Det krav på öppenhet och icke-diskriminering som gäller uppgifterna i dokumenten förutsätter nämligen att de är entydiga och kontrollerbara.

63 §. *Elektroniskt informationsutbyte i särskilda fall.* I paragrafen föreskrivs det om den upphandlande enhetens möjlighet att genomföra informationsutbytet i anslutning till upphandlingsförfarandet med sådana elektroniska verktyg som inte är allmänt tillgängliga på det sätt som avses i 62 § 1 mom. Paragrafen grundar sig på artikel 22.5 i upphandlingsdirektivet och är ny.

Enligt paragrafen förutsätter användningen av elektroniska verktyg som inte är allmänt tillgängliga att den upphandlande enheten med hjälp av verktygen erbjuder anbudssökandena och anbudsgivarna möjlighet att delta i upphandlingsförfarandet på något av de sätt som anges i paragrafens uttömmande förteckning. Användningen av andra än allmänt tillgängliga elektroniska verktyg äventyrar inte upphandlingsförfarandets icke-diskriminerande och objektiva karaktär.

Enligt *1 punkten* kan möjlighet att delta i upphandlingsförfarandet erbjudas genom att den upphandlande enheten ger oinskränkt, direkt och fullständig tillgång till de verktyg och anordningar för kommunikation som behövs för deltagandet från och med den dag då upphandlingsannonsen publiceras. Det kan handla om exempelvis att den upphandlande enheten fritt ställer en sådan webbadress till förfogande där intresserade leverantörer kan ladda ner det dataprogram som behövs för hantering av upphandlingsdokumenten eller för utarbetande av anbud.

Enligt *2 punkten* kan den upphandlande enheten se till att anbudssökande eller anbudsgivare som inte har tillgång till verktyg och anordningar som behövs för deltagande i anbudsförfarandet, och detta inte kan tillskrivas dem själva, får provisoriska och kostnadsfria anordningar som möjliggör deltagande i anbudsförfarandet. Det kan exempelvis vara fråga om att en leverantör etablerad i ett annat EU-medlemsland eller dess arbetstagare för att kunna lämna ett elektroniskt anbud förutsätts ha ett företagsnummer eller socialskyddssignum som används i den upphandlande enhetens medlemsland, vilket dessa i egenskap av utlänningar inte har. Den upphandlande enheten kan då ge anbudsgivaren eller dess arbetstagare ett temporärt nummer eller signum så att det blir möjligt att delta i upphandlingsförfarandet. Det kan också handla om att inloggningen i det elektroniska system som används vid upphandlingsförfarandet kräver en bekräftelsekod som anbudsgivaren får från den upphandlande enheten t.ex. genom ett textmeddelande.

Enligt *3 punkten* kan den upphandlande enheten också erbjuda en annan alternativ kanal för lämnande av anbud med elektroniska medel. Detta kan vara fallet t.ex. när upphandlingen är

förknippad med så höga sekretess- och informationssäkerhetskrav att anbudsgivarna och anbudssökandena inte kan ges möjlighet att ta del av upphandlingsdokumenten via internet. Den upphandlande enheten kan då erbjuda anbudssökandena eller anbudsgivarna tillgång till upphandlingsdokumenten t.ex. via en särskild dataterminal.

64 §. *Informationssäkerhet*. I paragrafen föreskrivs det om informationssäkerheten i samband med upphandlingsförfaranden. Paragrafen grundar sig på artikel 22 i upphandlingsdirektivet och på bilaga IV till direktivet. Innehållet i paragrafen motsvarar i huvudsak 18 och 19 § i den gällande upphandlingsförordningen.

Enligt *1 mom*. ska det vid informationsutbytet och lagringen av uppgifter i anslutning till upphandlingsförfarandet säkerställas att uppgifternas integritet och den sekretess som gäller för anbudsansökningarna och anbuden bevaras. Den upphandlande enheten ska dessutom säkerställa att innehållet i anbuden eller anbudsansökningarna inte avslöjas förrän tidsfristen för att lämna anbud eller anbudsansökningar har gått ut. Om innehållet i de dokument som anbudssökandena och anbudsgivarna sänder in under upphandlingsförfarandets gång avslöjas för de andra leverantörerna, kan förfarandets icke-diskriminerande karaktär och anbudsförfarandets effektivitet väsentligen äventyras samt risker för korruption uppkomma. Det är synnerligen viktigt att anbudssökandena och anbudsgivarna inte får kännedom om innehållet i varandras anbud eller anbudsansökningar innan den tid som reserverats för inlämnandet har gått ut.

Enligt *2 mom*. ska den upphandlande enheten specificera den säkerhetsnivå som krävs för de elektroniska medel för kommunikation som ska användas i olika faser av upphandlingsförfarandet. Säkerhetsnivån ska stå i rätt proportion till de risker som är förknippade med respektive fas i förfarandet. Den upphandlande enheten ska dels bedöma hur man tillräckligt väl kan säkerställa korrekt och pålitlig identifiering av meddelandenas avsändare samt integriteten i fråga om meddelandens innehåll, dels bedöma risken för att meddelandena har sänts av en annan avsändare än vad som uppgetts. Säkerhetsnivån kan variera inom ramen för ett och samma upphandlingsförfarande, t.ex. så att en högre säkerhetsnivå krävs för ett anbud än för t.ex. e-post som gäller begäran om bekräftelse av den exakta adressen för ett informationsmöte. I de flesta fall är finländska upphandlande enheters upphandlingsförfaranden inte förknippade med särskilda säkerhetskrav, och de upphandlande enheterna har vanligtvis inte anledning att betvivla att den aktör som sänt ett anbud, en anbudsansökan eller något annat meddelande är den som den uppger sig vara. I samband med de flesta upphandlingsförfaranden är det således tillräckligt att iaktta de allmänna bestämmelserna om elektronisk kommunikation och informationssäkerhet som ingår i de föreslagna 62 och 63 § samt i 1 och 3 mom. i den aktuella paragrafen.

Enligt artikel 22.6 b i upphandlingsdirektivet ska de upphandlande enheterna ange den säkerhetsnivå som krävs för upphandlingsförfarandet, inom de allmänna ramar som fastställts av medlemsstaterna. I 5 § i statsrådets förordning om informationssäkerheten inom statsförvaltningen anges kraven på informationssäkerhetens basnivå. För att informationssäkerheten ska tillgodoses ska en statsförvaltningsmyndighet enligt den paragrafen se till bl.a. att de informationssäkerhetsrisker som hänför sig till en myndighets verksamhet kartläggs, uppgifterna och ansvaret gällande hanteringen av handlingar anges och olovlig ändring av uppgifterna och annan olovlig eller obefogad hantering förhindras genom ändamålsenliga och tillräckliga säkerhetsarrangemang och andra åtgärder som rör förvaltningen av användarrättigheterna och övervakningen av användningen samt datanäten, informationssystemen och informationstjänsterna. I förordningen uppställs kompletta ramar för fastställandet av säkerhetsnivån för upphandlingsförfarandena vid upphandlande enheter inom statsförvaltningen. Ramarna för informationssäkerheten i samband med upphandlingsförfaranden hos andra myndigheter, såsom kommunerna, har fastställts i t.ex. arkivlagen (831/1994), personuppgiftslagen (523/1999), lagen om elektronisk kommunikation i myndigheternas verksamhet (13/2003), offentlighetsla-

gen och informationssamhällsbalken. I VAHTI-anvisningen om datasäkerhetsnivån för teknisk IT-miljö (VAHTI-anvisning 2/2012), som har meddelats av ledningsgruppen för datasäkerheten inom statsförvaltningen, finns anvisningar om informationssäkerheten också för företag som står i avtalsförhållande till enheter inom den offentliga förvaltningen.

Om de upphandlande myndigheter som agerar inom en övergripande ram som har fastställts av en medlemsstat konstaterar att risknivån vid upphandlingen är sådan att det krävs avancerade elektroniska signaturer enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 1999/93/EG krävs, ska de upphandlande myndigheterna enligt artikel 22.6 c i upphandlingsdirektivet godta avancerade elektroniska signaturer som stöds av ett kvalificerat certifikat, med beaktande av om certifikaten tillhandahålls av en tillhandahållare av certifieringstjänster som är med i en tillförlitlig förteckning som föreskrivs i kommissionens beslut 2009/767/EG, med eller utan en säker anordning för skapande av signaturer. I Finland har bestämmelserna i de EU-rättsakter som nämns ovan genomförts genom lagen om stark autentisering och elektroniska signaturer (617/2009). Kommunikationsverket upprätthåller i Finland ett offentligt register över de certifikatutfärdare som utfärdar kvalificerade certifikat. I anslutning till upphandlingsförfaranden finns det i allmänhet inte behov av att kräva avancerade elektroniska signaturer eller annan stark autentisering för att garantera säkerheten i samband med förfarandet, men när säkerheten kräver det ska den upphandlande enheten i exceptionella fall kunna kräva att anbudsgivarna och anbudssökandena använder en sådan avancerad elektronisk signatur som avses i artikel 22.6 c i upphandlingsdirektivet och i lagen om stark autentisering och elektroniska signaturer.

Enligt *3 mom.* ska de verktyg och anordningar som används för elektronisk mottagning av anbudsansökningar, anbud och planer vid upphandlingsförfaranden och i projekttävlingar uppfylla de krav som förtecknas i momentet (*1–8 punkten*). Syftet med kraven är att trygga att de villkor som föreskrivs i 1 mom. uppfylls, bl.a. så att inte heller den upphandlande enhetens representanter själva får tillträde till de insända uppgifterna innan de fastställda tidsfristerna har gått ut. Villkorsuppfyllelsen tryggas också av kraven på att det ska utses en person som ansvarar för öppnandet och för behandlingen av anbuden.

9 kap. Förberedelse av upphandlingen, anbudsförfrågan och beskrivning av föremålet för upphandlingen

65 §. *Marknadsundersökning.* I paragrafen föreskrivs det om sådana marknadsundersökningar som den upphandlande enheten kan använda innan upphandlingsförfarandet inleds. Paragrafen grundar sig på artikel 40 i upphandlingsdirektivet. Det är fråga om en ny paragraf.

Innan en upphandlande enhet inleder ett upphandlingsförfarande kan den enligt det föreslagna *1 mom.* genomföra en marknadsundersökning för att förbereda upphandlingen och informera leverantörerna om den planerade upphandlingen samt kraven för denna. Den föreslagna lagen innehåller inte någon uttömmande definition av en sådan marknadsundersökning som avses i momentet. En marknadsundersökning omfattar generellt insamling av all sådan information på marknaden som den upphandlande enheten kan erhålla och tillgodogöra sig när den planerar en upphandling. Den upphandlande enheten kan använda olika metoder och medel i samband med en marknadsundersökning. Den kan t.ex. begära uppgifter via webbadressen www.hankintailmoitukset.fi (HILMA), där den kan bjuda in leverantörerna inom den aktuella sektorn till en fri dialog om föremålet för upphandlingen och definieringen av det. I HILMA är det också möjligt att framföra en inbjudan till en mer detaljerad teknisk dialog. Den upphandlande enheten kan också själv utreda vilka alternativ som finns på marknaden. Dessutom kan den bjuda in leverantörer att demonstrera sina produkter. I samband med en marknadsundersökning förmedlas inte information bara i en riktning, utan medan marknadsundersökningen pågår eller i anslutning till den kan den upphandlande enheten också ge leverantörerna information om sin planerade upphandling och om de krav som hänför sig till den.

Syftet med marknadsundersökningen är i allmänhet att förbättra den upphandlande enhetens marknadskännedom och ge en noggrannare bild av hur det lönar sig att definiera föremålet för upphandlingen i anbudsförfrågan, t.ex. genom kartläggning av de avtalsvillkor eller mekanismer för prissättning av produkterna som förekommer inom en viss bransch. Utifrån marknadsundersökningens resultat kan den upphandlande enheten också noggrannare överväga t.ex. vilket av de förfaranden som regleras i det föreslagna 5 kap. det finns skäl att använda vid konkurrensutsättningen eller hur upphandlingskontraktet kan uppdelas på ett naturligt sätt i enlighet med 75 §. Marknadsundersökningen utgör en del av planeringen av upphandlingen och den genomförs innan det egentliga upphandlingsförfarandet inleds. För att den upphandlande enheten ska ha nytta av den marknadsundersökning som utförs bland leverantörerna bör den skissera upp sitt eget upphandlingsbehov redan innan marknadsundersökningen utförs. Som hjälp vid definieringen av upphandlingsbehovet är det möjligt att anlita t.ex. de kunder som kommer att vara användare av en viss tjänst. Noggrann planering är av väsentlig betydelse för att upphandlingen ska lyckas.

Enligt det föreslagna *2 mom.* får den upphandlande enheten i samband med en marknadsundersökning anlita oberoende experter, myndigheter och leverantörer. Den upphandlande enheten får således t.ex. anlita utomstående konsulter eller experter, begära tips och råd av en annan upphandlande enhet eller anlita leverantörer inom branschen som hjälp, exempelvis på det sätt som beskrivits i motiveringen till 1 mom. Om den upphandlande enheten anlitar utomstående expertis, ska den dock själv säkerställa att ingen av de anlitade aktörerna i alltför hög grad ges möjlighet att påverka t.ex. hur föremålet för upphandlingen beskrivs i anbudsförfrågan eller hur upphandlingen enligt planerna ska genomföras. Därför konstateras det i momentet att användningen av råd från aktörerna inte får medföra att konkurrensen snedvrids eller att förfarandet strider mot de principer om öppenhet och icke-diskriminering som anges i den föreslagna 3 §.

Enligt vedertagen rättspraxis kan det faktum att en anbudsgivare deltar i förberedelserna av ett anbudsförfarande eller på något annat sätt bistår den upphandlande enheten vid upphandlingsförfarandet äventyra principerna om upphandlingsförfarandets öppenhet samt likvärdig och icke-diskriminerande behandling av anbudsgivarna. Frågan om huruvida de nämnda principerna äventyras bör dock alltid bedömas med beaktande av särdragen i varje enskilt fall. I marknadsdomstolens avgörande *MD 771/14* konstaterades det att den vinnande anbudsgivaren vid en viss upphandling innan det slutliga förfrågningsunderlaget utarbetats hade tillställt den upphandlande enheten material som hänförde sig till en motsvarande tidigare upphandling. Den upphandlande enheten uppgav att förfrågningsunderlaget åtminstone delvis hade utarbetats utifrån de dokument som den vinnande anbudsgivaren tillställt enheten. Det faktum att den vinnande anbudsgivaren hade deltagit i förberedelserna av upphandlingen ansågs vara ägnat att äventyra iakttagandet av principerna om öppenhet samt likvärdig och icke-diskriminerande behandling av anbudsgivarna.

66 §. *Anbudssökandes och anbudsgivares deltagande i förberedelserna av upphandlingen*. I paragrafen föreskrivs det om de förutsättningar under vilka en anbudssökande eller anbudsgivare kan delta i förberedelserna av en upphandling. Paragrafen grundar sig på artikel 41 i upphandlingsdirektivet. Det är fråga om en ny paragraf.

Enligt den föreslagna paragrafen ska den upphandlande enheten se till att konkurrensen inte snedvrids till följd av att en anbudssökande, en anbudsgivare eller ett företag som är anknutet till en anbudsgivare har deltagit i förberedelserna av upphandlingen. Enligt vedertagen rättspraxis kan det faktum att en anbudssökande eller anbudsgivare deltar i förberedelserna av en upphandling leda till att principerna om likvärdig och icke-diskriminerande behandling av anbudsgivarna äventyras på det sätt som beskrivs i detaljmotiveringen till den föreslagna 65 §. Den upphandlande enheten bör därför säkerställa att ingen av de aktörer som deltagit i förbe-

redelserna av upphandlingen får ett sådant överläge som underminerar en likvärdig och icke-diskriminerande konkurrenssituation. Till skyddsåtgärderna hör enligt artikel 41 i upphandlingsdirektivet bl.a. att ge andra anbudssökande och anbudsgivare sådan information som den aktör som varit involverad i förberedelserna av upphandlingen fått inom ramen för eller till följd av förberedelserna. Syftet med åtgärden är att ge andra anbudssökande och anbudsgivare samma informationsunderlag som det företag som deltagit i förberedelserna av upphandlingen har fått. Till de skyddsåtgärder som avses i direktivet hör också att den upphandlande enheten när den i enlighet med den föreslagna 56 § fastställer en tillräckligt lång tidsfrist för inlämnandet av anbud beaktar den kompletterande information som getts till följd av att en anbudsgivare deltagit i förberedelserna. Avsikten är att alla anbudssökande och anbudsgivare ska ha likvärdiga möjligheter att förbereda sin anbudsansökan eller sitt anbud utifrån samma information.

67 §. *Anbudsförfrågan*. I paragrafen föreskrivs det om de allmänna krav som berör anbudsförfrågan. Paragrafen motsvarar i huvudsak 40 § i den gällande upphandlingslagen. Den föreslagna paragrafens terminologi avviker i någon mån från upphandlingsdirektivet, där den allmänna benämningen upphandlingsdokument används för sådana dokument som utarbetas av den upphandlande enheten, såsom anbudsförfrågan och inbjudan att förhandla. Även om en definition av begreppet upphandlingsdokument ingår i 4 § 11 punkten i lagen används i upphandlingslagen fortfarande termen anbudsförfrågan och, för de förfaranden som innefattar förhandlingar, termen inbjudan att förhandla. Termerna är vedertagna inom lagens tillämpningspraxis. När det gäller upphandlingsdirektivets bestämmelser om upphandlingsdokument används således i upphandlingslagen i detta sammanhang begreppen anbudsförfrågan, bilagor till den samt inbjudan att förhandla.

Enligt *1 mom*. är syftet med anbudsförfrågan och inbjudan att förhandla att ge en sådan beskrivning av föremålet för upphandlingen och de omständigheter som hänför sig till genomförandet av upphandlingen att man utifrån dem erhåller slutliga, kommensurabla och jämförbara anbud som möjliggör objektiv jämförelse. De situationer där anbuden på grund av brister i innehållet inte är jämförbara har inom rättspraxis betraktats som ett av de väsentligaste enskilda problemen i anslutning till upphandlingsförfaranden. Inkommensurabla anbud har i praktiken föranlett behov av att precisera anbudsförfrågan och anbuden medan upphandlingsförfarandet pågår på ett sätt som äventyrar likvärdig behandling av anbudsgivarna.

Anbudsförfrågan kompletterar upphandlingsannonsen. På grund av det begränsade utrymmet och andra restriktioner är det i praktiken inte möjligt att beskriva de omständigheter som hänför sig till upphandlingen speciellt noggrant i upphandlingsannonsen, och därför utarbetas en särskild anbudsförfrågan. I enlighet med gällande lydelse i 40 § 2 mom. i upphandlingslagen föreskrivs det i *2 mom*. att upphandlingsannonsens innehåll är avgörande när upphandlingsannonsen och anbudsförfrågan avviker från varandra i fråga om innehåll.

68 §. *Innehållet i anbudsförfrågan*. I paragrafen föreskrivs det om minimiinnehållet i anbudsförfrågan och dess bilagor samt, för de förfaranden som innefattar förhandlingar, om minimiinnehållet i inbjudan att förhandla. Paragrafen motsvarar i huvudsak 41 § i den gällande upphandlingslagen. De föreslagna bestämmelserna i 6, 7 och 11 punkten är nya i förhållande till 41 § i den gällande upphandlingslagen. Den systematik och terminologi som i paragrafen används för de dokument som utarbetas av den upphandlande enheten avviker från upphandlingsdirektivet. I upphandlingsdirektivet bygger systematiken för de dokument som utarbetas av den upphandlande enheten på artikel 53, där det bestäms att den upphandlande enheten med elektroniska medel ska ge fri, direkt, fullständig och kostnadsfri tillgång till upphandlingsdokumenten från och med den dag då upphandlingsförfarandet inleds. Vid öppet förfarande bildar upphandlingsdokumenten tillsammans med upphandlingsannonsen, som innefattar en uppmaning att lämna in anbud, en sådan helhet som motsvarar den anbudsförfrågan som

avses i 41 § i den gällande upphandlingslagen. Enligt artikel 54 ska den upphandlande enheten vid selektivt förfarande, förhandlat förfarande, konkurrenspräglad dialog samt innovationspartnerskap utöver att ge tillgång till upphandlingsdokumenten också bjuda in alla utvalda anbudssökande att lämna anbud eller att delta i förhandlingarna eller dialogen. Vid dessa förfaranden bildar inbjudan tillsammans med upphandlingsdokumenten en sådan helhet som motsvarar den anbudsförfrågan som avses i 41 § i den gällande upphandlingslagen. I upphandlingslagen används enligt förslaget alltjämt termerna anbudsförfrågan och inbjudan att förhandla, som är vedertagna inom upphandlingslagens tillämpningspraxis, och därför avviker också upphandlingslagens regleringsstruktur från direktivet systematik.

Minimiinnehållet i en anbudsförfrågan som avses i den föreslagna paragrafen omfattar de uppgifter som förtecknas i bilaga IX till upphandlingsdirektivet, såsom en hänvisning till den publicerade upphandlingsannonsen (*2 punkten*), tidsfristen för lämnande av anbud (*3 punkten*), adressen till vilken anbuden ska sändas (*4 punkten*), det eller de språk som anbuden ska avfattas på (*5 punkten*), vid konkurrenspräglad dialog den dag dialogen inleds och det eller de språk som används vid dialogen (*7 punkten*), lämplighetskraven samt ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument eller en förteckning över lämplighetsutredningarna (*8 punkten*) samt anbudens jämförelsegrunder (*9 punkten*). Enligt paragrafen ska dessa uppgifter ingå i anbudsförfrågan, trots att det i direktivet bestäms att de minimiuppgifter som anges i bilaga IX ska ingå i den inbjudan till anbudssökande som avses i artikel 54. Det anses emellertid att användningsändamålet för uppgifterna tillgodoses på ett effektivare sätt om de ingår i det förfrågningsunderlag som i praktiken fått en etablerad ställning än om de ingår i en helt ny inbjudan till anbudssökandena, som dessutom inte alls används vid öppet förfarande. Paragrafens förteckning omfattar också alla andra minimiuppgifter som behövs för att anbud ska kunna utarbetas och förhandlingar föras, såsom en beskrivning av föremålet för upphandlingen (*1 punkten*), andra krav som gäller presentation av anbudsdokument och deras form (*6 punkten*), anbudens giltighetstid (*10 punkten*) och de viktigaste kontraktsvillkoren (*11 punkten*). Anbudsförfrågan och, i samband med förfaranden som innefattar förhandlingar, inbjudan att förhandla bildar tillsammans med bilagorna, frånsett upphandlingsannonsen, i praktiken en sådan helhet som motsvarar begreppet upphandlingsdokument i upphandlingsdirektivet och i 4 § 11 punkten i den föreslagna lagen. En sådan hänvisning som avses i 2 punkten kan beröra exempelvis annonsens identifikationsnummer i HILMA-systemet eller tidpunkten för annonsens publicering i annonseringssystemet.

Utöver de uppgifter som nämns ovan ska anbudsförfrågan eller upphandlingsannonsen också innehålla andra upplysningar som är av väsentlig betydelse med tanke på upphandlingsförfarandet och utarbetandet av anbud (*12 punkten*). Vilka uppgifter som ska ingå i anbudsförfrågan beror på upphandlingens innehåll, omfattning och art. Utgångspunkten är i enlighet med 67 § 1 mom. att anbudsgivarna ska ha tillräcklig information för att kunna lämna jämförbara anbud. Eftersom möjligheterna att lämna jämförbara anbud är beroende av anbudsförfrågan och eftersom innehållet i anbudsförfrågan också påverkar leverantörernas intresse av att delta i anbudsförfarandet ska information om väsentliga ändringar i anbudsförfrågan ges genom ett meddelande om rättelse av den ursprungliga upphandlingsannonsen i HILMA. När det gäller smärre ändringar i anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokumenten ska ett meddelande sändas till de leverantörer som deltar i anbudsförfarandet. Till de övriga upplysningar som ska ges i anbudsförfrågan hör bl.a. uppgifter om huruvida det är tillåtet att lämna alternativa anbud eller delanbud samt uppgifter om de minimikrav som hänför sig till de alternativa sätten för genomförande av upphandlingen, om alternativ tillåts.

69 §. *Hur anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokumenten tillhandahålls anbudssökandena och anbudsgivarna*. I paragrafen föreskrivs det om hur anbudsförfrågan och inbjudan att förhandla samt bilagorna till dem och de övriga upphandlingsdokument som avses i 4 § 11 punkten i den föreslagna lagen ska göras tillgängliga för anbudssökandena och anbudsgivarna.

Paragrafen grundar sig på artikel 53 i upphandlingsdirektivet och är ny. Avsikten med paragrafen är att främja användningen av elektroniska verktyg för information och kommunikation vid upphandlingsförfarandena och på så vis främja effektiva och öppna upphandlingsprocesser.

Enligt *1 mom.* ska den upphandlande enheten med elektroniska medel ge kostnadsfri, oinskränkt, direkt och fullständig tillgång till anbudsförfrågan, inbjudan att förhandla och bilagorna till dem samt till övriga upphandlingsdokument. Kravet på oinskränkt tillgång hindrar dock inte den upphandlande enheten från att kräva enkel elektronisk registrering för att upphandlingsdokumenten ska vara tillgängliga.

Tillgång till upphandlingsdokumenten ska ges från och med den dag då upphandlingsannonsen publiceras. Den webbadress där dokumenten finns tillgängliga ska anges i upphandlingsannonsen. Dokumenten kan offentliggöras t.ex. på den upphandlande enhetens webbsidor. Kraven i 1 mom. gäller också selektivt förfarande, förhandlat förfarande och de övriga förfaranden där den upphandlande enheten utser anbudsgivarna eller de leverantörer som tas med i förhandlingarna. Vid dessa förfaranden kan den upphandlande enheten dock inte ge bara de leverantörer som utsetts att delta i förfarandet tillgång till anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokumenten efter att leverantörerna valts, utan upphandlingsdokumenten ska vara fritt tillgängliga för alla leverantörer redan när upphandlingsannonsen publiceras. Om upphandlingsdokumenten däremot ändras t.ex. medan ett förhandlat förfarande pågår, behöver de dokument som ändras under förfarandet emellertid inte offentliggöras öppet på internet.

I *2 mom.* regleras en situation där upphandlingsdokumenten inte kan göras fritt tillgängliga med elektroniska medel på grund av att det enligt 62 § 2 mom. 1–5 punkten inte är möjligt att använda elektroniska medel. Det kan handla om t.ex. att upphandlingsdokumenten innefattar fysiska modeller. Den upphandlande enheten kan i upphandlingsannonsen uppge att dokumenten kommer att sändas till anbudssökandena eller anbudsgivarna på något annat sätt, t.ex. per post. Tidsfristen för lämnande av anbud ska då förlängas med fem dagar, utom i brådskande fall som bestyrks på lämpligt sätt i enlighet med 57 §.

I *3 mom.* regleras en situation där kostnadsfri, oinskränkt, direkt och fullständig tillgång till upphandlingsdokumenten inte kan ges med elektroniska medel på grund av att dokumenten innehåller sådana uppgifter av konfidentiell karaktär som avses i 62 § 2 mom. 6 punkten. Den upphandlande enheten ska då i upphandlingsannonsen fastställa kraven på skydd av uppgifternas konfidentiella natur och uppge hur tillgång kan ges till de dokument som innehåller konfidentiella uppgifter. Det kan handla om t.ex. en inbjudan att ta del av dokumenten i den upphandlande enhetens skyddade lokaler. Också i dessa situationer ska tidsfristen för lämnande av anbud förlängas med fem dagar, utom i brådskande fall som bestyrks på lämpligt sätt i enlighet med 57 §.

Enligt *4 mom.* ska den upphandlande enheten lämna kompletterande information om de dokument som avses i 1 mom., såsom anbudsförfrågan, senast sex dagar eller vid det påskyndade förfarande som avses i 57 § senast fyra dagar innan den tidsfrist som fastställts för mottagande av anbud går ut, förutsatt att den kompletterande informationen har begärts i tillräckligt god tid. Momentet motsvarar i huvudsak 42 § 3 mom. i den gällande upphandlingslagen.

70 §. *Inbjudan till anbudssökande.* I paragrafen föreskrivs det om den inbjudan som riktas till anbudssökande vid selektivt förfarande och andra förfaranden där den upphandlande enheten utser anbudsgivarna eller de leverantörer som bjuds in att delta i förhandlingarna. Paragrafen grundar sig på artikel 54 i upphandlingsdirektivet och är ny.

Enligt paragrafen ska den upphandlande enheten vid selektivt förfarande, förhandlat förfarande, konkurrenspräglad dialog och innovationspartnerskap inte bara tillhandahålla den anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokument som anges i 69 § utan också samtidigt och skriftligen bjuda in alla utvalda anbudssökande att lämna anbud eller att delta i förhandlingarna. Vid öppet förfarande ingår motsvarande inbjudan i den upphandlingsannons som avses i artikel 49 i upphandlingsdirektivet och i 58 § 4 mom. i den föreslagna lagen. Vid förhandlat förfarande inbjuds leverantörerna att lämna preliminära anbud. I paragrafen görs en avvikelse från systematiken i artikel 54 i upphandlingsdirektivet och i bilaga IX till direktivet i och med att inbjudan till anbudssökandena inte innefattar de uppgifter som behövs för lämnande av anbud eller deltagande i förhandlingarna, utan endast en specificerad inbjudan att lämna ett anbud eller delta i förhandlingarna. All annan behövlig information, såsom uppgifter om lämplighetskraven, beskrivningen av föremålet för upphandlingen och jämförelsegrunderna, ska i enlighet med 67 och 68 § tillhandahållas i anbudsförfrågan, inbjudan att förhandla och i bilagorna till dem. Den inbjudan som avses i paragrafen ska därför innehålla ett omnämnande av den webbadress där anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokumenten finns tillgängliga i elektronisk form. Om dokumenten i enlighet med 62 § 2 mom. inte har gjorts tillgängliga med elektroniska medel, ska inbjudan åtföljas av anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokumenten.

När den upphandlande enheten utser anbudsgivare för ett ramavtal eller ett dynamiskt inköpssystem behöver den inte tillhandahålla anbudsförfrågningar eller andra upphandlingsdokument om upphandlingar som utförs inom ramavtalet eller det dynamiska inköpssystemet eller bifoga dem till inbjudan, eftersom dessa upphandlingar ännu inte har genomförts.

71 §. *Beskrivning av föremålet för upphandlingen.* I paragrafen regleras den beskrivning av föremålet för upphandlingen som sker med hjälp av olika definitioner. Paragrafen grundar sig på artikel 42 i upphandlingsdirektivet. I 44 § i den gällande upphandlingslagen finns bestämmelser om teknisk definition av upphandling. I stället för den gällande lagens term ”teknisk definition” är det emellertid mer åskådligt att använda de vardagsspråkliga uttrycken beskrivning av föremålet för upphandlingen och definition av föremålet för upphandlingen. Teknisk definition av upphandlingen med hjälp av tekniska specifikationer utgör bara en del av beskrivningen av upphandlingen som helhet, och t.ex. vid tjänsteupphandling är det inte nödvändigtvis möjligt att beskriva föremålet för upphandlingen bara med tekniska termer. De tekniska specifikationer som avses i artikel 42 i upphandlingsdirektivet och i bilaga VII 1 punkten samt i 4 § 23 punkten i den föreslagna lagen nämns därför bara som en eventuell del av den beskrivning av upphandlingen som avses i bestämmelsen. Beskrivningen av föremålet för upphandlingen hänför sig till definieringen av upphandlingens innehåll, dvs. varor, byggentreprenader eller tjänster. Föremålet för upphandlingen ska definieras i upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan, inbjudan att förhandla eller i bilagorna till dem. När förhandlat förfarande eller konkurrenspräglad dialog används kan den upphandlande enheten definiera de krav som ställs på upphandlingens innehåll utifrån de lösningsförslag som lagts fram under upphandlingsförfarandets gång. Trots det som anförts ovan föreslås det i 4 § 23 punkten en definition av vad som avses med teknisk specifikation, eftersom begreppet används i upphandlingsdirektivet och t.ex. i den föreslagna 34 §, som gäller förhandlat förfarande.

Vid definieringen av egenskaperna för föremålet för upphandlingen är det också möjligt att hänvisa till den specifika processen eller metoden för att producera eller tillhandahålla de aktuella byggentreprenaderna, varorna eller tjänsterna eller till en specifik process som avser någon annan fas i deras livscykel, även när dessa faktorer inte fysiskt utgör en del av byggentreprenaderna, varorna eller tjänsterna. Det förutsätts då att de är kopplade till föremålet för upphandlingen och står i rätt proportion till kontraktets värde och målsättningar.

Innehållet i det föreslagna *1 mom.* motsvarar i stor utsträckning 44 § 1 mom. i den gällande lagen. Momentet grundar sig på artikel 42.1 i upphandlingsdirektivet. Enligt momentet ska de definitioner som beskriver föremålet för upphandlingen anges i upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan, inbjudan att förhandla eller bilagorna till dem. De definitioner som beskriver föremålet för upphandlingen får inte utarbetas så att de ställer omotiverade hinder för konkurrensen vid offentlig upphandling. Det är fråga om allmänna bestämmelser som tryggar en likvärdig behandling av anbudsgivarna samt konkurrensen (*MD:317/11 och MD:519/12*).

I det föreslagna momentet beaktas behoven hos användare med funktionsnedsättning i större utsträckning än tidigare. Tillgängligheten ska alltid beaktas och formgivningen ska utföras med beaktande av samtliga användares behov, utom i vederbörligen motiverade fall. Syftet med den föreslagna bestämmelsen är att sociala aspekter ska beaktas i större utsträckning än tidigare. Kraven kan gälla t.ex. rörelse- och funktionshindrade personers tillträde till byggnader eller användaregenskaperna hos tekniska anordningar. Vid utarbetandet av definitionerna ska även skyldigheter som föreskrivs på något annat ställe i lagstiftningen beaktas, t.ex. de skyldigheter som det hänvisas till i diskrimineringslagen (1325/2014). Exempelvis enligt 30 § i socialvårdslagen (1301/2014) ska klienternas individuella behov och förutsättningar samt tillgängligheten beaktas vid planeringen och användningen av sådana lokaler för socialservice som står till klienternas förfogande. Om obligatoriska krav på tillgänglighet har fastställts genom en EU-rättsakt, ska föremålet för upphandlingen beskrivas genom hänvisning till den aktuella rättsakten när det är fråga om tillgänglighetskrav för personer med funktionsnedsättning eller formgivning med tanke på samtliga användares behov.

Som exempel på motiverade fall där det inte finns behov av att särskilt beakta behoven hos personer med funktionsnedsättning i samband med definieringen av upphandlingen kan nämnas en situation där den upphandlande enheten har utrett att det inte finns användare med funktionsnedsättning eller där det är fråga om en produkt vars egenskaper inte har några menliga verkningar. Det kan handla om t.ex. att den upphandlande enheten skaffar adb-utrustning för sin personal och det inte finns personer med funktionsnedsättning bland personalen, eller om en anskaffning av kopieringspapper som är en produkt för vars del det inte behövs någon tillgänglighetsbedömning. Den upphandlande enheten ska från fall till fall kartlägga behoven hos de personer som avses använda föremålet för upphandlingen. Den upphandlande enheten har dock rätt att bestämma vad den beslutar upphandla.

Sociala aspekter och även miljöaspekter kan också beaktas på andra sätt i beskrivningen av föremålet för upphandlingen. Exempelvis i samband med livsmedelsupphandlingar kan man ställa krav på att det kött som upphandlas ska komma från gårdar där djuren behandlas korrekt och med iakttagande av djurskyddslagstiftningen. I samband med textilupphandlingar är det möjligt att ställa krav på bl.a. produkternas hållbarhet. Ju längre en produkt kan användas, desto mindre blir nämligen miljöbelastningen. Vidare kan man i samband med upphandling av städprodukter kräva att produkterna inte innehåller ämnen som kan orsaka cancer eller skador på arvsmassan eller reproduktionsförmågan (CRM-ämnen).

I *2 mom.* regleras de sätt på vilka föremålet för upphandlingen ska definieras. Innehållet i det föreslagna momentet motsvarar i huvudsak 44 § 2 mom. i den gällande lagen. Syftet med det föreslagna momentet är emellertid att ändra tidigare praxis där standarderna haft företräde. Enligt det nya momentet ska de olika sätten för utformning av definitionerna inte rangordnas, utan det föreskrivs bara att något av de nämnda sätten ska användas. Avsikten är dock inte att begränsa tillämpningen av tvingande nationella tekniska regler, till den del de är förenliga med EU-rätten.

Föremålet för upphandlingen kan enligt *1 punkten* definieras genom en presentation av de prestanda- eller funktionskrav som ställs på föremålet. Anbudsgivarna kan då lägga fram anbud

som baserar sig på flera olika slags tekniska lösningar. För att anbuden ska vara jämförbara och för att anbudsgivarna ska behandlas likvärdigt förutsätts det att prestanda- eller funktionskraven är tillräckligt exakt utformade.

Om den upphandlande enheten väljer att i enlighet med den nämnda punkten utforma beskrivningen av föremålet för upphandlingen i form av prestanda- eller funktionskrav, får den inte förkasta sådana anbud gällande byggentreprenader, varor eller tjänster som överensstämmer med en nationell standard som genomför en europeisk standard, ett europeiskt tekniskt godkännande, en gemensam teknisk specifikation, en internationell standard eller ett tekniskt referenssystem som har utarbetats av ett europeiskt standardiseringsorgan, om specifikationerna avser de prestanda- eller funktionskrav som den upphandlande myndigheten har fastställt. I EU-domstolens avgörande i målet *C-489/06, kommissionen mot Grekland (EU:C:2009:165)* konstaterades det att den upphandlande enheten inte fick förkasta ett anbud som till bedömda delar uppfyllde kraven på EU:s CE-märkning på den grunden att anbudet inte motsvarade anbudsförfrågan. I samband med prestanda- eller funktionskraven kan även t.ex. miljökrav beaktas.

Föremålet för upphandlingen kan enligt den föreslagna *2 punkten* presenteras genom en hänvisning till definitioner som beskriver föremålet för upphandlingen och till sådana nationella standarder som genomför europeiska standarder, till europeiska tekniska bedömningar, till gemensamma tekniska specifikationer, till internationella standarder, till andra tekniska referenssystem som utarbetats av de europeiska standardiseringsorganen eller, om sådana inte finns, till nationella standarder, till nationella tekniska godkännanden eller till nationella tekniska specifikationer för projektering, beräkning och utförande av byggentreprenader samt användning av varor. När en sådan hänvisning till standarder eller andra tekniska definitioner används ska också sådana varor, tjänster eller material godkännas som inte är förenliga med standarderna eller de tekniska definitionerna, men som uppfyller de krav i standarderna eller definitionerna som berör föremålet för upphandlingen. Av denna orsak föreslås det att varje hänvisning ska följas av orden ”eller likvärdigt”. Om den upphandlande enheten använder möjligheten att hänvisa till sådana definitioner som avses i punkten, får den således inte förkasta ett anbud på grundval av att de byggentreprenader, varor eller tjänster som avses i anbudet inte är förenliga med de definitioner som den hänvisat till, om anbudsgivaren i sitt anbud på något lämpligt sätt visar att dess föreslagna lösningar på något motsvarande sätt uppfyller de krav som hänför sig till de tekniska definitionerna. Den upphandlande enheten ska även i övrigt säkerställa att hänvisningar till standarder eller europeiska tekniska bedömningar inte begränsar konkurrensen eller leder till att vissa anbudssökande eller anbudsgivare omotiverat diskrimineras eller gynnas. Om en hänvisning leder till ett diskriminerande slutresultat, ska den upphandlande enheten överväga att beskriva föremålet för upphandlingen på något annat sätt.

Enligt *3 punkten* kan definitionerna utarbetas genom hänvisningar dels till standarder eller andra definitioner, dels till prestanda- och funktionskrav. Den upphandlande enheten kan dessutom meddela att den betraktar vissa standarder eller andra definitioner som en presumtion om att prestanda- eller funktionskraven uppfylls.

Enligt *4 punkten* kan definitionerna utarbetas också genom en hänvisning till de definitioner som avses i 2 punkten i fråga om vissa egenskaper och genom en hänvisning till de prestanda- eller funktionskrav som avses i 1 punkten i fråga om andra egenskaper.

Anbudsgivaren ska i sitt anbud på något lämpligt sätt visa att en standardenlig byggentreprenad, vara eller tjänst uppfyller den upphandlande enhetens prestanda- eller funktionskrav.

I enlighet med 44 § 3 mom. i den gällande upphandlingslagen föreslås det i *3 mom.* att det i beskrivningen av föremålet för upphandlingen inte är tillåtet att nämna en viss tillverkare eller varor av ett visst ursprung eller att hänvisa till varumärke, patent, produkttyp, ursprung eller till en specifik metod eller produktion på ett sådant sätt att hänvisningen gynnar eller missgynnar vissa anbudsgivare eller varor. En sådan hänvisning är tillåten endast om föremålet för upphandlingen inte på något annat sätt kan beskrivas tillräckligt exakt och tydligt. Det föreslås att varje hänvisning ska följas av orden ”eller likvärdigt”. Denna rättsregel har fastställts bl.a. i EG-domstolens dom i målet *C-359/93, kommissionen mot Nederländerna (EU:C:1995:14)*. I avgörandet i målet *C-59/00, Vestergaard (EU:C:2001:654*) konstaterade EU-domstolen att EG-fördragets bestämmelser om fri rörlighet för varor innebar att det också i samband med upphandlingar som inte omfattades av upphandlingsdirektivens tillämpningsområde var förbjudet att ställa krav på varor av ett visst märke, utan att förena kravet med uttrycket ”eller likvärdiga”. I högsta förvaltningsdomstolens avgörande *HFD 29.1.2010 liggare 174*, som gällde anskaffning av symaskiner till en skola, ansågs det vara diskriminerande att ställa krav på att maskinerna i fråga om sin typ skulle vara t.ex. av ett visst märke. Även om märket endast hade nämnts som exempel hade detta gynnat den berörda tillverkaren.

Definitionerna av föremålet för upphandlingen kan också gälla produktionsmetoden, om det krav som berör produktionsmetoden har ett direkt samband med kvaliteten på eller egenskaperna hos den tjänst, vara eller byggentreprenad som är föremål för upphandlingen. Den upphandlande enheten kan således ställa krav som gäller t.ex. en miljövänlig produktionsmetod, när kravet anknyter till föremålet för upphandlingen. Tillåtna krav som berör produktionsmetoden utgörs av t.ex. krav på ekologisk odling i samband med livsmedelsproduktion och krav på användning av förnybara energikällor vid elproduktion.

För utarbetande av beskrivningen av föremålet för upphandlingen kan den upphandlande enheten som en del av en marknadsundersökning föra en dialog om tekniska frågor t.ex. med potentiella anbudsgivare och teknisk expertis. En sådan dialog ska i första hand föras skriftligen, t.ex. i form av ett remissförfarande där det tydligt anges att det inte är fråga om ett anbudsförfarande som leder till ett upphandlingsbeslut. Den tekniska dialogen får dock inte leda till att konkurrensen hindras eller till att en likvärdig och icke-diskriminerande behandling av anbudsgivarna äventyras.

Det som föreskrivs i paragrafen gäller bara de egenskaper som krävs av den byggentreprenad, tjänst eller vara som är föremål för upphandlingen. Utöver dessa egenskaper är det viktigt för den upphandlande enheten att också begrunda de ekonomiska villkor som hänför sig till upphandlingen, såsom betalningstider, avtalsvillkor och förvaltning av immateriella rättigheter. Den upphandlande enheten ska t.ex. från fall till fall överväga vilken betydelse eventuella immateriella rättigheter har för föremålet för upphandlingen och entydigt nämna om det krävs att rättigheterna överförs eller inte. Ospecificerade ekonomiska villkor kan leda till inkommensurabla anbud och till problem under kontraktsperioden.

72 §. *Användning av märken vid beskrivningen av föremålet för upphandlingen*. I paragrafen föreskrivs det om de hjälpmedel som får användas vid beskrivningen av föremålet för upphandlingen, dvs. märken som hänför sig till miljöegenskaper, sociala egenskaper eller andra egenskaper. Paragrafen grundar sig på artikel 43 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i hög grad 45 § i den gällande lagen. Den nya paragrafen möjliggör dock i större utsträckning än den gällande lagen hänvisningar förutom till miljömärken även till märken som grundar sig på sociala egenskaper eller andra egenskaper. Enligt den nya paragrafen är det dessutom möjligt att direkt ställa krav på ett visst märke i stället för att hänvisa till dess grunder. Syftet med ändringen är att betona hänsynen till miljöaspekter och sociala aspekter, att förenkla förfarandena och att minska de upphandlande enheternas administrativa börda. Avsikten med paragrafen är däremot inte att styra de upphandlande enheterna till att kräva ett visst märke. För att

kravet på ett märke inte ska leda till att små och medelstora företag, som inte alltid har råd att förvärva det erforderliga märket, utesluts från anbudsförfarandet bör den upphandlande enheten utföra prövning från fall till fall för att undvika en avsmalning av marknaden. Den upphandlande enheten är alltså inte förpliktad att hänvisa till ett märke, utan den kan fortfarande på andra sätt definiera de egenskaper som föremålet för upphandlingen ska ha. Den upphandlande enheten kan definiera föremålet för upphandlingen t.ex. genom att uppställa vissa krav och konstatera vilka märken som åtminstone uppfyller kraven, dock utan att kräva att märkena ska användas.

Europeiska unionens miljömärke EU-blomman och de nordiska ländernas officiella miljömärke Svanen är exempel på märken som avses i paragrafen.

I *1 mom.* föreslås en förteckning över de villkor som märkeskraven ska uppfylla. En förutsättning för att det ska få ställas krav på ett särskilt märke är att samtliga villkor som anges i förteckningen är uppfyllda. Förteckningen avviker i fråga om sin ordalydelse delvis från den gällande paragrafen, men avsikten är inte att väsentligen ändra tolkningen av paragrafen. Enligt lagförslaget ska det vara tillåtet att ställa krav på ett visst märke. Som villkor för att det ska få ställas krav på ett särskilt märke anges i 1 mom. 1 punkten att märkeskraven endast gäller kriterier som är kopplade till föremålet för upphandlingen. Enligt 2 punkten ska märkeskraven grunda sig på objektivt kontrollerbara och icke-diskriminerande kriterier, och enligt 5 punkten ska de fastställas av en tredje part över vilken den ekonomiska aktör som ansöker om märket inte kan ha ett avgörande inflytande. Vidare ska märkena enligt 3 punkten ha antagits genom ett öppet förfarande i vilket samtliga berörda intressentgrupper kunnat delta, och enligt 4 punkten ska det vara fråga om märken som är tillgängliga för samtliga berörda parter.

Om den upphandlande enheten inte kräver att föremålet för upphandlingen uppfyller alla märkeskrav eller om märket omfattar andra krav som inte är kopplade till föremålet för upphandlingen, får den upphandlande enheten enligt *2 mom.* inte uppställa märket i fråga som krav. I stället ska den specificera vilka av märkeskraven föremålet för upphandlingen ska uppfylla. Den upphandlande enheten kan definiera föremålet för upphandlingen genom att hänvisa till de detaljerade specifikationerna för märket eller vid behov till de delar av specifikationerna som hänför sig till föremålet för upphandlingen och som lämpar sig för definiering av föremålets egenskaper. Syftet med bestämmelsen är att garantera att det blir klart för alla anbudsgivare vilka egenskaper som krävs av föremålet för upphandlingen. Vidare ska en upphandlande enhet som ställer krav på ett visst märke godta alla märken som motsvarar det erforderliga märket. Genom bestämmelsen strävar man efter att garantera likvärdig och icke-diskriminerande behandling av anbudsgivarna.

I *3 mom.* regleras anbudsgivarens möjlighet att använda andra lämpliga bevismedel, såsom teknisk dokumentation från tillverkaren, för att bevisa att de byggentreprenader, varor eller tjänster som anbudsgivaren tillhandahåller uppfyller de särskilda märkeskraven eller de specifika krav som angetts av den upphandlande enheten. För att undantagsbestämmelsen ska bli tillämplig förutsätts det att anbudsgivaren bevisligen inte har haft möjlighet att få tillgång till det särskilda märke som angetts av den upphandlande enheten eller ett likvärdigt märke inom de angivna tidsfristerna och detta inte kan tillskrivas anbudsgivaren.

73 §. *Provningsrapporter, certifikat och annan teknisk utredning.* I paragrafen föreskrivs det om hur anbudsgivaren kan bevisa att anbudet motsvarar de krav eller kriterier som uppställs i beskrivningen av föremålet för upphandlingen och att det är förenligt med anbudens jämförelsegrunder eller med villkoren för fullgörande av kontraktet. Det är fråga om en ny paragraf som grundar sig på artikel 44 i upphandlingsdirektivet. Det är tänkbart att en upphandlande enhet saknar behövligt specialkunnande i t.ex. invecklade tekniska frågor, och då bör den kunna tillgodogöra sig certifikat och provningar som tillhandahålls av tredje parter.

Enligt *1 mom*. får en upphandlande enhet kräva att anbudsgivarna lämnar en provningsrapport eller ett intyg från ett organ för bedömning av överensstämmelse som bevismedel för att anbudet överensstämmer med kraven eller kriterierna i beskrivningen av föremålet för upphandlingen och att anbudet är förenligt med grunderna för tilldelning av upphandlingskontraktet, dvs. anbudens jämförelsegrunder, eller med villkoren för fullgörande av kontraktet. Om en upphandlande enhet kräver att intyg som upprättats av ett specifikt organ för bedömning av överensstämmelse lämnas in, ska enheten även godta intyg från andra likvärdiga organ för bedömning av överensstämmelse.

Enligt *2 mom*. ska den upphandlande enheten godta också andra lämpliga bevismedel än de som avses i 1 mom., såsom teknisk dokumentation från tillverkaren, om anbudsgivaren inte har haft tillgång till intyg eller provningsrapporter eller inte har haft möjlighet att få dem inom de angivna tidsfristerna. Dessutom förutsätts det att detta inte kan tillskrivas anbudsgivaren och att anbudsgivaren bevisar att de byggentreprenader, varor eller tjänster som den tillhandahåller uppfyller kraven eller kriterierna i beskrivningen av föremålet för upphandlingen, grunderna för tilldelning av upphandlingskontraktet eller villkoren för fullgörande av kontraktet. Syftet med bestämmelsen är att skydda sådana företag som av godtagbara skäl inte haft möjlighet att skaffa certifikat eller anlita organ för bedömning av överensstämmelse.

Om den upphandlande enheten definierar föremålet för upphandlingen på det sätt som avses i den föreslagna 71 § 2 mom. 1 punkten, får den enligt *3 mom.* inte förkasta anbud som gäller varor, tjänster eller byggentreprenader som överensstämmer med en nationellt genomförd europeisk standard, ett europeiskt tekniskt godkännande, en gemensam teknisk specifikation, en internationell standard eller ett tekniskt referenssystem som har utarbetats av ett europeiskt standardiseringsorgan. Dessutom förutsätts det att specifikationerna avser de prestanda- eller funktionskrav som den upphandlande enheten har fastställt. Anbudsgivaren ska i sitt anbud visa att den vara, tjänst eller byggentreprenad som överensstämmer med standarden uppfyller de krav som den upphandlande enheten har fastställt. Bestämmelsen grundar sig på artikel 42.6 i upphandlingsdirektivet.

När den upphandlande enheten definierar föremålet för upphandlingen på det sätt som avses i 71 § 2 mom. 2 punkten får den enligt *4 mom.* inte förkasta ett anbud på den grunden att anbudet inte motsvarar anbudsförfrågan, om anbudsgivaren i sitt anbud på något lämpligt sätt visar att den erbjudna varan, tjänsten eller byggentreprenaden på motsvarande sätt uppfyller de krav som anges i beskrivningen av föremålet för upphandlingen. Bestämmelsen grundar sig på artikel 42.5 i upphandlingsdirektivet.

74 §. *Påvisande av att anbudet och anbudsansökan överensstämmer med kraven.* I paragrafen föreskrivs det om anbudsgivarens skyldighet att visa att anbudet är förenligt med upphandlingsdokumenten och om hur det kan visas att de krav som ställs i upphandlingsdokumenten uppfylls. Det föreskrivs också om den upphandlande enhetens möjlighet att begära att anbudsgivaren eller anbudssökanden lämnar, kompletterar, förtydligar eller färdigställer sådan information eller dokumentation i anbudet eller anbudsansökan som är ofullständig eller felaktig. I fråga om denna skyldighet motsvarar paragrafen 46 § 1 mom. i den gällande upphandlingslagen. Paragrafen grundar sig på artiklarna 56.1, 42.5 och 42.6 samt 56.3 i upphandlingsdirektivet.

Enligt *1 mom*. ska anbudsgivaren visa att visa att den vara, tjänst eller byggentreprenad som erbjuds överensstämmer med anbudsförfrågan. Också inom tillämpningspraxis för den gällande upphandlingslagen är det vedertaget att kravet på likvärdig behandling av anbudsgivarna förutsätter att anbuden överensstämmer med de villkor, kriterier, beskrivningar och krav som ingår i upphandlingsdokumenten. Anbudens överensstämmelse med upphandlingsdokumenten har bidragit till att garantera att jämförbara anbud erhållits och att anbuden kunnat jämföras

objektivt. Med stöd av bestämmelsen ska den upphandlande enheten i princip förkasta sådana anbud som inte motsvarar de krav som ställts i upphandlingsdokumenten. Ett anbud som har inkommit för sent ska förkastas på grund av att det inte motsvarar anbudsförfarandets villkor. Enligt högsta förvaltningsdomstolens avgörande *HFD 19.3.2010 liggare 568* innebär godtagandet av ett anbud som inte motsvarar anbudsförfrågan diskriminerande behandling förutom av de övriga anbudsgivare som deltar i anbudsförfarandet också av andra eventuella anbudsgivare som med tillit till att den upphandlande enheten iakttar villkoren i anbudsförfrågan inte har deltagit i anbudsförfarandet.

Också den anbudsansökan som en anbudssökande ger in till den upphandlande enheten ska, liksom dess innehåll, motsvara de krav som ställs i upphandlingsannonsen och i de övriga upphandlingsdokumenten. Enligt 79 § 1 mom. 2 punkten förutsätts det vid valet av anbud att anbudet har lämnats av en anbudsgivare som inte har uteslutits ur förfarandet och som uppfyller de krav som den upphandlande enheten ställer på leverantörens lämplighet. Anbudsansökan ska således i princip innehålla de uppgifter, förklaringar och dokument som upphandlingsdokumenten kräver och som i regel ska ges i det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet. Anbudssökanden ska också intyga att de krav som ställs i upphandlingsdokumenten uppfylls.

I *2 mom.* ges de upphandlande enheterna mer omfattande möjligheter än för närvarande att be anbudssökandena och anbudsgivarna lämna, komplettera, förtydliga eller färdigställa ofullständig eller felaktig information eller dokumentation inom den tidsfrist som enheten fastställer. Momentet grundar sig på artikel 56.3 i upphandlingsdirektivet. Även om utgångspunkten vid upphandlingsförfarandena i enlighet med 1 mom. är att anbudsansökningarna och anbuden är slutliga, är det med tanke på ett flexibelt och smidigt anbudsförfarande ändamålsenligt att möjliggöra rättelse av oväsentliga brister, motstridigheter och fel i de dokument som anbudssökandena och anbudsgivarna lämnat in. Bestämmelsen innebär också att den upphandlande enheten inte är skyldig att förkasta ett anbud på grund av sådana fel eller brister som är av ringa betydelse med avseende på helheten.

EU-domstolen konstaterade i sitt avgörande i målet *C-599/10, EVL Slovensko (EU:C:2012:191)* att upphandlingsdirektivet 2004/18/EG, som var gällande vid den aktuella tidpunkten, inte hindrade rättelse eller komplettering av enskilda punkter i anbudet, framför allt på grund av att det uppenbart bara var fråga om preciseringar. Enligt avgörandet ska en begäran om precisering av ett anbud dock i princip på samma sätt riktas till alla anbudsgivare som är i samma situation. Dessutom ska begäran gälla alla punkter i anbudet som kräver precisering. Vidare får begäran om precisering inte leda till att den berörda anbudsgivaren de facto lägger fram ett nytt anbud. Den upphandlande enheten ska även i övrigt i samband med en begäran om precisering av anbudet behandla anbudsgivarna likvärdigt så att begäran inte efter att upphandlingsförfarandet avslutats och i ljuset av dess resultat ger ett intryck av att vissa anbudssökande eller anbudsgivare omotiverat har gynnats eller missgynnats.

EU-domstolen konstaterade i sitt avgörande i målet *C-336/12, Manova A/S (EU:C:2013:647*) att det är möjligt att begära komplettering också av anbudsansökningar. Enligt avgörandet är möjligheten till komplettering förenlig med upphandlingslagstiftningen, så länge begäran om komplettering gäller faktorer av samma karaktär som företagets offentliga balansräkning eller uppgifter som objektivt kan konstateras hänföra sig till tiden innan tidsfristen för inlämnandet av anbudsansökningar löpte ut. Anbudsgivarna ges inte möjlighet att förbättra sin lämplighet genom preciseringsmöjligheten, utan de kan endast i efterhand lämna in utredning om den situation som förelåg redan innan tiden för inlämnandet av anbudsansökningar löpte ut.

Precisering och komplettering av anbuden tillåts när det är fråga om oväsentliga brister, motstridigheter eller fel. Det är t.ex. tillåtet att be en anbudsgivare rätta ett formfel i anbudet, så-

som avsaknaden av en underskrift, eller komplettera en sådan uppgift om anbudets giltighetstid som saknas. Dessutom är det tillåtet att be anbudsgivaren precisera ett fel som berör prissättningen, såsom felaktig valuta eller prissättningsenhet, eller ett uppenbart fel som gäller prisets storleksklass, såsom ett kommateckenfel, som man kan sluta sig till på basis av anbudet i övrigt. Den upphandlande enheten kan likaså låta anbudsgivaren komplettera sitt anbud när det gäller avsaknaden av sådana priser som inte är väsentliga med avseende på helheten. Det kan vara fråga om t.ex. priser som inte används vid jämförelsen av anbuden eller delpriser som har mycket liten betydelse vid prisjämförelsen. Anbudsgivaren kan också ombes precisera sitt anbud på grund av att anbudet strider mot anbudsförfrågan på ett sätt som inte är av väsentlig betydelse. Det kan vara fråga om t.ex. ett betalningsvillkor som avviker från anbudsförfrågan. Den upphandlande enheten kan även be anbudsgivaren lämna in en bilaga som saknas i anbudet, när det är fråga om en bilaga som inte används vid anbudsjämförelsen och som inte är av väsentlig betydelse men som behövs t.ex. vid ingåendet av upphandlingskontraktet.

Den upphandlande enheten får dock inte tillåta väsentliga ändringar av anbudsansökningarna eller anbuden. Det är inte heller tillåtet att begära preciseringar, rättelser eller kompletteringar på ett sådant sätt att detta väsentligen påverkar anbudssökandens eller anbudsgivarens ställning. Det är således inte tillåtet för en upphandlande enhet att be anbudsgivaren precisera sitt anbud efter att anbudstiden löpt ut, t.ex. genom att be anbudsgivaren byta ut en vara som ingår i anbudet men som strider mot anbudsförfrågan eller komplettera sådana pris- eller kvalitetsuppgifter som är av betydelse vid anbudsjämförelsen. Den upphandlande enheten får inte heller be anbudsgivaren lämna in ett viktigt dokument som borde ha bifogats till anbudet men som saknas helt och hållet. Vidare får anbudsgivaren inte tillåtas slopa en tydlig och medveten reservation i anbudet som är förknippad med t.ex. godkännandet av avtalsvillkoren i anbudsförfrågan eller med anbudets prissättning. Slopandet av en reservation kan dock bedömas på ett annat sätt om det finns en uppenbar motstridighet i anbudet, t.ex. om anbudsdokumentet utöver reservationen också innehåller anbudsgivarens viljeförklaring om godkännande av avtalsvillkoren. Med stöd av bestämmelsen är det inte heller tillåtet att godkänna försenade anbud.

Vid preciseringen och kompletteringen av dokument som hänför sig till upphandlingsförfarandet ska principen om likvärdig behandling av anbudssökande och anbudsgivare iakttas. Principen innebär att alla anbudssökande eller anbudsgivare som är i samma situation ska ges lika möjlighet att precisera eller komplettera dokumenten.

Den upphandlande enheten har möjlighet att begära precisering och komplettering av alla dokument som utarbetas i samband med upphandlingsförfarandet, såsom anbudsansökningar och anbud samt utredningar och bilagor som åtföljer dem. Eftersom överensstämmelse med lämplighetskraven under upphandlingsförfarandets gång i allmänhet visas genom en försäkran som ges i det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet kan preciseringen och kompletteringen av anbudsansökningarna till denna del närmast gälla de uppgifter som getts i det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet samt de utredningar med anknytning till lämpligheten som begärts och lämnats in under upphandlingsförfarandets gång. På komplettering och precisering av dokument som berör lämpligheten tillämpas samma principer som på anbud. Anbudsgivarna tillåts således inte göra väsentliga ändringar i de inlämnade uppgifterna eller dokumenten. Anbudssökandena eller anbudsgivarna ska t.ex. inte tillåtas byta ut en referens som inte uppfyller den upphandlande enhetens krav, men den upphandlande enheten kan be dem lämna in tilläggsutredning om referensens innehåll.

Den upphandlande enheten har prövningsrätt när det gäller att bestämma om den ska be anbudssökandena eller anbudsgivarna precisera eller komplettera dokumenten. Den upphandlande enheten har däremot inte någon skyldighet att ge anbudssökandena eller anbudsgivarna rätt att precisera eller komplettera anbuden eller anbudsansökningarna, och en anbudsgivare har

inte rätt att kräva tilläggstid eller möjlighet att färdigställa anbudet så att det motsvarar den nivå som upphandlingsdokumenten kräver.

Om behovet av precisering av anbuden föranleds av fel eller oklarheter i ett dokument som den upphandlande enheten ansvarar för, såsom anbudsförfrågan, ska den upphandlande enheten korrigera eller förtydliga anbudsförfrågan och underrätta anbudsgivarna om detta. Om väsentliga ändringar görs i upphandlingsdokumenten, förutsätts det ofta att upphandlingsannonsen korrigeras genom en rättelseannons. Om samtliga anbud strider mot anbudsförfrågan, kan den upphandlande enheten också övergå till förhandlat förfarande i enlighet med 34 § 2 mom. 3 punkten eller avbryta upphandlingen i enlighet med 125 §.

75 §. *Uppdelning av upphandlingskontrakt i delar.* I paragrafen föreskrivs det om uppdelning av ett upphandlingskontrakt i delar. Paragrafen grundar sig på artikel 46.1–46.3 i upphandlingsdirektivet. Det är fråga om en ny paragraf.

I *1 mom.* anges som huvudregel att den upphandlande enheten får tilldela ett upphandlingskontrakt i form av separata delar och fastställa storleken på och föremålet för delarna. Med uppdelning avses att en naturlig upphandlingshelhet delas upp i delar t.ex. så att de olika delarna av helheten kan konkurrensutsättas för sig eller så att den upphandlande enheten vid ett och samma anbudsförfarande kan definiera de delar för vilka anbudsgivaren kan ge ett delanbud. Enligt skäl 78 i upphandlingsdirektivets ingress ska den upphandlande myndigheten fritt kunna bestämma storleken på och föremålet för delarna, och i enlighet med reglerna om beräkningen av upphandlingens uppskattade värde också få tilldela kontrakt för vissa av delarna utan tillämpning av direktivets förfaranden. Den upphandlande myndigheten ska ha en skyldighet att överväga om det är lämpligt att dela upp kontrakt i delar, samtidigt som det står den fritt att självständigt fatta sitt beslut på de grunder den anser vara relevanta, utan att underkastas administrativ eller rättslig kontroll.

En sådan uppdelning av en upphandling i delar som avses i paragrafen är således tillåten, och därför bör den särskiljas från det förbud mot att dela upp upphandlingar som föreskrivs i 31 §. Skillnaden mellan förbjuden och tillåten uppdelning har behandlats ovan i detaljmotiveringen till 31 §. När en upphandling delas upp i delar så att anbudsgivarna kan ge delanbud påverkar uppdelningen inte upphandlingshelhetens uppskattade värde, eftersom alla delanbud ska beaktas vid beräkningen av det uppskattade värdet. När en upphandling delas upp så att de olika delarna konkurrensutsätts var för sig gäller det dock att se till att det inte blir fråga om sådan lagstridig uppdelning av upphandlingen som görs för att undgå tillämpning av upphandlingslagstiftningen.

Om den upphandlande enheten inte delar upp upphandlingskontraktet i delar, ska den enligt 1 mom. ange skälen till detta i upphandlingsdokumenten, det upphandlingsbeslut som avses i 123 § eller den särskilda rapport om upphandlingsförfarandet som avses i 124 §. I skäl 78 i upphandlingsdirektivets ingress konstateras det att den upphandlande myndigheten i den enskilda rapporten eller upphandlingsdokumenten ska ange huvudskälen till sitt val om den beslutar att det inte är lämpligt att kontraktet delas upp. Sådana skäl kan exempelvis vara att den upphandlande enheten anser att en uppdelning kan riskera att begränsa konkurrensen eller att kontraktets genomförande blir orimligt svårt eller dyrt i tekniskt avseende eller att det samordningsbehov som berör de olika delarna allvarligt kan riskera att underminera ett korrekt genomförande av kontraktet. Skälen kan också utgöras av att en uppdelning av upphandlingen gör eller riskerar att göra de olika delarna inkompatibla med varandra.

I *2 mom.* föreslås bestämmelser om förfarandet vid uppdelningen och om möjligheten att lämna delanbud. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen uppge om ett anbud får lämnas för en del, flera eller alla delar. Om anbud får lämnas för flera eller alla delar får den

upphandlande enheten begränsa antalet delar som ett anbud från samma anbudsgivare kan väljas till. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen uppge det högsta antalet delar som anbud från samma anbudsgivare kan väljas till. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ange de objektiva och icke-diskriminerande grunder som den tillämpar när den avgör till vilken del en anbudsgivares anbud väljs i det fall att en anbudsgivares anbud väljs till fler delar än det högsta tillåtna antal som anges i upphandlingsannonsen.

Den upphandlande enheten ska alltså på förhand uppge vilka delar dess upphandlingshelhet består av och beträffande vilka delar anbudsgivarna kan lämna delanbud. Den upphandlande enheten har prövningsrätt när det gäller att definiera de olika delarna samt bestämma hur många delar samma anbudsgivares anbud kan väljas till. De förfaranderegler som avses i momentet ska kunna iakttas oavsett vilket förfarande som används vid genomförandet av upphandlingen. I samband med öppet eller selektivt förfarande, förhandlat förfarande, konkurrenspräglad dialog eller ramavtal kan uppdelningen genomföras t.ex. så att de varor eller tjänster som ska upphandlas delas in i olika varu- eller tjänstekategorier eller genom att upphandlingen delas upp regionalt. När det är fråga om entreprenader är det även möjligt att dela upp upphandlingen i t.ex. underentreprenader. I samband med ramavtal kan uppdelningen också genomföras så att man i ramavtalet inkluderar flera leverantörer som kan väljas i enlighet med de förutsättningar som nämns ovan.

I *3 mom.* föreskrivs det att den upphandlande enheten får tilldela upphandlingskontrakt som kombinerar flera eller alla delar. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen uppge de delar eller grupper av delar som kan kombineras.

Enligt skäl 79 i upphandlingsdirektivets ingress kan målet att underlätta små och medelstora företags tillträde till offentlig upphandling hämmas om de upphandlande myndigheterna förpliktas tilldela kontraktet del för del även när detta skulle innebära att man måste godta avsevärt sämre lösningar jämfört med en tilldelning som slår samman flera eller samtliga delar. I de fall där möjligheten att tillämpa en sådan metod tydligt har angetts i förväg ska det vara möjligt för de upphandlande myndigheterna att göra en jämförande bedömning av anbuden för att fastställa om de anbud som lämnats av en särskild anbudsgivare för en specifik kombination av delar som helhet skulle uppfylla de tilldelningskriterier gällande ekonomisk fördelaktighet som i enlighet med direktivet fastställts för dessa delar bättre än anbuden för de berörda enskilda delarna betraktade separat. Om så är fallet ska den upphandlande myndigheten få tilldela anbudsgivaren ett kontrakt som kombinerar de berörda delarna. Enligt direktivet ska det klargöras att de upphandlande myndigheterna ska göra en jämförande bedömning som avses ovan genom att först fastställa vilka anbud som bäst uppfyller de fastställda tilldelningskriterierna för varje enskild del och sedan jämföra detta med de anbud som lämnats av en särskild anbudsgivare för en specifik kombination av delar som helhet.

76 §. *Alternativa och parallella anbud.* I paragrafen föreskrivs det om förutsättningarna för godkännande av anbud som gäller alternativa sätt för genomförande av upphandlingen. Paragrafen grundar sig på artikel 45 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak 47 § i den gällande lagen, men till paragrafen fogas enligt förslaget bestämmelser om parallella anbud.

Enligt *1 mom.* får den upphandlande enheten tillåta att anbudsgivarna föreslår alternativa sätt för genomförande av upphandlingen. Till skillnad från den gällande upphandlingslagen ska den upphandlande enheten även ha möjlighet att kräva att anbudsgivarna lägger fram alternativa anbud. En förutsättning är att de alternativa anbuden är kopplade till föremålet för upphandlingskontraktet. Ändringarna grundar sig på artikel 45.1 i upphandlingsdirektivet. Det kan vara motiverat att begära alternativ t.ex. när den upphandlande enheten inte vet exakt vilka produkter som finns på marknaden och vill ge anbudsgivarna möjlighet att lägga fram flera al-

ternativ, eller när den upphandlande enheten önskar att anbudsgivarna presenterar nya innovativa lösningar för genomförande av upphandlingen. Det kan vara ändamålsenligt att tillåta alternativ också när den upphandlande enheten misstänker att den på grund av sådana höga krav som hänför sig till miljöaspekter eller andra aspekter inte får ett tillräckligt antal anbud för att det ska uppkomma genuin konkurrens. Alternativa anbud kan användas också när den upphandlande enheten t.ex. överväger att antingen köpa bilar eller ingå leasing-avtal.

Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen uppge om den godkänner alternativa anbud. Om det inte angetts att alternativa anbud godkänns, är det inte tillåtet att godkänna sådana anbud. När alternativ är tillåtna förutsätts det i praktiken att den upphandlande enheten utarbetar en allmän definition av föremålet för upphandlingen. Definitionen innefattar de minimikrav som ställs på föremålet. Därutöver utarbetar enheten alternativa definitioner av föremålet för upphandlingen, där det t.ex. ställs högre krav som gäller miljöaspekter eller tekniska egenskaper.

Till momentet fogas enligt förslaget ett omnämnande av att det av upphandlingsannonsen ska framgå om alternativa anbud är tillåtna bara när också ett anbud som inte är alternativt har lämnats. Ändringen grundar sig på artikel 45.2 i upphandlingsdirektivet. Avsikten är att anbudsgivaren ska veta huruvida den, om den så önskar, får lämna bara ett alternativt anbud utan att lämna något anbud alls beträffande det grundalternativ som den upphandlande enheten angett. De alternativa anbuden ska vara kopplade till föremålet för upphandlingen, och den upphandlande enheten ska även i övrigt säkerställa att de kriterier som avses i 93 § kan tillämpas både på de alternativa anbuden och på de övriga anbuden.

Enligt *2 mom.* ska ett alternativt anbud uppfylla de i anbudsförfrågan angivna minimikraven och de krav som ställs på lämnandet av alternativa anbud. Ett alternativt anbud får inte förkastas enbart på den grunden att det skulle leda till en annan typ av upphandling. Det är meningen att bestämmelsen ska främja användningen av nya innovativa lösningar i samband med offentlig upphandling.

Godkännandet av alternativa sätt för genomförande av en byggentreprenad har behandlats i EG-domstolens avgörande *C-243/89, Storebelt (EU:C:1993:257)*. Domstolen betraktade det förfarande som tillåtet där en broentreprenad kunde genomföras enligt tre alternativa modeller, förutsatt att anbudsgivaren stod för ritningskostnaderna för de alternativa planerna.

Det föreslagna *3 mom.* är nytt. Det är fråga om parallella anbud när en anbudsgivare lämnar flera anbud som motsvarar samma beskrivning av föremålet för upphandlingen som utarbetats av den upphandlande enheten. Det kan vara fråga om en sådan situation t.ex. när en anbudsgivare representerar flera varumärken och vill ge anbud som gäller dem alla. Om den upphandlande enheten vill förbjuda lämnandet av flera anbud, ska den tydligt uppge detta i anbudsförfrågan. Marknadsdomstolen har tagit ställning till parallella anbud bl.a. i sitt avgörande MD 368/08.

77 §. *Underentreprenad*. I paragrafen föreskrivs det om den upphandlande enhetens möjlighet och skyldighet att kräva information om planerade underentreprenader. Paragrafen grundar sig på artikel 71 i upphandlingsdirektivet och dess 1 mom. motsvarar 48 § 1 mom. i den gällande lagen. Den upphandlande enheten har prövningsrätt att i samband med varje upphandling fastställa vilka underleverantörer som är av betydelsefulla med tanke på upphandlingen och i fråga om vilka information ska ges på ett sådant sätt som inte medför tolkningsproblem. Bara leverantörer som konkret deltar i framställningen av en vara eller tjänst ska betraktas som underleverantörer. Det är inte ändamålsenligt att samarbetsparter i likhet med en tjänsteleverantörs varuleverantör eller en revisionssammanslutning betraktas som underleverantörer.

Direktivet ger medlemsstaterna rätt att bestämma om de frågor som regleras i *1 mom*. För att de upphandlande enheterna ska ha prövningsrätt i detta sammanhang föreslås det att paragrafen inte ska vara tvingande. Enligt momentet kan den upphandlande enheten kräva att anbudsgivaren i sitt anbud meddelar vilken del av kontrakten den avser lägga ut på tredje parter samt vilka underleverantörer som föreslås. Ett sådant meddelande begränsar dock inte den huvudsakliga anbudsgivarens ansvar för genomförandet av upphandlingen. Den upphandlande enheten kan inte förbjuda anbudsgivarna att anlita underleverantörer, om det inte finns särskilda skäl till det (t.ex. domarna *C-176/98, Holst Italia (EU:C:1999:593) och C-314/01, Siemens och ARGE Telekom (EU:C:2004:159*). Den upphandlande enheten har trots allt rätt att kräva att anbudsgivaren redan i sitt anbud uppger vilka delar av kontrakten som kommer att utföras som underentreprenader och även uppger de föreslagna underleverantörerna. Uppgifterna om vilken andel av de väsentliga arbetena som kommer att utföras genom underentreprenad och namnen på de underleverantörer som kommer att utföra arbetena kan vara av betydelse för den upphandlande enheten med tanke på hur enheten hanterar ekonomiska och andra risker. Den upphandlande enheten kan även använda dessa uppgifter vid bedömningen av anbudsgivarens tekniska och ekonomiska duglighet. Anbudsgivaren bär dock fortfarande huvudansvaret för upphandlingen, även när den har uppgett underleverantörerna i anbudet.

I *2 mom*. föreslås bestämmelser om den upphandlande enhetens skyldighet att kräva att huvudentreprenören uppger namn på, kontaktuppgifter till och legala företrädare för sina underleverantörer som deltar i byggentreprenader eller sådana tjänster som ska tillhandahållas vid en anläggning under direkt tillsyn av den upphandlande enheten. Senast när upphandlingskontraktet börjar fullgöras ska underleverantörerna uppges, i den mån huvudentreprenören känner till dem vid den tidpunkten. Huvudentreprenören ska åläggas att meddela alla ändringar som sker i dessa uppgifter under upphandlingskontraktets giltighetstid och eventuella nya underleverantörer. Begäran om information ger önskad öppenhet beträffande den kedja av underleverantörer som huvudentreprenören anlitar. Enligt skäl 105 i upphandlingsdirektivets ingress får de upphandlande enheterna till följd av den ökade öppenheten i fråga om underleverantörskedjan information om vem som är närvarande på de byggplatser där byggentreprenader utförs eller vilka företag som tillhandahåller tjänster i eller vid byggnader, infrastrukturer eller områden, såsom skolor, idrottsanläggningar, hamnar eller motorvägar, för vilka de upphandlande enheterna ansvarar eller över vilka de utövar direkt tillsyn. Skyldigheten att meddela uppgifter omfattar dock inte uppgifter om huvudentreprenörens varuleverantörer.

I *3 mom*. regleras möjligheten att begära mer omfattande uppgifter än vad som föreskrivs i 2 mom. I upphandlingsdirektivet har medlemsstaterna getts rätt att själva besluta om regleringen av möjligheten att kräva utvidgad information. För att de upphandlande enheterna ska ha prövningsrätt i sammanhanget föreslås det att den upphandlande enheten ska få utvidga begäran om information även till varuupphandlingskontrakt, till andra tjänsteupphandlingskontrakt än de som avses i 2 mom. samt till varuleverantörer som deltar i byggentreprenad- eller tjänsteupphandlingar, och dessutom till underleverantörer ännu längre ned i underleverantörskedjan. Uppföljningen av och öppenheten i fråga om de arbeten som utförs i form av underentreprenad främjar den upphandlande enhetens möjligheter att fästa vikt vid bekämpningen av grå ekonomi. Den upphandlande enheten ska dock ta hänsyn till proportionalitetsprincipen så att den inte kräver att företagen ska lämna in sådana utredningar som de har mycket svårt att skaffa. Den upphandlande enheten ska också se till att det inte för leverantörskedjan uppställs sådana krav synnerligen långt ned i kedjan som kan leda till en avsmalning av marknaden och färre anbud.

Det föreslagna *4 mom*. är nytt och grundar sig på artikel 63.2 i direktivet. Enligt momentet är det möjligt för den upphandlande enheten att förbjuda huvudentreprenören att anlita underleverantörer för särskilt kritiska arbeten. Särskilt kritiska arbeten kan utgöras av t.ex. sådana arbeten i anslutning till byggentreprenader eller tjänster som är mycket krävande eller farliga el-

ler annars förknippade med betydande risker och där en så kort tillsyns- och ansvarskedja som möjligt är motiverad. Arbetenas kritiska natur kan också bero på aspekter som hänför sig till kvalitetssäkringen, avtalspartens erfarenhet och kunnande samt avtalsrätten.

78 §. *Uteslutning av underleverantörer*. I paragrafen föreskrivs det om den upphandlande enhetens rätt att enligt prövning kontrollera eventuella uteslutningsgrunder inte bara för anbudsgivaren utan också för underleverantörerna samt att kräva att dessa byts ut. Paragrafen grundar sig på artikel 71 i upphandlingsdirektivet och är ny. I direktivet har medlemsstaterna getts rätt att själva fatta beslut om regleringen av denna fråga. För att de upphandlande enheterna ska ha prövningsrätt i sammanhanget föreslås det att paragrafen inte ska vara tvingande. Men om en upphandlande enhet emellertid har beslutat kontrollera uteslutningsgrunderna för underleverantör och en obligatorisk uteslutningsgrund upptäcks, ska den upphandlande enheten kräva att underleverantören byts ut.

10 kap. Val av anbudssökande och anbudsgivare samt val av anbud

79 §. *Kontroll av anbud och anbudsgivare*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om de allmänna tillvägagångssätten vid valet av anbud och anbudsgivare. Den föreslagna paragrafen grundar sig på artikel 56 i upphandlingsdirektivet och motsvarar delvis 52 § i den gällande upphandlingslagen. Jämfört med den gällande lagen innehåller den föreslagna paragrafen dock en mer omfattande beskrivning av alla avgöranden och faser som hänför sig till valet av anbudsgivare, från bedömningen av anbudsgivarnas lämplighet och uteslutningsgrunderna till granskningen av att anbuden överensstämmer med anbudsförfrågan samt anbudsjämförelsen. I paragrafen hänvisas det i fråga om varje relevant fas till de paragrafer i upphandlingslagen där det finns närmare bestämmelser om förfarandet i den aktuella fasen.

Enligt det föreslagna *1 mom*. ska anbuden väljas i enlighet med 93 §, som gäller valet av anbud och jämförelse av anbuden, förutsatt att den upphandlande enheten har kontrollerat att villkoren uppfylls både när det gäller anbudsgivarens lämplighet och när det gäller anbudets överensstämmelse med anbudsförfrågan. Genom att kontrollera de villkor som anges i 1 punkten säkerställer man att alla anbud som inkluderas i jämförelsen överensstämmer med anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokumenten och följaktligen är jämförbara. Enligt 74 § ansvarar anbudsgivaren för att dess anbud eller anbudsansökan överensstämmer med de krav som ställs i upphandlingsdokumenten. Anbud som strider mot upphandlingsdokumenten förkastas med stöd av 74 §. Genom att kontrollera de villkor som anges i 2 punkten säkerställer man vidare att de anbudsgivare som omfattas av anbudsjämförelsen bl.a. i fråga om sin ekonomiska situation eller personalens kompetens är lämpliga att fullfölja upphandlingskontraktet och att leverantörerna har uppfyllt sina skyldigheter enligt lagstiftningen. I 74 § finns närmare bestämmelser om anbudens överensstämmelse med kraven.

I *2 mom*. ges de upphandlande enheterna vid öppet förfarande möjlighet att jämföra anbuden och kontrollera att de överensstämmer med kraven före den kontroll av anbudsgivarnas lämplighet och av eventuella uteslutningsgrunder som avses i 1 mom. 2 punkten. Avsikten är att öka flexibiliteten vid upphandlingsförfarandena. Enligt gällande lydelse i 52 § i upphandlingslagen ska anbudssökande eller anbudsgivare uteslutas ur anbudsförfarandet, deras lämplighet i övrigt bedömas samt anbudsgivare väljas innan anbuden jämförs. Vid upphandlingsförfaranden kan det dock i praktiken finnas behov av att inledningsvis jämföra anbuden och först därefter utreda om de berörda anbudsgivarna uppfyller lämplighetskraven och om det föreligger uteslutningsgrunder. Den föreslagna lagens bestämmelser om ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument påverkar upphandlingsförfarandet så att den lämplighetsbedömning som utförs i samband med anbudsförfarandet i regel kommer att vara en snabbare och smidigare åtgärd än för närvarande. Det är närmast fråga om att den upphandlande enheten ska kontrollera anbudsgivarnas försäkran om att inga uteslutningsgrunder föreligger och om att lämplig-

hetskraven uppfylls. I och med att de egentliga lämplighetsutredningarna huvudsakligen granskas först efter att vinnaren har utsetts blir praxis även med stöd av 88 § 1 mom. ganska snarlik den situation där anbuden i praktiken jämförs innan lämpligheten utreds. I lagen uppställs emellertid ett explicit krav på att objektiv och öppen kontroll av att villkoren uppfylls ska säkerställas för att en olämplig anbudsgivare inte ska tilldelas ett upphandlingskontrakt. Det aktuella förslaget kan inte antas skapa en risk för att fördelaktigheten hos det anbud som granskats först leder till att den upphandlande enheten utför en mer liberal bedömning av lämplighetskraven för den berörda anbudsgivaren än vad den gör normalt. De regler som uppställs i bl.a. statstjänstemannalagen (750/1994) och strafflagen (39/1889) och som gäller även för tjänstemän och förtroendevalda vid upphandlande enheter med formen av offentliga samfund förutsätter att t.ex. anbudets fördelaktiga pris eller andra faktorer inte ges betydelse vid bedömningen av om den anbudsgivare som gett anbudet uppfyller villkoren eller inte.

Enligt *3 mom*. får den upphandlande enheten besluta att den anbudsgivare som lämnat det i 93 § avsedda ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet inte tilldelas upphandlingskontraktet, om anbudet inte överensstämmer med de skyldigheter som föreskrivs i 81 § 1 mom. 5 punkten, nämligen de miljö-, social- och arbetsrättsliga skyldigheter vars efterlevnad dock enligt det föreslagna 3 mom. ska bedömas med avseende på anbudet och inte med avseende på anbudsgivaren.

80 §. *Obligatoriska grunder för uteslutning.* I paragrafen föreskrivs det om de grunder på vilka anbudssökande och anbudsgivare som gjort sig skyldiga till vissa brott ska uteslutas ur anbudsförfarandet. Paragrafen motsvarar i huvudsak 53 § i den gällande upphandlingslagen. I artikel 57 i upphandlingsdirektivet nämns de EU-rättsakter som innehåller bestämmelser om sådana brott som förpliktar till obligatorisk uteslutning. I följande bestämmelser i rättsakter och avtal nämns de brott som förpliktar till uteslutning: artikel 2 i rådets rambeslut 2008/841/RIF, artikel 3 i konventionen om kamp mot korruption som tjänstemän i Europeiska gemenskaperna eller Europeiska unionens medlemsstater är delaktiga i, artikel 2.1 i rådets rambeslut 2003/568/RIF, artikel 1 i konventionen om skydd av Europeiska gemenskapernas finansiella intressen, artiklarna 1, 3 och 4 i rådets rambeslut 2002/475/RIF, artikel 1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2005/60/EG samt artikel 2 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/36/EU. I förteckningen i artikel 57 i direktivet nämns också korruption enligt definitionerna i den nationella lagstiftning som är tillämplig på den upphandlande enheten eller leverantören. Under alla faser av anbudsförfarandet är den upphandlande enheten skyldig att utesluta en anbudssökande eller anbudsgivare ur förfarandet, om det framgår att en obligatorisk uteslutningsgrund som avses i bestämmelsen gäller för anbudssökanden eller anbudsgivaren på grund av en överträdelse, förseelse eller försummelse som förekommit antingen före eller under upphandlingsförfarandet.

I *1 mom. 1–7 punkten* förtecknas de bestämmelser i Finlands strafflag som motsvarar de brott som nämns i EU-rättsakterna. Strafflagsbestämmelserna gäller givande av muta enligt 16 kap. 13 §, grovt givande av muta enligt 16 kap. 14 §, givande av muta åt riksdagsledamot enligt 16 kap. 14 a §, grovt givande av muta åt riksdagsledamot enligt 16 kap. 14 b §, deltagande i en organiserad kriminell sammanslutnings verksamhet enligt 17 kap. 1 a §, människohandel enligt 25 kap. 3 §, grov människohandel enligt 25 kap. 3 a §, skattebedrägerier enligt 29 kap. 1 och 2 §, arbetspensionsförsäkringsavgiftsbedrägeri och grovt arbetspensionsförsäkringsavgiftsbedrägeri enligt 29 kap. 4 a och 4 b §, subventionsbedrägeri enligt 29 kap. 5 §, grovt subventionsbedrägeri enligt 29 kap. 6 §, subventionsmissbruk enligt 29 kap. 7 §, givande av muta i näringsverksamhet enligt 30 kap. 7 §, grovt givande av muta i näringsverksamhet enligt 30 kap. 7 a §, tagande av muta i näringsverksamhet enligt 30 kap. 8 §, grovt tagande av muta i näringsverksamhet enligt 30 kap. 8 a §, penningtvätt enligt 32 kap. 6 §, grov penningtvätt enligt 32 kap. 7 §, stämpling till grov penningtvätt enligt 32 kap. 8 §, penningtvätt av oaktsamhet enligt 32 kap. 9 §, brott som begåtts i terroristiskt syfte enligt 34 a kap. 1 §, förberedelse till

brott som begås i terroristiskt syfte enligt 34 a kap. 2 §, ledande av terroristgrupp enligt 34 a kap. 3 §, främjande av en terroristgrupps verksamhet enligt 34 a kap. 4 §, meddelande av utbildning för ett terroristbrott enligt 34 a kap. 4 a §, rekrytering för ett terroristbrott enligt 34 a kap. 4 c § samt finansiering av terrorism enligt 34 a kap. 5 §. Till de brottsbeteckningar som är nya i förhållande till den gällande upphandlingslagen hör bl.a. givande av muta åt riksdagsledamot enligt 16 kap. 14 a §, tagande av muta i näringsverksamhet enligt 30 kap. 8 §, arbetspensionsförsäkringsavgiftsbedrägeri enligt 29 kap. 4 a §, stämpling till grov penningtvätt enligt 32 kap. 8 §, penningtvätt av oaktsamhet enligt 32 kap. 9 §, terroristbrott enligt 34 a kap. samt människohandelsbrott enligt 25 kap. i strafflagen.

Den upphandlande enheten har inte prövningsrätt när det gäller uteslutning av anbudssökande eller anbudsgivare som gjort sig skyldiga till sådana brott som avses i 1 mom., utan den är skyldig att utesluta en sådan anbudssökande eller anbudsgivare ur anbudsförfarandet. Uteslutning förutsätter emellertid en lagakraftvunnen dom, vilket innebär att den upphandlande enheten inte är skyldig att utesluta en anbudsgivare på grund av en pågående förundersökning eller rättegång som gäller något av de nämnda brotten.

Enligt *1 mom.* ska domen för de nämnda brotten framgå av straffregisterutdraget, vilket innebär att en uteslutningsgrund inte kan åberopas i en sådan situation där uppgifterna om domen för det aktuella brottet redan har utplånats ut straffregistret. Enligt 10 § i straffregisterlagen ska uppgifter om villkorligt fängelse utplånas ur straffregistret sedan fem år förflutit, uppgifter om ett ovillkorligt fängelsestraff på högst två år sedan tio år förflutit och uppgifter om ett ovillkorligt fängelsestraff på över två år sedan tjugo år förflutit från det den lagakraftvunna domen gavs. Bötesstraff förpliktar i allmänhet inte den upphandlande enheten att tillämpa en uteslutningsgrund eftersom bötesstraff i regel inte framgår av straffregistret.

Proportionalitetsprincipen, som ska iakttas vid offentlig upphandling, och det krav på en straffregisteranteckning som framgår av det inledande stycket i paragrafen innebär att de lindriga gärningsformerna av de ovannämnda brotten inte kan bli aktuella som obligatoriska uteslutningsgrunder, men beroende på brottets art kan uteslutning bli verklighet utifrån en uteslutningsgrund som avses i 81 § 1 mom. 3 eller 5 punkten.

Domen för ett brott som nämns ovan kan gälla en sådan i 1 mom. avsedd anbudssökande eller anbudsgivare som har lämnat en anbudsansökan eller ett anbud vid anbudsförfarandet eller en ledamot i anbudssökandens eller anbudsgivarens förvaltnings-, styrelse- eller kontrollorgan, såsom verkställande direktören, vice verkställande direktören eller en person i motsvarande ställning, eller någon annan som är behörig att företräda, fatta beslut om eller kontrollera anbudssökanden eller anbudsgivaren.

Till de personer som avses i 1 mom. hör i praktiken generaldirektören eller verkställande direktören och vice verkställande direktören för ett företag, ordföranden för ett aktiebolags eller andelslags styrelse samt dess namntecknare, en sådan prokurist som avses i prokuralagen (130/1979), ordföranden för en förening, en enskild näringsidkare, bolagsmännen i ett öppet bolag samt den ansvariga bolagsmannen i ett kommanditbolag. I detta sammanhang är det också möjligt att beakta andra företrädare för ett bolag eller någon annan juridisk person, såsom en stiftelse. Den upphandlande enheten ska i princip kunna lita på anbudssökandens eller anbudsgivarens utredning om den personkrets som är relevant med avseende på den föreslagna bestämmelsen och för vars del straffregisteranteckningarna ska utredas.

Vidare ska den upphandlande enheten enligt förslaget utesluta en anbudssökande eller anbudsgivare också när anbudssökanden eller anbudsgivaren själv genom en lagakraftvunnen dom som framgår av straffregistret har dömts till straff för ett sådant brott som avses i 1 mom. För en juridisk person kan det vara fråga om en sådan samfundsbot som avses i 9 kap. i

strafflagen. Enligt 2 § 4 mom. i straffregisterlagen antecknas i straffregistret i fråga om en juridisk person som ådömts samfundsbot bl.a. företagets eller samfundets namn och hemort samt det brott för vilket den juridiska personen dömts till samfundsbot.

Enligt *2 mom.* ska en anbudssökande eller anbudsgivare uteslutas ur anbudsförfarandet också när en person som hör till dess lednings- eller kontrollpersonal genom en lagakraftvunnen dom som framgår av straffregistret har dömts för arbetarskyddsbrott enligt 47 kap. 1 §, arbetstidsbrott enligt 47 kap. 2 §, diskriminering i arbetslivet enligt 47 kap. 3 §, ockerliknande diskriminering i arbetslivet enligt 47 kap. 3 a §, kränkning av arbetstagares organisationsfrihet enligt 47 kap. 5 § eller anlitande av utländsk arbetskraft som saknar tillstånd enligt 47 kap. 6 a § i strafflagen. Bestämmelsen grundar sig på artikel 57.4 a i upphandlingsdirektivet, där det bestäms att de upphandlande myndigheterna får utesluta eller att medlemsstaterna kan åläggas att utesluta en ekonomisk aktör från upphandlingsförfarandet om den upphandlande myndigheten på något lämpligt sätt kan påvisa åsidosättande av de tillämpliga skyldigheter som avses i artikel 18.2 i upphandlingsdirektivet. Enligt artikel 18.2 ska medlemsstaterna vidta lämpliga åtgärder för att säkerställa att ekonomiska aktörer vid fullgörande av offentliga kontrakt iakttar tillämpliga miljö-, social- och arbetsrättsliga skyldigheter som fastställts i EU-rätten, i nationell rätt eller i de internationella miljö-, social- och arbetsrättsliga bestämmelser som anges i bilaga X till direktivet. Sådana överträdelser av arbetsrättsliga bestämmelser som motsvarar brottsrekvisiten i 47 kap. i strafflagen ska på det sätt som artikel 57.4 i upphandlingsdirektivet tillåter inkluderas i de obligatoriska uteslutningsgrunderna i den nationella upphandlingslagen. Dessa uteslutningsgrunder är nya i förhållande till bestämmelserna om obligatoriska uteslutningsgrunder i 53 § i den gällande upphandlingslagen, frånsett ockerliknande diskriminering i arbetslivet. Syftet med de nya bestämmelserna är att effektivisera bekämpningen av grå ekonomi. Liksom i fråga om de övriga obligatoriska uteslutningsgrunderna gäller att de brott som avses i 47 kap. i strafflagen ska styrkas genom en lagakraftvunnen dom och dessutom ska brottet vara antecknat i straffregistret. Till skillnad från vad som gäller de uteslutningsgrunder som avses i 1 mom. beaktas inte för brottsbeteckningarna enligt 2 mom. sådana domar som har meddelats anbudsgivaren själv, såsom en dom genom vilken anbudsgivaren har påförts en samfundsbot.

I *3 mom.* föreskrivs det om uteslutning av en anbudssökande eller anbudsgivare etablerad i något annat medlemsland än i Finland med anledning av en lagakraftvunnen dom för ett motsvarande brott. I momentet förtecknas de EU-rättsakter som innehåller bestämmelser om brottsbeteckningar enligt artikel 57 i upphandlingsdirektivet och utifrån vilka brottsbeteckningarna och deras motsvarigheter kan specificeras i andra länder. Momentet motsvarar till sin struktur 53 § i den gällande upphandlingslagen. Vid kartläggningen av straffdomar som meddelats i andra länder kan man använda EU:s informationssystem för den inre marknaden (Internal Market Information System IMI). Arbets- och näringsministeriet är kontaktpunkt för de upphandlande enheterna visavi IMI. I samband med utredningen av vilka motsvarande brottsbeteckningar som används i andra EU-länder kan man även utnyttja den tabell för klassificering av brottsbeteckningar som ingår i rådets beslut 2009/316/RIF om inrättande av det europeiska informationssystemet för utbyte av uppgifter ur kriminalregister (Ecris) samt Rättsregistercentralens sakkännedom om analoga brottsbeteckningar.

Enligt *4 mom.* ska den upphandlande enheten också utesluta en anbudssökande eller anbudsgivare som genom ett lagakraftvunnet beslut eller en lagakraftvunnen dom har befunnits ha försummat sin skyldighet att betala skatter eller socialförsäkringsavgifter i Finland eller i etableringslandet. Momentet är nytt och grundar sig på artikel 57.2 i upphandlingsdirektivet. Enligt 54 § 1 mom. 5 punkten i den gällande upphandlingslagen utgör åsidosättandet av skyldigheten att betala skatter eller socialförsäkringsavgifter bara en av prövning beroende uteslutningsgrund. Med tanke på den offentliga ekonomin är det dock av väsentlig betydelse att skatter och socialförsäkringsavgifter betalas på tillbörligt sätt, i synnerhet under perioder med svag

ekonomisk utveckling. I artikel 57.2 i upphandlingsdirektivet bestäms det att försummelser av skyldigheten att betala skatter eller socialförsäkringsavgifter är en obligatorisk uteslutningsgrund, om försummelsen har fastställts genom ett domstolsavgörande eller ett beslut med slutlig och bindande verkan. En obligatorisk uteslutningsgrund föreligger emellertid inte om anbudssökanden eller anbudsgivaren har betalat skatterna eller socialförsäkringsavgifterna eller ingått en bindande överenskommelse i syfte att betala dem.

I Finland utfärdar Skatteförvaltningen på begäran intyg över betalningen av skatter eller skatteskuldsintyg. Av intygen framgår läget beträffande betalningen av skatter vid den tidpunkt då intyget utfärdas. Ett intyg om betalning av skatter utfärdas om kunden har lämnat sina skattedeklarationer i rätt tid och betalat skatterna i tid och till rätt belopp. Ett skatteskuldsintyg utfärdas bl.a. om kunden har försummat att lämna in skattedeklarationer för mervärdesskatt, förskottsinnehållning eller arbetsgivares socialskyddsavgift eller har försummat att redovisa betalningar, har obetalda skatter som förfallit till betalning (skatterester), har en skatteskuld som grundar sig på skatteansvar eller har en skatteskuld i företagssanering eller privatpersoners skuldsanering. Det egentliga beskattningsbeslutet fattas en gång per år såväl för fysiska personer som för samfund. Beslutet vinner laga kraft om det inte har överklagats eller när domstolens avgörande om beslutet vinner laga kraft. I Finland tillhandahåller myndigheterna inte för närvarande någon standardutredning över sådana försummelser av betalningen av skatter eller socialförsäkringsavgifter som fastställs genom en lagakraftvunnen dom eller ett lagakraftvunnet beslut. Eftersom beskattningsbesluten fattas en gång per år är de uppgifter som hänför sig till beslutet ofta redan föråldrade i samband med de upphandlingsförfaranden som genomförs efter att beslutet har fattats. I de flesta fallen kan alltså den upphandlande enheten i Finland inte utreda sådana försummelser av betalningen av skatter som skulle ha fastställts i ett lagakraftvunnet beslut eller en lagakraftvunnen dom, och enheten anses inte heller ha brutit mot den aktuella bestämmelsen om enheten inte har tagit reda på sådana försummelser för att utreda om skatterna är betalda. Utgångspunkten är att för finländska anbudsgivare ska en försummelse av betalningen av skatter eller socialförsäkringsavgifter på samma sätt som enligt den gällande upphandlingslagen fortfarande utgöra en sådan av prövning beroende uteslutningsgrund som avses i 81 § 1 mom. 4 punkten. En anbudssökande eller anbudsgivare som försummat dessa skyldigheter kan uteslutas ur anbudsförfarandet också när försummelsen påvisas med ett skatteskuldsintyg eller en utredning som inte är förknippad med ett lagakraftvunnet beslut eller en lagakraftvunnen dom. När det gäller anbudsgivare som är etablerade i andra EU-medlemsstater kan det däremot finnas tillgång till sådana utredningar om försummelser av betalningen av skatter och socialförsäkringsavgifter som grundar sig på en lagakraftvunnen dom i den berörda staten.

Den upphandlande enheten ska inte ha rätt att utesluta en anbudssökare eller med stöd av 1 mom. 4 punkten, om anbudssökanden eller anbudsgivaren har betalat skatterna eller socialförsäkringsavgifterna eller ingått en bindande överenskommelse i syfte att betala dem och iakttagit denna överenskommelse.

I *5 mom.* anges den maximala giltighetstiden för en obligatorisk uteslutningsgrund. Momentet grundar sig på artikel 57.7 i upphandlingsdirektivet, och det är fråga om en ny bestämmelse. Enligt artikel 57.7 ska medlemsstaterna fastställa den längsta tillåtna uteslutningsperioden i det fall att leverantören inte vidtar några åtgärder enligt artikel 57.6 för att visa sin tillförlitlighet. Om uteslutningsperiodens längd inte har fastställts i en lagakraftvunnen dom, får den enligt direktivet inte i samband med sådana obligatoriska uteslutningsgrunder som avses i artikel 57.1 överskrida fem år från den dag den lagakraftvunna domen meddelades. Genom bestämmelsen säkerställer man i enlighet med proportionalitetsprincipen att de omständigheter som utgör obligatoriska uteslutningsgrunder inte under en obegränsad tid hindrar en anbudssökande eller anbudsgivare från att delta i upphandlingsförfaranden. Samtidigt är det meningen att

bestämmelsen ska säkerställa att sådana straffdomar som nämns i paragrafen och som är av betydelse med tanke på stävjandet av grå ekonomi blir beaktade i tillräckligt stor omfattning.

81 §. *Av prövning beroende grunder för uteslutning*. I paragrafen föreskrivs det om den upphandlande enhetens möjlighet att utesluta anbudssökande och anbudsgivare på andra grunder än de obligatoriska uteslutningsgrunder som anges i 80 §. Paragrafen grundar sig på artikel 57.2 och 57.4 i upphandlingsdirektivet och motsvarar delvis 54 § i den gällande upphandlingslagen. Den upphandlande enheten kan utesluta en anbudssökande eller anbudsgivare under alla faser av anbudsförfarandet, om det framgår att en sådan av prövning beroende uteslutningsgrund som avses i paragrafen gäller för anbudssökanden eller anbudsgivaren på grund av en överträdelse, förseelse eller försummelse som förekommit antingen före eller under upphandlingsförfarandet.

Syftet med den föreslagna paragrafen är att minska de risker som leverantörens svaga ekonomiska ställning eller agerande i strid med lagstiftningen eller andra motsvarande omständigheter medför för genomförandet av upphandlingen. Den upphandlande enheten ska i enlighet med 54 § i den gällande upphandlingslagen fortfarande ha prövningsrätt i fråga om användningen av dessa uteslutningsgrunder. För att en uteslutningsgrund ska få åberopas förutsätts det inte heller i fortsättningen att saken omnämns i upphandlingsdokumenten. Den upphandlande enheten ska dock fästa särskild vikt vid proportionalitetsprincipen när de uteslutningsgrunder som anges i paragrafen tillämpas. En anbudssökande eller anbudsgivare ska bara i undantagsfall få uteslutas på grund av ringa förseelser. Även ringa regelbrott som upprepas kan dock leda till att anbudssökandens eller anbudsgivarens tillförlitlighet i fråga om att genomföra upphandlingen kan ifrågasättas, och då kan uteslutning vara motiverad. Den upphandlande enheten kan beakta även annat material än lagakraftvunna beslut eller domar som bevis för att en av prövning beroende uteslutningsgrund föreligger. Den upphandlande enheten ansvarar dock för följderna av ett felaktigt uteslutningsbeslut som kan tillskrivas den.

Enligt *1 mom. 1 punkten* får en anbudssökande eller anbudsgivare som är försatt i konkurs eller har avbrutit sin affärsverksamhet eller för vilken ackord, skuldsanering eller ett saneringsprogram har fastställts uteslutas ur anbudsförfarandet på grund av sin svaga ekonomiska situation. Enligt *2 punkten* är uteslutning möjlig också när något av de ovannämnda förfarandena pågår.

Enligt *3 punkten* kan en anbudssökande eller anbudsgivare uteslutas om anbudssökanden eller anbudsgivaren i sin yrkesverksamhet har gjort sig skyldig till en sådan allvarlig förseelse som gör att dess tillförlitlighet kan ifrågasättas och som kan styrkas av den upphandlande enheten. Det är alltså fråga om en allvarlig förseelse som gör att en leverantörs tillförlitlighet kan ifrågasättas så starkt att leverantören inte kan tilldelas ett upphandlingskontrakt trots att leverantören i övrigt har tekniska och ekonomiska resurser för att fullfölja kontraktet. Ordalydelsen i artikel 57.4 c i upphandlingsdirektivet skiljer sig en aning från gällande lydelse i 54 § 1 mom. 4 punkten i upphandlingslagen. Avsikten är emellertid inte att ändra innehållet i bestämmelsen.

En allvarlig förseelse i yrkesverksamheten kan utgöras av t.ex. ett brott mot konkurrenslagstiftningen, en överträdelse av ett näringsförbud eller ett brott mot industriella rättigheter eller upphovsrätter. Som en allvarlig förseelse i yrkesverksamheten kan man också betrakta bl.a. sådana missförhållanden som uppdagats vid tillsynen över servicen inom den privata social- eller hälsovården och som innebär att leverantörens tillförlitlighet kan ifrågasättas. I 4 kap. i lagen om privat socialservice (922/2011) och i 20–22 § i lagen om privat hälso- och sjukvård (152/1990) ges Tillstånds- och tillsynsverket för social- och hälsovården och regionförvaltningsverket rätt att ingripa i missförhållanden som berör tillhandahållandet av tjänster, meddela föreskrifter för avhjälpande av brister, vid vite förplikta den saken gäller att iaktta föreskrif-

terna, förbjuda användningen av en verksamhetsenhet eller en del av den eller avbryta tillhandahållandet av tjänster. Dessa tillsynsåtgärder kan berättiga till uteslutning av en anbudssökande eller anbudsgivare med hänvisning till en allvarlig förseelse i yrkesverksamheten.

Som en allvarlig förseelse i yrkesverksamheten kan man också betrakta upprepade försummelser av den utredningsskyldighet som avses i 5 § i lagen om beställarens utredningsskyldighet och ansvar vid anlitande av utomstående arbetskraft (1233/2006), nedan *beställaransvarslagen* eller någon annan sådan upprepad försummelse eller aktivitet som avses i 9 §. Regionförvaltningsverket utövar tillsyn över efterlevnaden av beställaransvarslagen och kan med stöd av 9 § i den lagen påföra beställaren en försummelseavgift för de försummelser som avses ovan. När samma anbudssökande eller anbudsgivare upprepade gånger påförs en försummelseavgift kan detta betraktas som en indikation på en allvarlig försummelse i yrkesverksamheten.

En allvarlig försummelse i yrkesverksamheten kan även utgöras av ett företags eller en sammanslutnings försummelse av att t.ex. registrera sig i förskottsuppbördsregistret eller arbetsgivarregistret eller registrera sig som mervärdesskatteskyldig eller betalningsskyldig i fråga om skatt på försäkringspremie när företaget eller sammanslutningen enligt lag ska registreras i dessa register. En försummelse av företagets etableringsanmälan kan likaså betraktas som en allvarlig försummelse i yrkesverksamheten. Som en allvarlig försummelse i yrkesverksamheten kan man vidare betrakta försummelser av betalningen av pensions-, arbetslöshets- och olycksfallsförsäkringspremier samt försummelser av de registrerings-, försäkrings-, anmälnings- och betalningsskyldigheter som hänför sig till de avgifter som tullen tar ut.

EU-domstolen konstaterade i sitt avgörande i målet *C-465/11, Forposta (EU:C:2012:801)* att begreppet ”fel i yrkesutövningen” omfattar alla felaktiga ageranden som inverkar på den berörda aktörens trovärdighet i professionellt avseende, och att de upphandlande enheterna med vilka medel som helst kan styrka att ett sådant fel har begåtts. Enligt avgörandet krävs det inte något lagakraftvunnet domstolsbeslut för att denna grund ska kunna åberopas.

I *4 punkten* ges den upphandlande enheten möjlighet att utesluta en sådan anbudssökande eller anbudsgivare som enheten kan visa att har försummat sin skyldighet att betala skatter eller socialförsäkringsavgifter. Bestämmelsen grundar sig på artikel 57.2 andra stycket i upphandlingsdirektivet och motsvarar 54 § 1 mom. 5 punkten i den gällande upphandlingslagen. Till skillnad från vad som föreskrivs i 80 § 4 mom. i den föreslagna lagen förutsätter uteslutning med stöd av den aktuella 4 punkten inte att försummelsen ska kunna styrkas genom ett lagakraftvunnet beslut eller en lagakraftvunnen dom. En upphandlande enhet kan således i enlighet med rådande praxis använda Skatteförvaltningens skatteskuldsintyg som grund för uteslutning.

Vid tillämpningen av den föreslagna bestämmelsen kan den upphandlande enheten även beakta proportionalitetsprincipen. Den upphandlande enheten kan avstå från att utesluta en anbudssökande eller anbudsgivare ur anbudsförfarandet, om uteslutningen är uppenbart oskälig t.ex. på grund av att det obetalda beloppet är ringa eller av någon annan speciell orsak. Å andra sidan kan den upphandlande enheten, om den så önskar, utesluta anbudssökanden eller anbudsgivaren oavsett de bakgrundsfaktorer som nämns ovan.

Enligt *5 punkten* kan den upphandlande enheten utesluta en sådan anbudssökande eller anbudsgivare som har försummat sina miljö-, social- och arbetsrättsliga skyldigheter. Dessutom krävs det att den upphandlande enheten kan styrka detta. Bestämmelsen grundar sig på artikel 57.4 a i upphandlingsdirektivet och är ny. Syftet med bestämmelsen är i likhet med den uteslutningsgrund som anges i 3 punkten, dvs. en allvarlig förseelse i yrkesverksamheten, att förhindra att anbudssökandens eller anbudsgivarens otillförlitlighet och agerande i strid med lag-

stiftningen medför risker för möjligheterna att fullfölja upphandlingskontraktet. Samma förseelse eller försummelse kan i vissa fall betraktas som en uteslutningsgrund både enligt 3 punkten och enligt 5 punkten. De förseelser som avses i den föreslagna 5 punkten kan utgöras av t.ex. brott mot jämställdhetslagstiftningen, sådana miljöbrott som avses i 48 kap. i strafflagen eller underlåtenhet att iaktta regler om tillgänglighet för personer med funktionsnedsättning, regler om arbetsförhållanden eller arbetarskydd eller arbets- eller tjänstekollektivavtal.

På samma sätt som när det gäller de övriga uteslutningsgrunder som anges i 80 och 81 § kräver också de uteslutningsgrunder som anges i 5 punkten att förseelsen är väsentlig och allvarlig. Det är förhållandevis vanligt med domstolsprocesser om kollektivavtal. De förpliktelser och föreskrifter som ingår i kollektivavtal kan nämligen vara mångtydiga, vilket gör det nödvändigt för parterna att föra avtalet till domstolen för tolkning. Den föreslagna bestämmelsen torde närmast bli tillämplig på sådana förseelser som visar att arbetsgivarföretaget uppenbart förhåller sig likgiltigt till entydiga och klara föreskrifter och förpliktelser i ett kollektivavtal. I dessa fall torde det oftast krävas att domstolen har konstaterat förseelsen.

Enligt *6 punkten* kan en leverantör som har ingått överenskommelser i syfte att snedvrida konkurrensen uteslutas ur anbudsförfarandet, om den upphandlande enheten kan styrka detta. Det är fråga om en ny bestämmelse som grundar sig på artikel 57.4 d i direktivet. Bestämmelsen motsvarar dock i princip i fråga om sitt tillämpningsområde den bestämmelse om en allvarlig förseelse i yrkesverksamheten som ingår i 54 § 1 mom. 4 punkten i den gällande lagen, till den del den bestämmelsen har tillämpats på brott mot konkurrenslagstiftningen. Avsikten med bestämmelsen är inte att ändra rättspraxis till denna del. Bestämmelsen ger den upphandlande enheten möjlighet att utesluta sådana företag som har visat sig vara otillförlitliga.

Vad som avses med överenskommelser som snedvrider konkurrensen definieras inte närmare i den föreslagna lagen, men enligt rättspraxis begränsas möjligheten till uteslutning inte bara till anbudskarteller, utan uteslutning kan komma i fråga också när förseelsen inte har riktat sig uttryckligen mot den berörda upphandlande enheten eller när förseelsen inte alls har varit förknippad med offentlig upphandling (*mål C-470/13, Generali-Providencia Biztosító (EU:C:2014:2469)*. Punkten kan enligt sin ordalydelse dock inte tillämpas på ensidiga åtgärder från ett företags sida, trots att företaget har dömts för t.ex. missbruk av dominerande marknadsställning.

Om det inte finns någon lagakraftvunnen dom om en överträdelse av konkurrensreglerna, ska den upphandlande enheten från fall till fall pröva om det finns tillräckligt tillförlitliga bevis för överträdelsen. Den upphandlande enheten ska ha rätt att enligt egen prövning besluta om när det finns tillräckligt tillförlitlig bevisning, men den bör beakta att den ansvarar för följderna av ett eventuellt felaktigt beslut.

Uteslutning kan användas t.ex. när det agerande som strider mot konkurrensreglerna underminerar företagets tillförlitlighet på ett sådant sätt att den upphandlande enheten inte anser sig kunna välja företaget till avtalspart. Det är emellertid inte ändamålsenligt att göra uteslutning till en automatisk påföljd med karaktären av tilläggsstraff för ett företag som varit delaktigt i en kartell, utan avsikten är att uteslutning ska användas närmast när den upphandlande enheten bedömer att företagets överträdelse hindrar ett optimalt resultat vid upphandlingen. I detta sammanhang ska den upphandlande enheten ta hänsyn till objektivitets- och proportionalitetsprincipen. Den upphandlande enheten ska pröva om principerna äventyras t.ex. av att den utesluter bara ett av de företag som dömts för delaktighet i en kartell eller fattar beslut om uteslutning på grund av en ringa förseelse. Den upphandlande enheten kan å andra sidan även ta hänsyn till uteslutningens följder för konkurrensutsättningen, i synnerhet om det finns endast ett fåtal aktörer på marknaden.

Om den upphandlande enheten överväger uteslutning när den utifrån tillförlitlig bevisning misstänker att en anbudskartell föreligger vid en pågående konkurrensutsättning, rekommenderas det att enheten först kontaktar Konkurrens- och konsumentverket. På så vis kan det säkerställas att den upphandlande enheten inte avslöjar kartellmisstankarna för de berörda företagen när Konkurrens- och konsumentverket har planer på att i enlighet med 35 § i konkurrenslagen utföra en oanmäld inspektion i företagen i syfte att skaffa bevisning. Om misstankarna avslöjas kan det leda till att företagen hinner förstöra bevisen innan inspektionen utförs.

Enligt *7 punkten* kan den upphandlande enheten utesluta en leverantör som har en sådan intressekonflikt i upphandlingsförfarandet som inte effektivt kan avhjälpas genom andra mindre restriktiva åtgärder. Bestämmelsen grundar sig på artiklarna 57.4 e och 24 i upphandlingsdirektivet och det är fråga om en ny bestämmelse. Enligt artikel 24 ska medlemsstaterna se till att de upphandlande myndigheterna vidtar lämpliga åtgärder för att effektivt förebygga, identifiera och avhjälpa intressekonflikter som uppstår under genomförandet av upphandlingsförfarandena i syfte att undvika snedvridning av konkurrensen och säkerställa lika behandling av alla ekonomiska aktörer. Med intressekonflikter avses enligt artikel 24 åtminstone situationer där sådan personal hos den upphandlande myndigheten eller en leverantör av upphandlingstjänster som agerar på den upphandlande myndighetens vägnar och som deltar i genomförandet av upphandlingsförfarandet eller kan påverka resultatet av förfarandet direkt eller indirekt har ett finansiellt, ekonomiskt eller annat personligt intresse som kan ses som komprometterande för dess opartiskhet och oavhängighet under upphandlingsförfarandet.

I Finland finns bestämmelser om jäv för tjänstemän i 27 och 28 § i förvaltningslagen. Jävsbestämmelserna hindrar en tjänsteman från att delta i t.ex. beslutsfattandet eller förberedandet av ett upphandlingsbeslut vid ett anbudsförfarande där någon av deltagarna utgörs av ett företag som styrs, förvaltas eller ägs av tjänstemannen eller dennes närstående. Även privata juridiska personer kan vara upphandlande enheter, och även deras anställda kan delta i beslutsfattandet eller i förberedandet av ett upphandlingsbeslut. I dessa fall kan den upphandlande enheten eliminera uppkomsten av intressekonflikter genom åtgärder som berör personalen och genom organisatoriska åtgärder. Med beaktande av den gällande förvaltningslagens jävsbestämmelser och i synnerhet den proportionalitetsprincip som hänför sig till upphandlingslagstiftningen ska uteslutning av en anbudssökande eller anbudsgivare undantagsvis tillgripas som en sista åtgärd för att förhindra att en sådan intressekonflikt som avses i upphandlingsdirektivet uppkommer vid upphandlingsförfarandet. Utgångspunkten är att den upphandlande enheten på förhand ska förhindra uppkomsten av en intressekonflikt med andra åtgärder än uteslutning av en anbudssökande eller anbudsgivare. Om den upphandlande enheten skulle ha kunnat förhindra uppkomsten av en intressekonflikt med andra medel, kan uteslutning av en leverantör med stöd av 7 punkten stå i strid med upphandlingslagens krav på icke-diskriminering.

Enligt *8 punkten* kan den upphandlande enheten utesluta en sådan anbudssökande eller anbudsgivare vars deltagande i förberedelserna av upphandlingsförfarandet har lett till en snedvridning av konkurrensen och snedvridningen inte kan avhjälpas genom andra, mindre ingripande åtgärder. Bestämmelsen grundar sig på artikel 57.4 f i upphandlingsdirektivet och är ny. Syftet med den föreslagna bestämmelsen är att förhindra sådana situationer som snedvrider konkurrensen när en leverantör genom att delta i förberedelserna av anbudsförfarandet antingen kan påverka vad den upphandlande enheten upphandlar och uppställer som krav vid anbudsförfarandet eller kan få sådan tilläggsinformation som den kan utnyttja som en konkurrensfördel i samband med anbudsförfarandet. I båda fallen förutsätts det dessutom att den leverantör som deltagit i förberedelserna av upphandlingen också deltar i själva anbudsförfarandet. Bestämmelser om deltagande i förberedelserna av en upphandling föreslås också i 66 §.

Högsta förvaltningsdomstolen konstaterade i sitt avgörande *HFD:2003:74* att deltagandet i planeringen av ett anbudsförfarande kan medföra en sådan fördel som på ett betydande sätt

snedvrider konkurrensen vid upphandlingen till nackdel för de andra anbudsgivare som deltar i anbudsförfarandet. Kraven på likvärdig behandling och konkurrens kan i ett sådant fall förutsätta att det företag som deltagit i planeringen lämnas utanför anbudsförfarandet. Enligt avgörandet ska frågan dock avgöras med beaktande av särdragen i varje enskilt fall, t.ex. vilken betydelse deltagandet i planeringen har med avseende på upphandlingen samt hur planeringen och anbudsförfarandet tidsmässigt förhåller sig till varandra.

EU-domstolens konstaterade i sitt avgörande i de förenade målen *C-21/03 och C-34/03, Fabricom (EU:C:2005:127)* att en leverantör inte fick uteslutas ur anbudsförfarandet utan att ha getts möjlighet att visa att deltagandet i planeringen inte hade lett till en konkurrensfördel eller någon annan följd som kunde äventyra en likvärdig behandling av anbudsgivarna. Vid tillämpningen av den aktuella bestämmelsen ska proportionalitetsprincipen iakttas. Bestämmelsen ska inte tillämpas så att den hindrar eller motverkar den upphandlande enhetens och leverantörernas möjligheter att föra sådana tekniska dialoger eller samtal under upphandlingens förberedelsefas som är viktiga med tanke på upphandlingens kvalitet.

Från denna uteslutningsgrund ska man särskilja de situationer där den upphandlande enheten redan i upphandlingsdokumenten konstaterar att anbudsgivare som deltar i konkurrensutsättningen av sådana konsulttjänster som hänför sig till förberedelserna av en viss projektering eller någon annan upphandling förbjuds att delta i det fristående anbudsförfarande som berör projekteringen. Huruvida ett sådant villkor är förenligt med upphandlingslagen ska granskas vid en särskild bedömning av beskrivningen av föremålet för upphandlingen och av kraven på att kontraktsvillkoren i upphandlingsdokumenten ska vara icke-diskriminerande. I vissa fall kan den upphandlande enheten dock ha ett grundat behov av att tillämpa sådana villkor för anbudsförfarandet eller kontraktet, t.ex. när enheten värvar en övervakare eller en utomstående bedömare för en annan upphandling.

Före uteslutning bör anbudssökande och anbudsgivare ges möjlighet att visa att deras deltagande i upphandlingsförberedelserna inte har äventyrat ett likvärdigt och icke-diskriminerande upphandlingsförfarande.

Enligt *9 punkten* får den upphandlande enheten utesluta en sådan anbudssökande eller anbudsgivare som har visat allvarliga eller ihållande brister i fullgörandet av något centralt krav enligt tidigare upphandlingskontrakt eller koncessioner. Det krävs även att bristerna har lett till att det tidigare kontraktet har sagts upp i förtid eller hävts eller att bristerna har föranlett skadestånd eller andra liknande sanktioner. Sanktionerna kan också bestå av betalning av avtalsvite samt av åberopande av villkor som gäller innehållning av betalningen. Uteslutningsgrunden kan användas även när den upphandlande enheten t.ex. skulle ha haft rätt att frigöra sig från kontraktet men kontraktet inte har kunnat sägas upp eller hävas på grund av att upphandlingen varit inne i en kritisk fas. Momentet grundar sig på artikel 57.4 g i upphandlingsdirektivet.

Sådana brister som avses i den föreslagna bestämmelsen kan utgöras t.ex. av att väsentliga delar av upphandlingskontraktet inte har fullföljts eller av betydande brister i de varor som levererats eller tjänster som tillhandahållits och som innebär att varorna eller tjänsterna inte kan användas för sitt ändamål. Som brister kan man också betrakta sådant agerande i anslutning till avtalspartens tidigare kontrakt som gör att den berörda leverantörens tillförlitlighet allvarligt kan ifrågasättas.

Vid tillämpningen av den föreslagna bestämmelsen ska det säkerställas att bristerna i anslutning till de tidigare kontrakten har dokumenterats tillräckligt väl och att det i enlighet med proportionalitetsprincipen är fråga om tillräckligt allvarliga brister. I högsta förvaltningsdomstolens avgörande *HFD 25.5.2009 liggare 1294* konstaterades det att en upphandlande enhets

tidigare negativa erfarenheter i och för sig kan användas som grund för uteslutning av en anbudssökande eller anbudsgivare. I det aktuella fallet var den upphandlande enhetens reklamationsförteckning inexakt, och en del av de uppmärksammade bristerna var tämligen små och sedvanliga inom branschen. Därför gav dessa brister inte den upphandlande enheten rätt att utesluta leverantören ur anbudsförfarandet.

Vid tillämpningen av den föreslagna uteslutningsgrunden är det också möjligt att ta hänsyn till allvarliga brister som uppdagats i samband med kontrakt som anbudssökanden eller anbudsgivaren har ingått med andra upphandlande enheter, om de dokumenterats tillräckligt väl och även i övrigt motsvarar villkoren i bestämmelsen. Sådana allvarliga brister kan utgöras t.ex. av återkommande och allvarliga dröjsmål eller brister vid fullgörandet av prestationerna enligt kontraktet. Syftet med bestämmelsen är att se till att en offentlig upphandlare inte är tvungen att ingå kontrakt med en sådan leverantör som en omsorgsfull och sakkunnig privat aktör inte heller skulle utse till avtalspart. Den uteslutningsgrund som berör tidigare brister ska dock särskiljas från de situationer där den upphandlande enheten vid anbudsjämförelsen använder sina positiva erfarenheter av anbudssökandena och anbudsgivarna. I högsta förvaltningsdomstolens årsboksavgörande (*HFD:2010:35*) konstaterades det att det faktum att den upphandlande enheten vid anbudsjämförelsen hade använt sina tidigare goda erfarenheter inte var ägnat att trygga en likvärdig och icke-diskriminerande behandling av anbudsgivarna när den upphandlande enheten inte hade erfarenheter av alla de varor som avsågs i anbuden.

Enligt *10 punkten* får den upphandlande enheten utesluta en sådan anbudssökande eller anbudsgivare som har gett väsentligt oriktiga uppgifter när den lämnat den upphandlande enheten uppgifter som hänför sig till valet av anbudssökande och anbudsgivare samt anbud eller försummat att lämna de uppgifter som krävs. Bestämmelsen grundar sig på artikel 57.4 h i upphandlingsdirektivet och motsvarar gällande lydelse i 54 § 1 mom. 6 punkten i upphandlingslagen.

I *11 punkten* regleras den upphandlande enhetens möjlighet att utesluta en sådan anbudssökande eller anbudsgivare som otillbörligt har försökt påverka den upphandlande enhetens beslutsprocess, tillägna sig konfidentiell information som kan ge anbudssökanden eller anbudsgivaren otillbörliga fördelar i upphandlingsförfarandet eller avsiktligen lämna vilseledande uppgifter som kan ha en väsentlig inverkan på beslut om valet av anbudsgivare eller anbud. Bestämmelsen grundar sig på artikel 57.4 i upphandlingsdirektivet och är ny. Otillbörlig påverkan kan vara förknippad med t.ex. den uteslutningsgrund som avses i 1 mom. 8 punkten och som hänför sig till upphandlingens förberedelsefas, eftersom påverkan av beslutsprocessen eller erhållandet av konfidentiell information i många fall sker i samband med att en viss leverantör deltar i upphandlingens förberedelsefas. Möjligheterna att påverka beslutsprocessen och få konfidentiell information i samband med anbudsförfarandet torde vara accentuerade vid de förfaranden som innefattar förhandlingar, där muntlig kontakt är tillåten.

Enligt *2 mom*. ska 1 mom. 3, 5 och 6 punkten tillämpas även när den som har gjort sig skyldig till en överträdelse eller förseelse eller har försummat sin skyldighet inte är en anbudssökande eller anbudsgivare utan en ledamot i dess förvaltnings-, styrelse- eller kontrollorgan eller en person som är behörig att företräda, fatta beslut om eller kontrollera anbudssökanden eller anbudsgivaren. Det kan också vara fråga om en fysisk person. För juridiska personer kan det handla om ett brott för vilket samfundsbot ådömts enligt 9 kap. i strafflagen. Vid prövningen av en eventuell uteslutning av en anbudssökande eller anbudsgivare är det enligt momentet möjligt att bedöma en av prövning beroende uteslutningsgrund bl.a. med hänsyn till hur allvarlig förseelsen eller försummelsen har varit, vilket samband den har med föremålet för upphandlingen, hur lång tid som förflutit från förseelsen eller försummelsen samt vilka eventuella andra påföljder som har aktualiserats.

Enligt *3 mom.* ska den upphandlande enheten inte ha rätt att utesluta en leverantör ur anbudsförfarandet med stöd av 1 mom. 4 punkten, om anbudssökanden eller anbudsgivaren har betalat skatterna eller socialförsäkringsavgifterna eller ingått en bindande överenskommelse i syfte att betala dem. Dessutom krävs det att anbudssökanden eller anbudsgivaren iakttar överenskommelsen. Det är inte fråga om en bindande överenskommelse i samband med insolvensförfaranden, såsom företagssanering, som särskilt anges som en av prövning beroende uteslutningsgrund. Bestämmelsen grundar sig på artikel 57.2 tredje stycket i upphandlingsdirektivet och är ny. Bestämmelsen avviker från den domstolspraxis som hänför sig till den gällande upphandlingslagen och där den upphandlande enheten i vissa situationer har ansetts kunna utesluta en leverantör ur anbudsförfarandet trots att leverantören har ingått en betalningsöverenskommelse (*HFD:2011:29*).

I *4 mom.* anges den maximala giltighetstiden för en uteslutningsgrund. Momentet grundar sig på artikel 57.7 i upphandlingsdirektivet, och det är fråga om en ny bestämmelse. Enligt artikel 57.7 ska medlemsstaterna fastställa den längsta tillåtna uteslutningsperioden i det fall att leverantören inte vidtar några åtgärder enligt artikel 57.6 för att visa sin tillförlitlighet. Om uteslutningsperiodens längd inte har fastställts i en lagakraftvunnen dom, får den enligt direktivet inte överskrida tre år från dagen för den relevanta händelsen när det är fråga om sådana av prövning beroende uteslutningsgrunder som avses i artikel 57.4. I Finland meddelar domstolarna inte domar med förordnanden om att en viss leverantör ska uteslutas ur anbudsförfarandet. I bestämmelsen fastställs det därför att uteslutningen kan vara i högst tre år. Genom bestämmelsen säkerställer man i enlighet med proportionalitetsprincipen att de åtgärder och försummelser som utgör uteslutningsgrunder inte under en obegränsad tid kan hindra en anbudssökande eller anbudsgivare från att delta i upphandlingsförfaranden. Tidpunkten för den händelse som nämns i momentet avser den tidpunkt vid vilken den upphandlande enheten har fått eller med iakttagande av tillbörlig noggrannhet borde ha fått kännedom om den uteslutningsgrund som gäller för leverantören.

82 §. *Anbudssökandes och anbudsgivares avhjälpande åtgärder*. I paragrafen föreskrivs det om anbudssökandes eller anbudsgivares avhjälpande åtgärder i de fall en grund för uteslutning som anges i 80 eller 81 § föreligger. Den föreslagna paragrafen grundar sig på artikel 57.6 i upphandlingsdirektivet och är ny.

Enligt *1 mom.* ska en anbudssökande eller anbudsgivare ha rätt att förelägga den upphandlande enheten bevis på sin tillförlitlighet när en obligatorisk eller en av prövning beroende uteslutningsgrund föreligger. Om den upphandlande enheten utifrån bevisen anser att tillförlitligheten är tillräcklig trots att det finns en grund för uteslutning, ska anbudssökanden eller anbudsgivaren inte få uteslutas från anbudsförfarandet. Avsikten är att få större flexibilitet i upphandlingsförfarandet och öka antalet godtagbara leverantörer som deltar i anbudsförfarandet genom att ge leverantörerna möjlighet att undanröja sådana misstankar och risker enligt grunderna för uteslutning som hänför sig till möjligheterna att fullgöra upphandlingskontraktet på behörigt sätt. Upphandlande enheter ska inte vara skyldiga att kräva eller begära bevis på tillförlitligheten.

Bevis enligt paragrafen bör i första hand användas och bedömas vid själva upphandlingsförfarandet. I upphandlingsdokumenten ska den upphandlande enheten kunna kräva att en eventuell utredning över avhjälpande åtgärder i fråga om vissa specificerade uteslutningsgrunder läggs fram redan i samband med att anbuden och det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet lämnas in. Om detta förfarande inte tillämpas är det önskvärt att den upphandlande enheten i vilket fall som helst informerar leverantörerna om sina avsikter innan den beslutar om uteslutning och på så vis ger leverantörerna möjlighet att lägga fram bevis på sin tillförlitlighet i enlighet med den föreslagna bestämmelsen. På så vis kan man också förebygga situationer där

bevis på avhjälpande åtgärder läggs fram först vid en eventuell domstolsbehandling efter den upphandlande enhetens beslut om uteslutning.

I *2 mom.* föreskrivs det om bevis för att påvisa tillräcklig tillförlitlighet. För att påvisa tillförlitlighet ska det vara möjligt att lägga fram bevis över åtgärder för att avhjälpa konsekvenserna av brott eller fel och på så vis förhindra att sådan verksamhet som avses i uteslutningsgrunderna. Dessa åtgärder kan i synnerhet bestå i personella och organisatoriska åtgärder såsom att avbryta förbindelserna med personer eller organisationer som är inblandade i det olämpliga uppträdandet, lämpliga åtgärder för att omorganisera personalen, att införa rapporterings- och kontrollsystem, att inrätta en intern kontrollorganisation för att övervaka efterlevnaden av bestämmelserna samt att anta interna ansvars- och ersättningsregler. Det ska också vara möjligt att lägga fram bevis på att anbudssökanden eller anbudsgivaren har ersatt eller förbundit sig att ersätta alla de skador som orsakats av den straffbara gärningen eller förseelsen eller har klargjort förhållanden och omständigheter på ett uttömmande sätt och genom att aktivt samarbeta med undersökningsmyndigheterna. Det kan dessutom handla om en situation som avses i 14 § i konkurrenslagen (948/2011) där en näringsidkare som deltagit i en konkurrensbegränsning lämnar uppgifter och bevis på basis av vilka Konkurrens- och konsumentverket kan förrätta en i 35 eller 36 § i konkurrenslagen avsedd inspektion eller på basis av vilka Konkurrens- och konsumentverket kan konstatera att en överträdelse av fördraget om Europeiska unionens funktionssätt har skett. Om åtgärderna ger tillräckliga garantier för tillförlitligheten får anbudssökanden eller anbudsgivaren inte längre uteslutas på basis av grunderna för uteslutning.

Enligt *3 mom.* ska de avhjälpande åtgärder som vidtagits av anbudssökanden eller anbudsgivaren bedömas med beaktande av allvarlighetsgraden av och omständigheterna kring den straffbara gärningen, förseelsen eller försummelsen. Det handlar om en helhetsbedömning där man beaktar bl.a. de faktorer som nämns i detaljmotiveringen till 2 mom. Om anbudssökanden eller anbudsgivaren i enlighet med 81 § 3 mom. har en betalningsplan för betalningen av skatterna utgör den ett tillräckligt bevis även på avhjälpande åtgärder i saken.

83 §. *Krav gällande anbudssökandes och anbudsgivares lämplighet*. I paragrafen föreskrivs det om möjligheten att ställa krav som hänför sig till anbudssökandenas eller anbudsgivarnas egenskaper. Den föreslagna paragrafen grundar sig på artikel 58.1 i upphandlingsdirektivet och motsvarar delvis gällande lydelse i 56 § i upphandlingslagen.

Enligt den föreslagna paragrafen ska den upphandlande enheten välja ut anbudssökande och anbudsgivare enligt objektiva kriterier som har meddelats på förhand. Den upphandlande enheten ska utesluta sådana anbudsgivare eller anbudssökande som inte uppfyller dessa villkor. Vid förhandlat förfarande ska den upphandlande enheten vid behov begränsa antalet utvalda anbudsgivare enligt de kriterier som meddelats på förhand.

I enlighet med principen om icke-diskriminering enligt den föreslagna bestämmelsen i 3 § 1 mom. och i enlighet med artikel 76.3 a och b i försörjningsdirektivet ska en upphandlande enhet som väljer ut anbudsgivare till ett selektivt förfarande, ett förhandlat förfarande, en konkurrenspräglad dialog eller ett innovationspartnerskap eller som väljer ut leverantörer för leverantörsregistret inte få ställa upp administrativa, tekniska eller ekonomiska villkor bara för en del av leverantörerna eller kräva sådana prover eller bevis som redan finns i tillgängligt objektivt material.

Enligt paragrafen ska upphandlande enheter kunna ställa lämplighetskrav gällande registrering av anbudssökande eller anbudsgivare, deras ekonomiska och finansiella ställning samt deras tekniska och yrkesmässiga kvalifikationer. Genom att ställa krav som gäller anbudssökandenas och anbudsgivarnas lämplighet försöker den upphandlande enheten försäkra sig om att varuleverantören, tjänsteleverantören eller entreprenören har förmåga att fullgöra upphandling-

en. Vid selektivt förfarande, förhandlat förfarande under konkurrens, konkurrenspräglad dialog och innovationspartnerskap väljer den upphandlande enheten med hjälp av bedömningsgrunder som hänför sig till lämplighet de anbudsgivare som bjuds in att delta i anbudsförfarandet.

Genom krav som hänför sig till anbudssökandenas och anbudsgivarnas egenskaper kan man främja beaktandet av kvalitetshänsyn vid upphandlingen. Framför allt inom tjänsteupphandling kan minimikrav gällande anbudssökandenas och anbudsgivarnas yrkeskunskaper, kompetens och erfarenhet förbättra tjänsternas kvalitet. Den upphandlande enheten har omfattande frihet att ställa lämplighetskrav som hänför sig till anbudssökandenas och anbudsgivarnas egenskaper. Kraven ska hänga samman med anbudssökandenas eller anbudsgivarnas möjligheter att fullgöra upphandlingen och får inte äventyra en likvärdig behandling av anbudssökande eller anbudsgivare. Om den upphandlande enheten så önskar kan den således även kräva t.ex. yrkesmässiga kvalifikationer som överstiger de lagstadgade kvalifikationerna.

Enligt paragrafen ska kraven som gäller registrering av anbudssökande eller anbudsgivare, deras ekonomiska och finansiella ställning samt deras tekniska prestanda eller yrkesmässiga kvalifikationer vara kopplade till föremålet för upphandlingen på ett sådant sätt att de visar att anbudssökandena eller anbudsgivarna har möjligheter att fullgöra upphandlingen. De ska dessutom vara proportionella och objektiva och kunna motiveras med avseende på föremålet för upphandlingen. Oändamålsenliga eller alltför stränga krav kan begränsa konkurrensen i onödan och kan i synnerhet för små och medelstora företag och sammanslutningar utgöra ett hinder för deras möjligheter att delta i anbudsförfarandet. De anbudssökande eller anbudsgivare som inte uppfyller minimikraven ska uteslutas ur anbudsförfarandet.

84 §. *Redogörelse för rätten att utöva yrkes- eller näringsverksamhet.* I paragrafen föreskrivs det om utredningskrav som gäller anbudssökandes eller anbudsgivares rätt att utöva yrkes- eller näringsverksamhet. Den föreslagna paragrafen grundar sig på artikel 58.1 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 57 § i upphandlingslagen.

85 §. *Ekonomisk och finansiell ställning*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om de krav som en upphandlande enhet kan ställa i fråga om anbudssökandenas och anbudsgivarnas ekonomiska och finansiella ställning. Den föreslagna paragrafen grundar sig på artikel 58.3 i upphandlingsdirektivet och motsvarar delvis gällande lydelse i 58 § i upphandlingslagen. Den föreslagna paragrafen avviker från den gällande upphandlingslagen på så vis att det föreskrivs om krav som gäller den ekonomiska och finansiella ställningen och inte om utredningar över att kraven är uppfyllda.

Enligt *1 mom*. ska upphandlande enheter kunna ställa krav för att säkerställa att anbudssökandena och anbudsgivarna har de ekonomiska och finansiella resurser som behövs för att fullgöra ett upphandlingskontrakt. Kraven kan gälla t.ex. tillräcklig kreditvärdighet, tillräcklig ansvarsförsäkring eller förhållandet mellan tillgångar och skulder. Om den upphandlande enheten ställer krav som gäller förhållandet mellan tillgångar och skulder ska den i anbudsförfrågan eller något annat upphandlingsdokument ange metoderna och kriterierna för bedömning av om kraven är uppfyllda. Metoderna och kriterierna ska vara transparenta, objektiva och icke-diskriminerande. Kraven ska också kunna gälla minsta omsättning. Kraven bör hänföra sig till anbudssökandenas eller anbudsgivarnas möjligheter att fullgöra upphandlingen och vara transparenta och icke-diskriminerande och förenliga med proportionalitetsprincipen. Bilaga D innehåller inte någon uttömmande förteckning över de dokument om ekonomisk och finansiell ställning som en anbudssökande eller anbudsgivare kan lägga fram vid utredning av att kraven är uppfyllda och därför kan en upphandlande enhet ställa också sådana krav i fråga om den ekonomiska och finansiella ställningen där det för utredning av kravuppfyllelsen krävs ett dokument som inte nämns i bilagan. Analyser av riskkategorier kan också utnyttjas för att

visa att leverantören är solvent. Med anledning av bestämmelserna om icke-diskriminering och proportionalitet får den upphandlande enheten inte ställa lämplighetskrav, såsom krav som gäller referenser, så att de utan fog beaktar bara referenser inom ett visst område.

Enligt *2 mom.* ska den minsta årliga omsättning som kan krävas av anbudssökande eller anbudsgivare inte få överstiga ett belopp som är två gånger så högt som det uppskattade värdet av upphandlingskontraktet. Av grundad anledning ska den upphandlande enheten få ställa ett högre krav gällande minsta omsättning. Sådana omständigheter kan vara att fullgörandet av kontraktet är förknippat med stora risker eller att det är av avgörande betydelse att kontraktet fullgörs i rätt tid och korrekt, t.ex. därför att det utgör en nödvändig förutsättning för fullgörandet av andra kontrakt. I stället för att ställa krav gällande minsta omsättning ska den upphandlande enheten kunna bedöma anbudssökandenas och anbudsgivarnas ekonomiska bärkraft också på något annat sätt, t.ex. genom att granska förhållandet mellan tillgångar och skulder eller kreditbetyget.

Om en upphandling har delats upp i flera delar i enlighet med 75 §, ska enligt det föreslagna *3 mom.* det krav gällande minsta omsättning som avses i 2 mom. tillämpas på varje del. Den upphandlande enheten ska dock kunna ställa ett krav gällande minsta omsättning på en grupp av delar i sådana fall då samma anbudsgivare tilldelas upphandlingskontrakt över flera delar som ska utföras samtidigt.

Enligt *4 mom.* ska kravet gällande minsta omsättning vid förenklad konkurrensutsättning enligt 43 § 3 mom. av en upphandling som grundar sig på ett ramavtal ställas utifrån det högsta uppskattade värdet av de upphandlingskontrakt som ska fullgöras samtidigt. Om det högsta värdet inte är känt ska kravet gällande minsta omsättning ställas utifrån det uppskattade värdet av hela ramavtalet. När det gäller dynamiska inköpssystem enligt den föreslagna 49 § ska kravet gällande minsta årliga omsättning ställas utifrån det högsta förväntade värdet på de kontrakt som ska tilldelas inom ramen för det systemet.

86 §. *Teknisk prestanda och yrkesmässiga kvalifikationer*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om de krav som den upphandlande enheten kan ställa i fråga om anbudssökandenas och anbudsgivarnas tekniska prestanda och yrkesmässiga kvalifikationer. Den föreslagna paragrafen grundar sig på artikel 58.4 i upphandlingsdirektivet och motsvarar delvis gällande lydelse i 59 § i upphandlingslagen. Den föreslagna paragrafen avviker från den gällande upphandlingslagen på så vis att det föreskrivs om krav som gäller den tekniska prestandan och de yrkesmässiga kvalifikationerna och inte om utredningar över att kraven är uppfyllda.

Enligt *1 mom.* ska upphandlande enheter kunna ställa krav för att säkerställa att anbudssökandena och anbudsgivarna har de personalresurser, de tekniska resurser och den erfarenhet som behövs för att fullgöra upphandlingskontraktet på den nivå som den upphandlande enheten förutsätter. Upphandlande enheter ska kunna kräva att tillräcklig erfarenhet påvisas med referenser från tidigare fullgjorda kontrakt. De krav som avses i bestämmelsen kan gälla t.ex. anbudssökandenas och anbudsgivarnas tidigare erfarenhet av kontrakt som liknar kontraktet för den entreprenad, tjänst eller varuleverans som är föremål för upphandlingen, utbildning och yrkesmässiga kvalifikationer för ledningen hos anbudssökandena eller anbudsgivarna eller för de personer som ansvarar för utförandet av tjänsten eller entreprenaden, eller anbudssökandenas eller anbudsgivarnas tekniska organ, kvalitetssäkringsmetoder, produktionskapacitet samt arbetskraft. I bilaga D till lagen ingår en uttömmande förteckning över de utredningar om teknisk prestanda och yrkesmässiga kvalifikationer som den upphandlande enheten kan begära att anbudssökande eller anbudsgivare lämnar in för att påvisa sin tekniska prestanda och sina yrkesmässiga kvalifikationer. Den enligt bilagan begränsade användningen av utredningar styr också indirekt ställandet av krav på teknisk prestanda och yrkesmässiga kvalifikationer efter-

som kraven bör vara sådana att uppfyllelse av dem kan påvisas genom de utredningar som nämns i bilaga D.

Även minimikraven gällande teknisk prestanda och yrkesmässiga kvalifikationer bör hänföra sig till anbudssökandenas eller anbudsgivarnas möjligheter att fullgöra upphandlingen och bör vara transparenta, icke-diskriminerande och förenliga med proportionalitetsprincipen.

När föremålet för upphandlingen är varor, tjänster eller byggentreprenader som kräver kompletterande monterings- eller installationsarbeten ska enligt det föreslagna *2 mom.* anbudssökandenas och anbudsgivarnas yrkesmässiga kvalifikationer att tillhandahålla tjänsterna eller utföra installationen eller byggentreprenaden kunna bedömas utifrån yrkeskunnande, erfarenhet och tillförlitlighet.

87 §. *Europeiskt enhetligt upphandlingsdokument*. I paragrafen föreskrivs det om ett nytt europeiskt enhetligt upphandlingsdokument med vilket anbudssökande och anbudsgivare påvisar dels att inga grunder för uteslutning föreligger, dels att de lämplighetskrav som den upphandlande enheten ställt är uppfyllda. Bestämmelsen grundar sig på artikel 59 i upphandlingsdirektivet. Syftet med bestämmelserna om dokumentet är att minska den administrativa börda som deltagande i ett anbudsförfarande medför för i synnerhet små och medelstora företag och sammanslutningar och som orsakas av inlämnandet av det stora antal utredningar, intyg och andra handlingar som krävs vid upphandlingsförfarandet. Genom att i det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet lämna en försäkran om att lämplighetskraven är uppfyllda och om att grunder för uteslutning inte föreligger besparas leverantören från att i samband med upphandlingsförfarandet behöva skaffa fram ett stort antal dokument och sända sådana till den upphandlande enheten. Avsikten är att också på detta sätt främja små och medelstora företags och sammanslutningars möjligheter att delta i offentliga anbudsförfaranden. Som namnet säger gäller dokumentet som bevis på uppfyllelse av lämplighetskraven inom hela Europeiska unionen och i EES-länderna.

Enligt *1 mom.* ska upphandlande enheter kräva att det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet används under upphandlingsförfarandet som preliminärt bevis på att ingen av de grunder för uteslutning som avses i 80 och 81 § gäller anbudssökanden eller anbudsgivaren (*1 punkten*) samt på att anbudssökanden eller anbudsgivaren uppfyller de lämplighetskrav som avses i 83 § och som den upphandlande enheten ställer (*2 punkten*). Utgångspunkten är att den upphandlande enheten bör lita på den information och försäkran som leverantören lämnat i det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet. Anbudsgivaren ansvarar dock för att uppgifterna stämmer överens med kraven. En anbudsgivare eller ett anbud kan uteslutas ur anbudsförfarandet i enlighet med 74 §, om anbudsgivaren eller anbudet inte uppfyller de krav som ställts i upphandlingsdokumenten.

Enligt *2 mom.* ska en anbudssökande eller anbudsgivare kunna använda samma europeiska enhetliga upphandlingsdokument vid flera upphandlingsförfaranden för att visa att lämplighetskraven är uppfyllda och att grunder för uteslutning inte föreligger. En förutsättning är att anbudssökanden eller anbudsgivaren vid varje upphandlingsförfarande bekräftar att informationen och försäkran i dokumentet fortfarande gäller och uppfyller de krav som den upphandlande enheten har ställt. Syftet med bestämmelsen är att ytterligare minska den administrativa börda som deltagande i ett anbudsförfarande medför för leverantörerna genom att göra det möjligt att använda samma europeiska enhetliga upphandlingsdokument vid flera upphandlingsförfaranden. För att bestämmelsen inte ska leda till att leverantörer som inte är tillräckligt lämpliga eller belastas av uteslutningsgrunder blir valda till avtalsparter för de upphandlande enheterna, ska den upphandlande enheten begära att anbudssökanden eller anbudsgivaren explicit bekräftar att det dokument som tidigare getts in till den upphandlande enheten eller som när det sänds har daterats högst tre månader tidigare fortfarande gäller. I de flesta fall

avviker upphandlingsförfarandena från varandra när det gäller lämplighetskraven, och därför kommer det i praktiken att vara sällsynt att ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument med exakt samma innehåll används på nytt.

I *3 mom.* föreskrivs det om formen för det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet. Det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet ska upprättas elektroniskt utifrån ett standardformulär som fastställs genom Europeiska kommissionens genomförandeförordning (EU) 2016/7 om fastställande av standardformuläret för det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet. I enlighet med den föreslagna 174 § inträder skyldigheten att kommunicera på elektronisk väg först den 18 oktober 2018 och för inköpscentralerna den 18 april 2017. Det dokument som ingår som bilaga till förordningen kommer att kunna laddas ner från t.ex. webbtjänster som innehåller Europeiska unionens lagstiftning, och dokumentet kan sändas exempelvis som en elektronisk bilaga till anbudsförfrågan. De upphandlande enheterna kan också utnyttja den webbtjänst som Europeiska kommissionen byggt upp och som står färdig när lagen träder i kraft. Via webbtjänsten kan de leverantörer som deltar i ett anbudsförfarande fylla i ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument. De upphandlande enheterna kan fortfarande integrera det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet i sitt elektroniska konkurrensutsättningssystem, förutsatt att de säkerställer att innehållet motsvarar det standardformulär som fastställts i kommissionens genomförandeförordning (EU) 2016/7.

88 §. *Utredning av huruvida grunder för uteslutning föreligger och lämplighetskraven uppfylls.* I paragrafen föreskrivs det om utredning av huruvida grunder för uteslutning föreligger och huruvida lämplighetskraven uppfylls. Den föreslagna paragrafen grundar sig på artiklarna 59 och 60 i upphandlingsdirektivet och motsvarar delvis gällande lydelse i 55, 58 och 59 § i upphandlingslagen.

Enligt *1 mom.* ska den upphandlande enheten, innan ett upphandlingskontrakt tilldelas, kräva att den anbudsgivare som vunnit anbudsförfarandet lämnar in uppdaterade intyg och utredningar för att utreda om anbudsgivaren berörs av någon sådan obligatorisk grund för uteslutning som avses i 80 § och om anbudsgivaren uppfyller de lämplighetskrav som den upphandlande enheten ställer och som avses i 83 § i upphandlingslagen. Om den upphandlande enheten åberopar någon sådan av prövning beroende uteslutningsgrund som avses i 81 § 1 mom. 1, 2 eller 4 punkten och som gäller insolvens eller försummelse att betala skatter och socialförsäkringsavgifter ska den innan upphandlingskontraktet tilldelas kräva att den valda anbudsgivaren lämnar in uppdaterade intyg och utredningar för att utreda om den av prövning beroende uteslutningsgrunden föreligger. Den administrativa bördan av att skaffa utredningar och vidarebefordra dem berör således endast den leverantör som vunnit anbudsförfarandet. Vid utredning av andra än de av prövning beroende uteslutningsgrunder som avses i 81 § 1 mom. 1, 2 och 4 punkten ska vilka andra lämpliga utredningar som helst kunna användas.

Enligt högsta förvaltningsdomstolens avgörande (*HFD 16.9.2005 liggare 2392 och 2393*) ansågs det vara diskriminerande att den upphandlande enheten vid upphandling av rehabiliteringstjänster hade förutsatt att kravet gällande psykologpersonalresurser skulle vara uppfyllt redan innan kontraktsperioden började. I ett avgörande av marknadsdomstolen, som fastställdes av högsta förvaltningsdomstolen (*MD 421/07, HFD 31.12.2009),* konstaterades det vara tillräckligt att anbudsgivaren med tillförlitlig sannolikhet visat den upphandlande enheten att anbudsgivaren har förutsättningar att fullgöra kontraktet när det inleds. I fråga om upphandling av transporttjänster ansåg högsta förvaltningsdomstolen (*HFD 11.4.2014 liggare 1243*) att villkoret att anbudsgivaren ska förfoga över tillräckliga resurser och behövliga tillstånd redan innan den egentliga kontraktsperioden inleds i princip kan anses begränsa konkurrensen och diskriminera nya företag som försöker komma in i branschen.

Upphandlingsdirektivet tar inte ställning till situationer där den som tilldelats kontraktet inte trots krav lämnar in de utredningar som behövs eller där det av de utredningar som den vinnande anbudsgivaren lämnat in framgår att anbudsgivaren trots allt inte uppfyller de krav som ställts eller att en grund för uteslutning föreligger. I sådana fall har den upphandlande enheten inte med stöd av artikel 57.1 i upphandlingsdirektivet rätt att ingå upphandlingskontrakt med den anbudsgivare som vunnit anbudsförfarandet. I sådana fall har dock anbudsjämförelsen redan gjorts och de anbud som lämnats gäller inte nödvändigtvis längre. Förfarandet kan också fördröjas, eftersom det ursprungliga upphandlingsbeslutet ska undanröjas genom upphandlingsrättelseförfarande. För att undvika problem ska den upphandlande enheten redan före upphandlingsbeslutet kunna begära utredningar av den anbudsgivare som preliminärt identifierats som den som tilldelas kontraktet. I upphandlingsdirektivet anges inte närmare tidpunkter för begäran om kompletterande dokument innan kontraktet ingås. Vid förfarandet individualiserar den upphandlande enheten först den som tilldelas kontraktet, men det handlar ännu inte om ett sådant upphandlingsbeslut enligt 123 § som ska delges i enlighet med 127 §. Efter det ska kompletterande dokument krävas av den individualiserade vinnaren. Om leverantören utifrån de kompletterande dokumenten kan väljas till avtalspart, ska det egentliga upphandlingsbeslutet enligt 123 § kunna fattas. Om dokumenten till skillnad från anbudsgivarens tidigare försäkran visar på brister i lämpligheten, ska den upphandlande enheten kunna kräva kompletterande dokument av den anbudsgivare som lämnat det näst bästa anbudet. Det är dessutom möjligt att agera t.ex. så att den som bereder beslutet begär att den anbudsgivare som vunnit jämförelsen lämnar in utredningar som visar att lämplighetskraven är uppfyllda. Den upphandlande enheten fattar beslutet efter att ha kontrollerat utredningarna. Ett annat alternativ är att den upphandlande enheten fattar ett upphandlingsbeslut där den specificerar den som tilldelas kontraktet. Om utredningarna visar på brister eller problem i fråga om lämpligheten, kan den upphandlande enheten använda sig av upphandlingsrättelse enligt 123 § och undanröja sitt ursprungliga upphandlingsbeslut som baserat sig på en felaktig utredning.

Enligt *2 mom*. ska huvudregeln enligt 1 mom. tillämpas även på upphandlingar som grundar sig på ett ramavtal och upphandlingar som gjorts inom ett dynamiskt inköpssystem, om inga utredningar har krävts när anbudsgivare har valts ut för ramavtalet eller inköpssystemet. Bestämmelserna i 1 mom. tillämpas inte alls, om upphandling som grundar sig på ett ramavtal görs på de villkor som har fastställts i ramavtalet och utan konkurrensutsättning.

Enligt *3 mom*. ska en upphandlande enhet som så önskar när som helst under upphandlingsförfarandet kunna be anbudssökande och anbudsgivare lämna in samtliga eller en del av de utredningar som avses i 1 mom., om det behövs för att säkerställa att förfarandet genomförs på ett korrekt sätt. En sådan situation kan förekomma t.ex. när en upphandlande enhet genom att ge vissa anbudsansökningar företräde väljer ut de anbudssökande som får lämna anbud vid selektivt förfarande eller förhandlat förfarande. Ett sådant noggrannare urval och en sådan jämförelse av anbudsansökningar förutsätter ofta att egentliga utredningar lämnas in i stället för enbart försäkran. En upphandlande enhet kan be anbudssökande eller anbudsgivare lämna utredningar också om den via medier eller på något annat sätt har fått information som ger den grundad anledning att misstänka att uppgifterna i försäkran i ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument inte är korrekta.

I *4 mom*. föreskrivs det i fråga om obligatoriska grunder för uteslutning om sådana bevis från den vinnande anbudsgivaren som den upphandlande enheten ska godta. I fråga om de obligatoriska grunderna för uteslutning ska som bevismedel godkännas ett straffregisterutdrag som avses i de föreslagna 6 § 8 mom. och 6 b § i straffregisterlagen eller ett straffregisterutdrag utfärdat av en behörig myndighet i ursprungslandet eller etableringslandet för leverantören eller en person som är ledamot i anbudsgivarens förvaltnings-, styrelse- eller kontrollorgan eller som är behörig att företräda, fatta beslut om eller utöva kontroll. Ett straffregisterutdrag som visats upp för kontroll av brottslig bakgrund ska inte få vara äldre än tolv månader. När det

gäller personer med lednings- eller kontrolluppgifter ska anbudssökande eller anbudsgivare med de berörda personernas samtycke få ett straffregisterutdrag beträffande dem från Rättsregistercentralen. Anbudssökande eller anbudsgivare ska kunna ge in det utdrag de fått till den upphandlande enheten med beaktande av den föreslagna lagens bestämmelser och upphandlingsdokumentens krav på informationsutbyte vid upphandlingsförfarandet. Uppgifterna i ett straffregisterutdrag som inkommit till den upphandlande enheten är sekretessbelagda med stöd av 3 § i straffregisterlagen, och den upphandlande enheten eller anbudsgivaren får inte ta en kopia av utdraget eller lagra det. När grunderna för uteslutning har utretts ska den upphandlande enheten förstöra straffregisterutdraget eller returnera det till den person som utdraget gäller. Ett straffregisterutdrag som registrerats elektroniskt ska förstöras i en anordning, ett datamedium eller ett informationssystem, och det ska ses till att tillfälliga filer med straffregisteruppgifter som eventuellt uppkommit vid användningen av informationssystemen tas bort. Uppgifter som framgår av straffregistret ska inte få uppges för andra än sådana personer som nödvändigt behöver dem för att utreda grunderna för uteslutning.

Enligt artikel 59.4 andra stycket i upphandlingsdirektivet ska upphandlande enheter ovillkorligen anmoda den vinnande anbudsgivaren att lämna in kompletterande dokument. De upphandlande enheterna kan således inte längre låta bli att utreda om obligatoriska grunder för uteslutning föreligger. Det föreslås därför att straffregisterlagen ändras så att den anbudsgivare i fråga om vilken det bedöms om obligatoriska uteslutningsgrunder föreligger ska få ett straffregisterutdrag beträffande sig själv eller sin ledning eller sina tillsynspersoner som anbudsgivaren kan visa upp för den upphandlande enheten. Av utdraget ska framgå uppgifter om lagakraftvunna beslut genom vilka personen har dömts för brott som avses i 80 § 1 mom. i upphandlingslagen. Upphandlande enheter ska inte behöva begära uppgifter om lagakraftvunna beslut eller domar som gäller betalning av skatter och socialförsäkringsavgifter, eftersom de i den finländska Skatteförvaltningens system inte ger uppdaterad information om en obligatorisk grund för uteslutning med avseende på skatter och socialförsäkringsavgifter. Efter att ha fått utdragen och de uppgifter de innehåller ska de upphandlande enheterna på behörigt sätt beakta att de i sin verksamhet garanterar uppgifternas konfidentialitet och sekretess.

I *5 mom.* föreskrivs det i fråga om av prövning beroende uteslutningsgrunder om sådana bevis från den vinnande anbudsgivaren som den upphandlande enheten ska godta. Bland de av prövning beroende uteslutningsgrunderna ska i fråga om betalning av skatter och socialförsäkringsavgifter samt konkurs och annan insolvens som bevis godtas ett intyg utfärdat av en behörig myndighet. Intyget kan också vara ett registerutdrag.

När det gäller de av prövning beroende uteslutningsgrunder som avses i den föreslagna 81 § har upphandlande enheter frihet att avgöra om de tillämpar en viss av prövning beroende uteslutningsgrund och om de i så fall kräver att den vinnande anbudsgivaren lämnar in ett kompletterande dokument för utredning av den aktuella av prövning beroende uteslutningsgrunden. Om en upphandlande enhet inte tänker utesluta anbudsgivare eller anbudssökande på basis av en viss av prövning beroende uteslutningsgrund, behöver den enligt förslaget inte kräva att den som tilldelas kontraktet lämnar in kompletterande dokument. När det gäller av prövning beroende uteslutningsgrunder kan upphandlande enheter i enlighet med artikel 60.2 b i upphandlingsdirektivet kräva att den vinnande anbudsgivaren lämnar t.ex. ett intyg från Skatteförvaltningen över betalda skatter och socialförsäkringsavgifter, myndighetsbeslut eller domstolshandlingar. Om en upphandlande enhet överväger att utesluta en anbudsgivare på basis av en av prövning beroende uteslutningsgrund, t.ex. utifrån uppgifter som anbudsgivaren gett i ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument eller som den upphandlande enheten i övrigt känner till, kan den upphandlande enheten skaffa olika slags uppgifter och dokument om kontraktsbrott också från andra, t.ex. från avtalsparter, eller uppgifter om allvarliga förseelser i yrkesverksamheten från dem som har sådana uppgifter. Under upphandlingsförfarandet blir de upphandlande enheterna ofta tvungna att i enlighet med 3 mom. redan för bedömning

av om lämplighetskraven är uppfyllda skaffa uppgifter relaterade till av prövning beroende uteslutningsgrunder.

Om de utdrag eller intyg som avses i 4 och 5 mom. inte utfärdas i anbudssökandens eller anbudsgivarens etableringsland, ska enligt 4 och 5 mom. i stället för dessa i enlighet med gällande lydelse i 55 § 3 mom. i upphandlingslagen som bevis godtas en sådan försäkran under ed eller högtidlig försäkran enligt etableringslandets lagstiftning som avlagts av en representant för anbudssökanden eller anbudsgivaren.

I *6 och 7 mom.* föreslås bestämmelser om utredning av uppfyllande av de lämplighetskrav som den upphandlande enheten ställt. De föreslagna bestämmelserna grundar sig på artikel 60.3 och 60.4 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 58 och 59 § i upphandlingslagen. Enligt 6 mom. förtecknas utredningarna för lämplighetskravet med avseende på den ekonomiska och finansiella ställningen i bilaga D till lagen. Kreditinstituts utlåtande om kreditvärdighet, uppgifter om tillbörlig ansvarsförsäkring, företagets bokslutsuppgifter och uppgifter om omsättning är exempel på utredningar. Bokslutsuppgifter ska dock inte kunna krävas om uppgifterna inte ska publiceras i leverantörens etableringsland. Utredningar över den ekonomiska och finansiella ställningen kan också utgöras av utredningar som gäller företagets riskkategori. Enligt 7 mom. ska bevis på en anbudssökandes eller anbudsgivares tekniska kvalifikationer få lämnas i en eller flera av de former som anges i bilaga D.

Enligt det föreslagna *8 mom.* ska en upphandlande enhet inte få kräva att den vinnande anbudsgivaren lämnar in bevis enligt 1 mom., om den upphandlande enheten kan få tillgång till intyg, utredningar och övriga uppgifter via en kostnadsfri databas i Finland eller någon annan stat inom Europeiska unionen eller Europeiska ekonomiska samarbetsområdet. I Finland är Patent- och registerstyrelsens och Skatteförvaltningens gemensamma företags- och organisationsdatasystem (YTJ) en sådan kostnadsfri databas. Av företags- och organisationsdatasystemet framgår utan kostnad bl.a. om företaget eller organisationen finns i handels-, förskotts-uppbörds- eller arbetsgivarregistret. Av systemet framgår också utan kostnad företagets juridiska situation, dvs. uppgifter om eventuell konkurs, likvidation eller saneringsförfarande. Om en upphandlande enhet så önskar ska den också kunna hämta bevis som avses i 1 mom. ur avgiftsbelagda register som den har tillgång till.

En upphandlande enhet ska inte heller få kräva att den vinnande anbudsgivaren lämnar de kompletterande dokument som avses i 1 mom., om den upphandlande enheten redan har de berörda dokumenten t.ex. från det att leverantören har deltagit i ett tidigare upphandlingsförfarande. Den upphandlande enheten ska dock explicit vid varje upphandlingsförfarande genom att kontakta anbudssökanden eller anbudsgivaren säkerställa att de utredningar, intyg och övriga dokument som den upphandlande enheten förfogar över fortfarande innehåller aktuella uppgifter. Om utredningarna och de övriga dokumenten inte längre är aktuella ska den vinnande anbudsgivaren lämna in kompletterande dokument. Upphandlande enheter ska på lämpligt sätt beakta bestämmelserna om skydd för personuppgifter och sekretessbelagda uppgifter samt god informationshantering när de har hand om sådana dokument gällande lämplighet som inlämnats tidigare.

89 §. *Online-verktyg för tillhandahållande av intyg och certifikat.* I paragrafen föreskrivs det om användning av intyg och andra dokument i det av Europeiska kommissionen inrättade online-verktyget för tillhandahållandet av intyg och certifikat när det gäller att kontrollera huruvida förutsättningar för uteslutning föreligger och lämplighetskraven uppfylls. Paragrafen grundar sig på artikel 61 i upphandlingsdirektivet och är ny. Online-verktyget innehåller samlade uppgifter om lämplighets- och uteslutningsutredningar i olika medlemsstater. Avsikten är att ge upphandlande enheter en gränsöverskridande möjlighet att säkerställa riktigheten hos en utländsk leverantörs utredning genom att jämföra den med uppgifterna i tjänsten e-Certis. Från

Finland har man sänt uppgifter om bl.a. straffregisterutdrag, handelsregisterutdrag, utdrag ur konkurs- och företagssaneringsregistret, intyg av skattebyråer och intyg av socialförsäkringsanstalter.

Det föreslagna *1 mom*. förpliktar upphandlande enheter att i första hand begära intyg som finns i online-verktyget e-Certis för att dokumenten ska kunna verifieras så effektivt och enkelt som möjligt vid gränsöverskridande anbudsförfaranden. Eftersom online-verktyget inte innehåller och inte kan innehålla alla intyg som behövs vid upphandling, t.ex. läroanstalternas intyg över utbildning eller kvalifikationer från hela EES-området, bryter en upphandlande enhet inte mot bestämmelserna i paragrafen, om de intyg eller andra dokument som krävs inte finns i e-Certis.

Det är meningen att det föreslagna *2 mom*. likaså ska säkerställa att e-Certis används så effektivt och bra och i så stor utsträckning som möjligt. Arbets- och näringsministeriet eller den som ministeriet har utsett ska enligt förslaget se till att den information om dokument som registreras i det av kommissionen inrättade online-verktyget för tillhandahållande av intyg och certifikat uppdateras kontinuerligt. I Finland leder arbets- och näringsministeriet en arbetsgrupp för uppdatering av e-Certis. I arbetsgruppen ingår företrädare för bl.a. de viktigaste registren och intressentgrupper för offentlig upphandling. Genom att använda sig av en arbetsgrupp kan man säkerställa att finländska myndigheters och andras uppgifter sänds i uppdaterad form till systemet och att eventuella ändringar uppdateras snabbt i systemet.

90 §. *Miljöledningsåtgärder och kvalitetssäkringsåtgärder*. I paragrafen föreskrivs det om åtgärder för hantering av miljökonsekvenser och kvalitetssäkringsåtgärder samt system, standarder och intyg som hänför sig till dem. Den föreslagna paragrafen grundar sig på artikel 62 i upphandlingsdirektivet och innehållet motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 59 § 2 och 3 mom. i upphandlingslagen. Det föreslagna 3 mom. är nytt.

Enligt *1 mom*. ska en upphandlande enhet kunna begära miljöaspektsrelaterade redogörelser för de åtgärder för hantering av miljökonsekvenser som vidtas när byggentreprenader genomförs eller tjänster tillhandahålls. För att sådana redogörelser ska kunna krävas förutsätts en liknande koppling till föremålet för upphandlingen som i fråga om andra utredningar. När det gäller kraven i miljöledningsstandarder ska den upphandlande enheten hänvisa till unionens miljölednings- och miljörevisionsordning (EMAS) eller till existerande relevanta europeiska eller internationella standarder. Anbudssökanden eller anbudsgivaren kan visa att den uppfyller miljöledningskraven genom en registrering i ett miljöledningssystem, genom ett tillbörligt certifikat eller alternativt genom egna intyg över åtgärder som säkerställer miljöskyddet. I sådana situationer ska anbudssökanden eller anbudsgivaren vara skyldig att bevisa att åtgärderna garanterar ett likvärdigt miljöskydd. Den upphandlande enheten ska i sin tur motivera sin misstanke om att anbudssökandens eller anbudsgivarens åtgärder inte garanterar en sådan nivå på miljöskyddet som motsvarar miljöledningssystemet.

Om en upphandlande enhet kräver en redogörelse för kvalitetssäkringsåtgärder ska den enligt det föreslagna *2 mom*. hänvisa till kvalitetssäkringssystem som bygger på relevanta europeiska standardserier. Den upphandlande enheten ska godta likvärdiga certifikat från organ i andra medlemsstater samt anbudssökandenas och anbudsgivarnas intyg över nivån på kvalitetssäkringsåtgärderna.

I *3 mom*. föreskrivs det om situationer där en anbudssökande eller anbudsgivare av orsaker som inte kan tillskrivas anbudssökanden eller anbudsgivaren själv inte har möjlighet att över huvud taget eller inom tidsfristerna för utfärdande få sådana intyg som avses i paragrafen. I sådana situationer ska den upphandlande enheten också godta andra bevis på miljöledningsåtgärder eller kvalitetssäkringsåtgärder, förutsatt att anbudssökanden eller anbudsgivaren visar

att de miljöledningsåtgärder eller kvalitetssäkringsåtgärder som bevisas på ett annat sätt motsvarar det som krävs enligt standarden i miljöledningssystemet eller den tillämpliga kvalitetssäkringsstandarden.

91 §. *Anbudssökandes och anbudsgivares juridiska form samt anmälan om ansvariga personer*. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 60 § i upphandlingslagen. Paragrafen grundar sig på artikel 19 i upphandlingsdirektivet. Kraven på anbudssökandenas eller anbudsgivarnas juridiska form bestäms i första hand enligt lagstiftningen i etableringslandet.

Anbudssökande eller anbudsgivare som enligt lagstiftningen i etableringslandet har rätt att erbjuda de tjänster som utgör föremål för upphandlingen får enligt det föreslagna *1 mom.* inte uteslutas endast på grund av att någon annan lag kräver att de ska vara antingen fysiska eller juridiska personer. En anbudssökande eller anbudsgivare som i sitt etableringsland är berättigad att erbjuda tjänster kan således inte förkastas med motiveringen att anbudssökanden eller anbudsgivaren inte uppfyller kravet enligt lagstiftningen i den upphandlande enhetens etableringsland gällande tillhandahållande av tjänster som fysisk eller juridisk person.

Den upphandlande enheten ska dock ha rätt att kräva en utredning över de personer som ansvarar för att tjänsterna utförs och över deras yrkesmässiga kvalifikationer. Enligt det föreslagna *2 mom.* kan den upphandlande enheten vid tjänsteupphandling och byggentreprenader samt vid sådan varuupphandling som omfattar monterings- och installationsarbeten ålägga anbudssökandena och anbudsgivarna att i anbudet eller anbudsansökan uppge namnen på de personer som ansvarar för att tjänsten eller byggentreprenaden utförs samt deras yrkesmässiga kvalifikationer.

92 §. *Deltagande i anbudsförfaranden i grupp och utnyttjande av andra enheters kapacitet*. I paragrafen föreskrivs det om deltagande i anbudsförfaranden i grupp samt om utnyttjande av andra enheters kapacitet för att fullgöra upphandlingen. Paragrafen motsvarar i hög grad gällande lydelse i 61 § i upphandlingslagen. Termen ”utnyttjande av andra aktörers kapacitet” ändras enligt förslaget till ”utnyttjande av andra enheters kapacitet” för att bättre motsvara terminologin för praxis. Det föreslås att paragrafen kompletteras med bestämmelser som hänför sig till ekonomiska och finansiella krav, riktade resurser, uteslutning och ansvarsfördelning. Paragrafen grundar sig på artiklarna 19 och 63 i upphandlingsdirektivet.

Det föreslagna *1 mom*. motsvarar gällande lydelse i 61 § 1 mom. i upphandlingslagen. Enligt momentet får leverantörer lämna anbud eller anmäla sig som anbudssökande i grupp. Med grupp avses att leverantörerna samarbetar för att bli tilldelade ett upphandlingskontrakt. Exempelvis en tillfällig sammanslutning kan vara en sådan grupp som avses i paragrafen. Grupper kan anlitas i synnerhet vid omfattande upphandling som förutsätter yrkesskicklighet eller resurser inom olika områden, såsom vid omfattande byggprojekt som förutsätter finansiering. Lämnande av anbud i grupp kan göra det möjligt också för små företag att gemensamt få tillträde till upphandling av mera omfattande slag. Anbudsgivarna ska dock beakta konkurrenslagens bestämmelser om samarbete mellan konkurrenter. När konkurrerande företag med stor kapacitet lämnar ett gemensamt anbud finns det risk för att rekvisitet för förbjuden konkurrensbegränsning uppfylls, om de olika företagens kapacitet skulle ha räckt till för att lämna separata anbud.

Enligt förslaget får den upphandlande enheten inte kräva att grupper av anbudssökande eller anbudsgivare ska anta en viss juridisk form för att få lämna ett anbud eller en anbudsansökan. Enheten ska dock få kräva att den utsedda gruppen ska anta en viss juridisk form efter tilldelningen av kontraktet, om det behövs för att upphandlingskontraktet ska kunna fullgöras på behörigt sätt. Om upphandlingen förutsätter det får den upphandlande enheten alltså kräva t.ex.

att gruppen har formen av ett aktiebolag på grund av faktorer som hänför sig till ekonomiska och juridiska skyldigheter och dito ansvar.

I enlighet med artikel 19.2 i upphandlingsdirektivet föreslås i momentet en bestämmelse om möjligheten för den upphandlande enheten att fastställa ytterligare villkor för hur anbudssökandena och anbudsgivarna tillsammans som en grupp ska uppfylla de i 85 § avsedda krav som gäller den ekonomiska och finansiella ställningen eller de i 86 § avsedda krav som gäller teknisk prestanda och yrkesmässiga kvalifikationer eller de i 98 § avsedda särskilda villkoren. När upphandlingskontrakt fullgörs av grupper kan det bli nödvändigt att fastställa villkor som inte gäller för enskilda deltagare. Villkoren bör motiveras av objektiva skäl och vara proportionella och kan exempelvis inbegripa krav på att grupperna i samband med upphandlingsförfarandet utser en gemensam företrädare eller en huvudpartner eller lämnar information om gruppens sammansättning.

EU-domstolen ansåg i avgörandet i målet *C-425/14, Impresa Esilux Srl (EU:C:2015:721)* att det stred mot proportionalitetsprincipen i EU-rätten att det hade krävts att anbudssökande och anbudsgivare skulle intyga att vederbörande inte befinner sig i ett kontroll- eller delägarförhållande gentemot andra anbudssökande eller anbudsgivare eller inte har ingått och inte kommer att ingå något avtal med andra leverantörer som deltar i anbudsförfarandet.

Enligt *2 mom.* ska en anbudssökande eller anbudsgivare för fullgörandet av kontraktet få utnyttja även andra enheters kapacitet. Likaså ska en grupp för fullgörandet av kontraktet få utnyttja kapaciteten hos deltagarna i gruppen eller hos andra aktörer. En grupp som inte utnyttjar kapaciteten hos utomstående aktörer bör dock som helhet ha de resurser som krävs. Med den kapacitet hos andra enheter som avses i paragrafen avses t.ex. den ekonomiska och tekniska kapaciteten hos företag som äger det företag som deltar i anbudsförfarandet eller hos företag inom samma koncern eller hos företagets partnerföretag. Anbudsgivarens rätt att åberopa moderbolagets eller dotterbolagets kapacitet och möjligheten att lägga fram ett åtagande från dessa att ställa resurserna till anbudsgivarens förfogande har bedömts i bl.a. EU-domstolens avgörande i målet *C-218/11, Mávépcell (EU:C:2012:643*) och i högsta förvaltningsdomstolens avgörande *HFD 27.4.2015 liggare 1078.*

Till *2 mom.* fogas enligt förslaget en bestämmelse enligt vilken kapacitet som gäller kvalifikationer och erfarenhet hos personalen inom andra enheter ska få användas endast om de andra enheterna i fråga genomför de byggentreprenader eller tillhandahåller de tjänster som är föremål för upphandlingen eller delar av dem. Tillägget grundar sig på artikel 63.1 i upphandlingsdirektivet. Anbudsgivaren kan då inte åberopa sådana resurser som anbudsgivaren inte förfogar över just för den del av upphandlingen för vilken den upphandlande enheten har krävt dem. I fråga om krav som uttryckligen gäller personalen är det viktigt att den andra leverantör som åberopats också faktiskt utför de arbeten som ingår i upphandlingskontraktet.

En anbudssökande eller anbudsgivare eller en grupp av dessa är skyldig att uppvisa dokumentation över att den upphandlande enhetens krav i fråga om ekonomisk och finansiell ställning, krav i fråga om tekniska och yrkesmässiga kvalifikationer och övriga krav är uppfyllda. Som bevis kan användas t.ex. inbördes åtaganden mellan företag eller andra åtaganden som påvisar att kapacitet som uppfyller kraven finns tillgänglig för anbudssökandena, anbudsgivarna eller gruppen. Den upphandlande enheten bör bedöma om bevisningen beträffande uppfyllandet av kraven är tillräcklig. EU-domstolen behandlande åberopandet av andra enheters kapacitet i målet *C-176/98, Holst Italien (EU:C:1999:593*). I målet visade ett företag som deltagit i ett anbudsförfarande att kravet beträffande årsomsättning hade uppfyllts genom bevisning som gällde en delägares omsättning. Domstolen ansåg det vara tillåtet att en sådan utförare av tjänster som inte uppfyller minimikraven för deltagande i anbudsförfarandet kan hänvisa till en tredje parts kapacitet, som utföraren kan ty sig till för att fullgöra upphandlingen. Det före-

tag som deltar i anbudsförfarandet ska lämna bevis på att resurserna finns tillgängliga. I gengäld ska den upphandlande enheten kontrollera garantierna för att kapaciteten är tillgänglig under hela den tid som kontraktet omspänner.

Det föreslagna *3 mom*. är nytt och grundar sig på artikel 63.1 i upphandlingsdirektivet. Enligt momentet ska den upphandlande enheten kräva att anbudssökanden eller anbudsgivaren byter ut en leverantör vars resurser den utnyttjar, om den berörda leverantören omfattas av en obligatorisk grund för uteslutning eller inte uppfyller de lämplighetskrav som den upphandlande enheten har ställt. När det gäller av prövning beroende uteslutningsgrunder föreslås det att den upphandlande enheten ska få bestämma om den kräver att en leverantör byts ut. Om en anbudssökande eller en anbudsgivare inte byter ut en underleverantör enligt den upphandlande enhetens krav, ska den upphandlande enheten kunna utesluta anbudssökanden eller anbudsgivaren.

Även det föreslagna *4 mom*. är nytt. Momentet grundar sig på artikel 63.1 i upphandlingsdirektivet, och enligt momentet ska den upphandlande enheten kunna kräva att anbudssökanden eller anbudsgivaren och berörda andra enheter ska vara solidariskt ansvariga för fullgörandet av upphandlingskontraktet. Det är meningen att förtydligandet ska säkerställa att den upphandlande enheten ska kunna lita på att om den huvudsakliga avtalspartens ekonomiska resurser eventuellt sinar kommer de andra att ansvara för att upphandlingen blir utförd.

93 §. *Val av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet*. I paragrafen föreskrivs det om valet av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Paragrafen grundar sig på artikel 67 i upphandlingsdirektivet. Bestämmelser om val av anbud finns i 62 § i den gällande upphandlingslagen. Den föreslagna paragrafen innebär att den gällande systematiken för val av anbud ändras. Enligt paragrafen ska det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet alltid stå som kriterium för valet av anbud i fortsättningen. Med termen ”det totalekonomiskt mest fördelaktiga” enligt gällande lag avses detsamma som med termen ”det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet” i den föreslagna lagen.

I *1 mom*. anges kriterierna för det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Den upphandlande enheten ska välja det anbud som för den upphandlande enheten har det lägsta priset, är kostnadsmässigt mest fördelaktigt eller har det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet. Kriteriet för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga kan enligt förslaget vara det lägsta priset, den kostnadsmässigt mest fördelaktiga lösningen eller det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet. Den upphandlande enheten har enligt förslaget alltid frihet att välja mellan dessa. Med den kostnadsmässigt mest fördelaktiga lösningen avses också något annat än det egentliga upphandlingspriset, exempelvis livscykelkostnader enligt 95 §.

I 1 mom. föreskrivs också att om den upphandlande enheten vid annan upphandling än varuupphandling använder endast det lägsta priset som kriterium för vilket anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt, ska den ange skälen till detta i upphandlingsdokumenten, i det upphandlingsbeslut som avses i 123 § eller i den rapport om upphandlingsförfarandet som avses i 124 §. Den föreslagna motiveringsskyldigheten är ett nationellt tillägg som inte grundar sig direkt på upphandlingsdirektivet utan på dess syfte att betona kvalitetsrelaterade aspekter vid upphandling. Syftet med bestämmelsen är att uppmärksamgöra de upphandlande enheterna på i synnerhet kvalitativa aspekter vid upphandling. Exempelvis när det gäller upphandling av social- och hälsovårdstjänster och livsmedelsupphandling uppmuntras de upphandlande enheterna att använda kvalitetsaspekter som kriterier för bedömning av anbuden. Om den upphandlande enheten vid annan upphandling än varuupphandling beslutar använda endast priset som kriterium för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga bör den tydliggöra hur kvalitativa aspekter har beaktats i den samlade upphandlingen, t.ex. genom att beskriva hur den har beaktat kvaliteten i sina lämplighetskrav visavi anbudsgivare, i upphandlingens minimikrav, i

de särskilda villkoren för upphandlingskontraktet eller i övrigt i beskrivningen av föremålet för upphandlingen. Varuupphandling står enligt förslaget utanför motiveringsskyldigheten eftersom faktorer relaterade till varornas kvalitet vanligen utgör en väsentlig del av produktdefinitionen som inrymmer kvalitativa faktorer. Bestämmelsen ger den upphandlande enheten frihet att bestämma hur den motiverar och i vilket upphandlingsdokument. Den motivering som avses i momentet kan således ingå i t.ex. anbudsförfrågan eller dess bilagor, i upphandlingsbeslutet eller i den rapport som avses i 124 § i den nya lagen.

I *2 mom*. föreskrivs det att om den upphandlande enheten har beslutat använda det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet som kriterium för vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, kan den fastställa sådana jämförelsegrunder för förhållandet mellan pris och kvalitet som gäller kvalitativa, samhälleliga eller sociala aspekter, miljöaspekter eller innovativa egenskaper. Till skillnad från den gällande upphandlingslagen kommer jämförelsegrunderna i fortsättningen att hänföra sig till bedömning av förhållandet mellan pris och kvalitet. I momentet ingår en förteckning med exempel på kvalitetskriterier som upphandlande enheter kan använda. De kan vara exempelvis tekniska fördelar, estetiska och funktionella egenskaper, tillgänglighet, utformning med tanke på samtliga användares behov, driftskostnader, kostnadseffektivitet, eftermarknadsservice och tekniskt stöd, underhåll samt leveransvillkor såsom leveransdag, leveranstid eller tid för fullgörandet.

I 2 mom. föreskrivs det dessutom att den upphandlande enheten kan beakta även kvalifikationerna och erfarenheterna hos samt organisationen av den personal som utses att verkställa upphandlingskontraktet, om kvaliteten på den personal som utses på ett betydande sätt kan påverka fullgörandet av upphandlingskontraktet. I skäl 94 i upphandlingsdirektivets ingress konstateras att kvaliteten på anställd personal kan påverka även anbudets ekonomiska värde. Detta kan exempelvis gälla kontrakt som avser intellektuella tjänster, såsom konsulttjänster eller arkitekttjänster. De upphandlande enheter som vill utnyttja denna möjlighet bör med lämpliga avtalsrättsliga medel se till att den personal som enligt anbudet utsetts att fullgöra upphandlingskontraktet faktiskt uppfyller de angivna kvalitetsstandarderna och att sådana personer endast får ersättas med samtycke av den upphandlande myndigheten. Den upphandlande enheten bör då kunna kontrollera att personerna ersätts med personer på likvärdig kvalitetsnivå. Bedömning av personalens kvalifikationer har behandlats bl.a. i EU-domstolens avgörande i målet *C-601/13, Ambisig (EU:C:2015:204)*. Den bedömning av personalens kvalifikationer och erfarenhet i anslutning till anbudsjämförelse som avses i det föreslagna momentet bör dock åtskiljas från bedömning av själva anbudsgivarens egenskaper och referenser. Dessa bedömningskategorier bör i princip alltjämt vara åtskilda. EU-domstolen ansåg i sin dom i målet C-*315/01, Geschellshaft für Abfallentsorgnungs-Technik (EU:C:2003:360*) att antalet referenser beträffande varor som anbudsgivarna har erbjudit andra kunder inte är ett kriterium för att jämföra anbud, utan ett kriterium för att kontrollera anbudsgivarnas lämplighet att genomföra det aktuella kontraktet. Från fall till fall kan anbudsgivarens referenser dock också hänföra sig till föremålet för upphandlingen och därmed vara tillåtna som kriterier för att jämföra, förutsatt att samma faktorer inte används både som lämplighetskrav i fråga om anbudsgivare och som kriterium för att jämföra förhållandet mellan pris och kvalitet.

Enligt det föreslagna *3 mom*. ska den upphandlande enheten även kunna ange kostnadselementen i förhållandet mellan pris och kvalitet i form av ett fast pris eller en fast kostnad på så sätt att anbudsgivarna enbart konkurrerar i fråga om kvalitetskriterier. Här avses s.k. omvänt anbudsförfarande eller fransk entreprenad där den upphandlande enheten fastställer priset eller kostnaderna som den är beredd att betala den leverantör som väljs. Anbudsgivarna konkurrerar då enbart i fråga om kvalitetskriterier. Upphandlande enheter som använder omvänt anbudsförfarande bör fästa särskild vikt vid fastställandet av priset för att faktiskt få sådana anbud som även kvalitetsmässigt möter deras behov.

Enligt *4 mom*. ska den upphandlande enheten i upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan eller inbjudan att förhandla ange det kriterium för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga eller de jämförelsegrunder för bästa förhållande mellan pris och kvalitet som används. Den upphandlande enheten ska specificera den relativa viktningen av jämförelsegrunderna i upphandlingsannonsen, inbjudan att förhandla eller anbudsförfrågan. Enligt momentet har den upphandlande enheten frihet att bestämma hur den på förhand meddelar om sina jämförelsegrunder. Den upphandlande enheten bör åtminstone uppge de egentliga jämförelsegrunderna, t.ex. pris och tekniska egenskaper och deras viktningar, t.ex. ”priset 50 procent” och ”de tekniska egenskaperna 50 procent”. Den upphandlande enheten kan ange underkriterier med viktningar för sina kvalitativa jämförelsegrunder, men om de snarare beskriver eller definierar de egentliga jämförelsegrunderna än utgör självständiga underkriterier behöver viktningarna för beskrivningen eller definitionerna inte anges. Viktningen kan även anges i form av ett lämpligt variationsintervall. Om en relativ viktning av jämförelsegrunderna av grundad anledning inte kan anges, ska jämförelsegrunderna anges i prioritetsordning. Den upphandlande enheten ska dock inte mitt under anbudsförfarandet eller när anbuden jämförs få utöka, stryka eller ändra de jämförelsegrunder som den fastställt på förhand eller delfaktorer i eller viktningar för jämförelsegrunderna. Vid förfaranden enligt de föreslagna 34, 36 och 38 § med inslag av förhandlingar är dock små preciseringar av jämförelsegrunderna tillåtna under förhandlingarnas gång. Den upphandlande enheten ska då särskilt se till att preciseringarna inte leder till ett förfarande som strider mot 5 mom. i den föreslagna paragrafen. Fastställande och tillämpning av jämförelsegrunder har behandlats bl.a. i EU-domstolens avgöranden i målen *C-532/06, Lianakis (EU:C:2008:40), C-470/99, Universale Bau (EU:C:2002:746), C-331/04, ATI EAC (EU:C:2005:718) och C-87/94, kommissionen mot Belgien (EU:C:1996:161*). Inom nationell rättspraxis har t.ex. följande uttryck ansetts vara alltför generella eller ospecificerade som jämförelsegrunder: ”driftskostnader”, ”samarbetsförmåga”, ”verksamhetsmodellen för ordnande av service”, ”arbetarskydd”, ”tjänster avseende underhåll, tekniskt stöd, leverans”, ”funktionssäkerhet” och ”maskinens tekniska egenskaper”.

Enligt *5 mom*. ska jämförelsegrunderna vara kopplade till föremålet för upphandlingen i enlighet med 94 § i den föreslagna lagen, inte få ge den upphandlande enheten obegränsad valfrihet och vara icke-diskriminerande och säkerställa möjligheten till verklig konkurrens. EU-domstolen har fastställt dessa principer bl.a. i sina domar i målen *C-31/87, Beentjes (EU:C:1988:422), C-324/93, Evans Medical och Macfarlan Smith (EU:C:1995:84), C-513/99, Concordia Bus Finland (EU:C:2002:495) samt C-19/00, SIAC Construction (EU:C:2001:553)*. Jämförelsegrunderna ska också vara icke-diskriminerande. Det är således inte tillåtet att använda t.ex. jämförelsegrunder som gynnar vissa anbudsgivare, förutsätter ett tidigare avtalsförhållande med den upphandlande enheten eller gynnar en lokal leverantör. Om föremålet för upphandlingen kräver det kan man dock förutsätta t.ex. lokalkännedom. Ett sådant kriterium får dock inte tillskrivas en sådan tyngd att det hindrar nya företagare från att få tillträde till branschen.

I *5 mom.* anges dessutom att den upphandlande enheten ska fastställa jämförelsegrunderna så att anbudsgivaren kan verifiera de underliggande uppgifterna för att jämföra anbud. I bakgrunden till kravet finns EU-domstolens avgörande i målet *C-448/01, EVN Wienstrom (EU:C:2003:651)*, enligt vilket principen om likabehandling åsidosätts om en upphandlande myndighet som föreskriver ett tilldelningskriterium, dvs. en jämförelsegrund, anger att den varken ämnar eller har möjlighet att verkligen kontrollera att den information som lämnas av anbudsgivarna är korrekt. Enligt avgörandet är ett sådant kriterium inte förenligt med ett öppet och objektivt upphandlingsförfarande. Det är således tillräckligt att den jämförelsegrund som den upphandlande enheten använder möjliggör kontroll av de uppgifter som anbudsgivaren lämnat i sitt skriftliga anbud. I synnerhet när det gäller stora upphandlingar ska det fortfarande vara möjligt att begära att anbudsgivaren svarar med ett kort ”ja” eller ”nej” på frågan om förekomsten av en sådan egenskap som inte bedöms i detalj eller ingående under jämförelsen.

Det inte heller meningen att den föreslagna bestämmelsen ska utesluta möjligheten att använda subjektiv bedömning vid jämförelse av anbud. Endast i tveksamma fall där den upphandlande enheten har skäl att ifrågasätta informationen i det skriftliga anbudsmaterialet ska den upphandlande enheten kontrollera att de uppgifter och bevis som anbudsgivarna har lämnat faktiskt är korrekta.

94 §. *Koppling till föremålet för upphandlingen*. I paragrafen föreskrivs det om jämförelsegrundernas koppling till föremålet för upphandlingen. Paragrafen grundar sig på artikel 67.3 i upphandlingsdirektivet. Det är fråga om en ny paragraf.

Jämförelsegrunder för förhållandet mellan pris och kvalitet är enligt paragrafen kopplade till föremålet för upphandlingen om de är kopplade till det kontrakt som gäller de byggentreprenader, varor eller tjänster som ska tillhandahållas enligt kontraktet i alla avseenden och i alla faser av deras livscykel. Enligt artikel 67.3 i upphandlingsdirektivet kan också sådana faktorer anses vara kopplade till föremålet för det offentliga kontraktet som berör entreprenadernas, tjänsternas eller varornas specifika produktions-, tillhandahållande- eller handelsprocess, eller en specifik process i ett senare skede av deras livscykel. Detta tillämpas enligt förslaget även då de faktorer som anges som jämförelsegrunder inte utgör en fysisk del av föremålet för upphandlingen. Kopplingen till föremålet för upphandlingen har inom rättspraxis från EU-domstolen behandlats t.ex. i avgörandet i målen *C-513/99, Concordia Bus Finland och C-368/10, kommissionen mot Nederländerna (EU:C:2012:284)*.

95 §. *Livscykelkostnader*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om bedömning av livscykelkostnaderna vid jämförelse av anbud. Paragrafen grundar sig på artikel 68 i upphandlingsdirektivet och är ny. Det är meningen att paragrafen ska främja de mål om hållbar och innovativ offentlig upphandling som ingår i Europa 2020-strategin för smart och hållbar tillväxt för alla. Utifrån paragrafen kan upphandlande enheter vid anbudsjämförelse beakta upphandlingskonsekvenserna även i vidare bemärkelse än enbart i fråga om kostnaderna för förvärv.

I *1 och 2 mom*. definieras de kostnader som helt eller delvis räknas in i livscykelkostnaderna. Begreppet livscykelkostnader innefattar enligt 1 mom. alla kostnader under byggentreprenadernas, varornas eller tjänsternas livscykel. Med detta avses den upphandlande enhetens interna kostnader eller kostnader som betalas av användare för t.ex. forskning som ska genomföras, utveckling, produktion, transport, användning, underhåll och bortskaffande av uttjänta varor. Användningskostnader är t.ex. kostnader för förbrukning av energi och andra resurser, och kostnader vid livscykelns slut är t.ex. insamlings-, avfalls- och återvinningskostnader. Vid beräkning av de livscykelkostnader som avses i 1 mom. kan man använda t.ex. de webbverktyg för beräkning av livscykelkostnader för olika produktgrupper som finns hos upphandlingstjänsten för statens sakkunnigenhet för energieffektivitet Motiva, det internationella nätverket för lokala myndigheter för hållbar utveckling ICLEI samt Konkurrensverket i Sverige.

Livscykelkostnader kan enligt det föreslagna 2 mom. inbegripa även kostnader som kan tillskrivas externa miljöeffekter, såsom kostnader till följd av förorening vid anskaffning av råvaror för produkten eller kostnader till följd av miljöförorening av själva produkten eller tillverkningen av den, förutsatt att kostnadernas penningvärde kan fastställas och kontrolleras. Med externa miljöeffekter, dvs. externa kostnader, avses alltså de konsekvenser av handel eller ekonomisk verksamhet som berör tredje parter som inte deltar i beslutsfattandet. Dessa kostnader kan också innefatta kostnader för utsläpp av växthusgaser och andra förorenande ämnen samt andra klimatanpassningskostnader. Den exempelförteckning som ingår i bestämmelsen är inte uttömmande. Begreppet livscykel, som hänför sig till livscykelkostnaderna, definieras i 4 § 18 punkten i lagförslaget på ett konsekvent sätt i förhållande till livscykelkostnaderna så att med livscykel avses alla på varandra följande eller inbördes sammankopplade fa-

ser som ingår i livslängden för en vara, genomförandet av en byggentreprenad eller tillhandahållandet av en tjänst.

Enligt 93 § i lagförslaget kan livscykelkostnaderna beaktas vid anbudsjämförelse. Upphandlingslagen ska dock inte innehålla några bestämmelser om skyldighet att beakta kostnaderna. Skyldigheter att beakta livscykelkostnaderna har dock kunnat anges någon annanstans i lagstiftningen.

I 2 mom. anges ytterligare villkor som gäller den metod som används för bedömningen av kostnader som orsakas av externa miljöeffekter. Metoderna bör fastställas i förväg på ett objektivt och icke-diskriminerande sätt, grundas på objektivt verifierbara och icke-diskriminerande kriterier och vara tillgängliga för alla berörda parter. Metoderna kan fastställas på nationell, regional eller lokal nivå, men för att undvika att metoder som skräddarsytts för vissa leverantörer eller produkter leder till en snedvridning av konkurrensen bör de vara generella i den meningen att de i princip inte bör upprättas specifikt för en viss upphandling. Om man trots allt går in för att använda sådana, får metoderna för en specifik upphandling inte på ett otillbörligt sätt gynna eller diskriminera vissa leverantörer. Dessutom ska de uppgifter som krävs för beräkningen av kostnaderna kunna tillhandahållas med rimliga ansträngningar av normalt omdömesgilla leverantörer.

Om den upphandlande enheten bedömer kostnaderna utifrån ett livscykelkostnadsperspektiv ska enheten enligt det föreslagna *3 mom.* i upphandlingsdokumenten ange vilka uppgifter som anbudsgivarna och anbudssökandena ska lämna för beräkning av kostnaderna och vilken metod som kommer att användas vid beräkningen av livscykelkostnaderna. Den upphandlande enheten kan också själv utreda vilka de viktigaste kostnadsframkallande faktorerna under livscykeln är och själv fastställa vilka omständigheter som beaktas när livscykelkostnaderna jämförs.

Enligt artikel 68.3 ska för bedömningen av livscykelkostnader tillämpas en metod som har gjorts obligatorisk genom en unionslagstiftningsakt. En sådan metod har angetts som obligatorisk i Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/33/EG om främjande av rena och energieffektiva vägtransportfordon. Direktivet har genomförts i Finland genom lagen om beaktande av energi- och miljökonsekvenser vid offentlig upphandling av fordon (1509/2011). För statliga centrala myndigheter ingår en obligatorisk beräkningsmetod också i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 106/2008 om ett gemenskapsprogram för energieffektivitetsmärkning av kontorsutrustning. Energimärkningsprogrammet Energy Star är i övrigt frivilligt, men artikel 6 i förordningen förpliktar centrala statliga myndigheter att vid upphandling av kontorsprodukter specificera minst samma energieffektivitetskrav som på Energy Star-nivå. Metoderna enligt dessa rättsakter bör användas när den upphandlande enheten väljer livscykelkostnader som kriterium för energi- och miljöeffekterna av användningen av fordon eller kontorsapparater.

96 §. *Onormalt låga anbud.* Paragrafen grundar sig på artikel 69 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 63 § i upphandlingslagen. Den föreslagna paragrafen avviker från den gällande upphandlingslagen bl.a. så att den förpliktar de upphandlande enheterna att begära att anbudsgivarna förklarar onormalt låga anbud. Enligt gällande lag är den upphandlande enheten skyldig att begära en utredning bara innan ett onormalt lågt anbud förkastas. Den andra ändringen gäller de utredningar som begärs och som enligt förslaget kan gälla även fullgörande av skyldigheterna enligt miljö-, social- och arbetslagstiftningen samt skyldigheten att utesluta ett anbud om de låga priserna beror på att dessa skyldigheter att försummats.

Enligt artikel 69.5 i det nya upphandlingsdirektivet ska medlemsstaterna på begäran från andra medlemsstater och inom ramen för administrativt samarbete lämna all information som de förfogar över, såsom lagar, förordningar, allmänt tillämpliga kollektivavtal eller nationella tekniska standarder, om de bevis och dokument som uppvisats med avseende på de uppgifter som anges i punkt 2 i den artikeln. Sådant samarbete bedrivs bl.a. inom informationssystemet för den inre marknaden IMI (Internal Market Information System). IMI möjliggör bl.a. begäran om information och begäran om att åtgärder ska vidtas samt annat utbyte av information mellan myndigheter, information om kraven enligt nationell lagstiftning, tillkännagivanden för andra myndigheter av varningar som berör aktörerna samt registrering av information i IMI:s databaser.

Enligt det föreslagna *1 mom*. ska den upphandlande enheten vara skyldig att begära en förklaring och ska anbudsgivaren vara skyldig att lämna en förklaring enligt den upphandlande enhetens begäran alltid när det är fråga om ett anbud som förefaller vara onormalt lågt. De upphandlande enheterna ska dock ha frihet att bedöma om priserna enligt anbudet eller kostnaderna är onormala. Vid bedömningen av om priserna eller kostnaderna är onormala kan de upphandlande enheterna fästa uppmärksamhet vid bl.a. upphandlingens art och omfattning samt leveranstiden, upphandlingens juridiska, ekonomiska samt tekniska faktorer, andra anbudsgivares priser samt den typiska prissättningsstrukturen inom branschen. Till skillnad från det som gäller för grunderna för uteslutning och lämplighetskraven där utredningar inte begärs tidigare än av den anbudsgivare som vunnit anbudsförfarandet, ska bakgrunden till anbud med onormalt låga priser utredas för alla anbudsgivare som lämnar in anbud där priserna är onormalt låga.

De förklaringar som begärs kan enligt det föreslagna momentet gälla bl.a. tillverkningssättet, ekonomiska eller tekniska lösningar, anbudsgivarens ovanligt gynnsamma villkor för upphandlingen samt originaliteten i de lösningar som ingår i anbudet. Förklaringarna kan också gälla fullgörandet av de miljö-, social- och arbetsrättsliga skyldigheter som avses i 81 § 1 mom. 5 punkten samt underentreprenader och underleverantörernas fullgörande av motsvarande skyldigheter. De begärda förklaringarna kan dessutom gälla t.ex. arbetarskydd, betalning av socialavgifter, betalning för övertidsarbete, säkerhet i arbetet samt tillämpning av bestämmelserna om förbud mot olagligt arbete. I enlighet med skäl 37, som gäller tillämpningen av artikel 18, i upphandlingsdirektivets ingress kan den upphandlande enheten enligt förslaget också begära förklaringar om efterlevnaden av tillämpliga kollektivavtal samt om iakttagandet av de internationella avtal som nämns i bilaga C till den föreslagna lagen. Förklaringar ska i regel begäras av anbudsgivaren. Uppgifter kan också begäras av andra, och då ska den upphandlande enheten höra anbudsgivaren. På begäran ska en anbudsgivare också förklara statligt stöd som anbudsgivaren åtnjuter.

Den förteckning som ingår i momentet och gäller sådant som ska förklaras är inte uttömmande, utan anbudsgivarna kan bli anmodade och har rätt att förklara även andra omständigheter. Enligt EU-domstolens dom i målet *C-599/10, SAG ELV Slovensko* ska den upphandlande myndigheten kontrollera innehållet i onormalt låga anbud och begära att anbudssökande lämnar förklaringar som behövs för att visa att anbuden är värda att beakta. Även direktivet förutsätter ett kontradiktoriskt förfarande mellan den upphandlande enheten och anbudsgivaren för att anbudsgivaren ska kunna visa att anbudet är värt att beakta. Enligt domen ovan kan en upphandlande enhet inte besluta att inte begära förklaringar om onormalt låga priser innan ett anbud förkastas. Enligt domen i målen *C-285/99 och 286/99, Impresa Lombardini (EU:C:2001:640)* ska rättigheten att förklara vara så omfattande och fullständig som möjligt och ska anbudsgivaren till stöd för sitt anbud kunna lämna alla de förklaringar som denne mot bakgrund av den aktuella upphandlingens karaktär och särart anser lämpliga. Den upphandlande enheten är skyldig att beakta samtliga förklaringar som ett företag lämnat innan den fattar sitt beslut om att godta eller förkasta anbudet i fråga.

I *2 mom.* föreskrivs det om möjligheten att förkasta onormalt låga anbud. Enligt skäl 103 i upphandlingsdirektivets ingress kan anbud vara baserade på antaganden eller praxis som är tekniskt, ekonomiskt eller rättsligt osunda, och de upphandlande enheterna bör således ha rätt att förkasta anbudet, om de anser att anbudsgivarens förklaring om grunderna för sitt anbud inte är tillfredsställande. Den upphandlande enheten har således i regel rätt att förkasta ett onormalt lågt anbud, om den bedömer att ett godkännande av anbudet innebär en risk för att leveransen försummas eller är bristfällig. Det kan bedömas att en anbudsgivare saknar förutsättningar att fullgöra upphandlingen också t.ex. i en sådan situation där den upphandlande enheten bedömer att prissättningen i anbudet har baserat sig på en felaktig uppfattning om innehållet i anbudsförfrågan. Ett anbud ska kunna förkastas även i en situation där den upphandlande enheten med fog tror att det låga anbudspriset beror på att anbudsgivaren tänker höja anbudspriset senare. Den upphandlande enhetens prövningsrätt vid bedömningen av riskerna med ett anbud har fastställts i bl.a. marknadsdomstolens avgöranden *MD 165/14, MD 85/12 och MD 557-560/11.*

Till skillnad från det som ovan föreslås om prövningsrätt ska den upphandlande enheten enligt momentet vara skyldig att förkasta ett onormalt lågt anbud i en situation där anbudets låga priser beror på att de skyldigheter enligt miljö-, social- eller arbetslagstiftningen som avses i 81 § 1 mom. 5 punkten har försummats.

Enligt *3 mom.* ska den upphandlande enheten få förkasta ett anbud vars pris eller kostnader är onormalt låga på grund av att anbudsgivaren har fått olagligt statligt stöd, dock endast om anbudsgivaren inte inom en rimlig tidsfrist som fastställs av den upphandlande enheten kan bevisa att det statliga stödet har beviljats på lagliga grunder. Den upphandlande enheten ska enligt förslaget underrätta arbets- och näringsministeriet om att anbudet har förkastats av en orsak som avses i momentet. Arbets- och näringsministeriet ska i sin tur underrätta Europeiska kommissionen om förkastandet i enlighet med artikel 69.4 i upphandlingsdirektivet.

97 §. *Beaktande av stöd som ges av den upphandlande enheten vid jämförelse av anbud*. I paragrafen föreskrivs det om likabehandling av anbudsgivare när en sammanslutning eller inrättning som ägs av den upphandlande enheten deltar i ett anbudsförfarande. Paragrafen grundar sig inte på upphandlingsdirektivet. Den motsvarar gällande lydelse i 64 § i upphandlingslagen.

98 §. *Särskilda villkor för upphandlingskontrakt*. I paragrafen föreskrivs det om särskilda villkor för upphandlingskontrakt. Det föreslagna *1 mom.* grundar sig på artikel 70 i upphandlingsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 49 § i upphandlingslagen. Enligt artikel 70 i upphandlingsdirektivet får en upphandlande myndighet ställa särskilda krav på hur kontraktet ska fullgöras, under förutsättning att de är kopplade till kontraktsföremålet i den mening som avses i artikel 67.3 och anges i anbudsinfordran eller upphandlingsdokumenten. Dessa krav får omfatta ekonomiska, innovationsrelaterade, miljörelaterade, sociala eller sysselsättningsrelaterade hänsyn.

Med särskilda villkor för upphandlingskontrakt avses kontraktsbestämmelser som tas in i upphandlingskontraktet. De särskilda villkoren bör således vara tillräckligt specifika och entydiga för att parterna i kontraktet ska ha en samstämmig uppfattning om dem. Särskilda villkor, såsom villkor som gäller sysselsättning, påverkar också vanligen priserna. Därför bör anbudsgivarna kunna bedöma villkorens priseffekter. Den som inte iakttar villkoren begår i princip ett avtalsbrott på vilket sanktionsmekanismer som gäller i fråga om avtal kan tillämpas. För att kunna använda särskilda villkor bör de upphandlande enheterna således ha möjlighet, kompetens och resurser att övervaka dem på ett effektivt sätt.

I skäl 104 i upphandlingsdirektivets ingress sägs att i villkoren för fullgörandet av ett kontrakt fastställs specifika krav på kontraktets fullgörande. Villkoren för fullgörandet av ett kontrakt är förenliga med direktivet, om de inte är direkt eller indirekt diskriminerande och om de är kopplade till kontraktsföremålet, vilket inbegriper alla faktorer som direkt berör den specifika produktions-, tillhandahållande- eller saluföringsprocessen. Här ingår villkor som rör fullgörande av kontraktet men inte krav som avser allmän företagspolicy. Villkoret att det ska finnas en koppling till kontraktsföremålet utesluter enligt skäl 97 i ingressen kriterier och villkor som rör allmän företagspolicy, som inte kan anses vara en faktor som karakteriserar den specifika produktions- eller tillhandahållandeprocessen för de byggentreprenader, varor eller tjänster som ska upphandlas. Det föreslagna 1 mom. möjliggör således inte krav som gäller t.ex. att företaget ska ha en viss allmän anställnings- eller miljöpolicy också för sin verksamhet som inte är kopplad till den aktuella upphandlingen eller en viss företagspolicy för t.ex. sina investeringar.

De särskilda villkoren för upphandlingskontraktet kan gälla t.ex. miljöaspekter, sociala aspekter och sysselsättningsrelaterade aspekter. Enligt skäl 98 i upphandlingsdirektivets ingress kan villkoren syfta till exempelvis genomförande av åtgärder för att främja jämställdhet i arbetslivet mellan kvinnor och män, ett ökat deltagande av kvinnor på arbetsmarknaden och en balans mellan arbete och privatliv, miljöskydd samt anställning av missgynnade personer. De särskilda villkoren kan således gälla t.ex. anställning av personer med funktionsnedsättning, arbetslösa, invandrare eller unga personer för fullgörandet av den aktuella upphandlingen eller erbjudande av en plats för inlärning i arbetet för en studerande för en bestämd tid. Ett särskilt villkor för upphandlingskontraktet kan också vara t.ex. ett krav på att de varor som levereras produceras enligt de principer för rättvis handel som kontraktsföremålet är förenat med, såsom att kravet på betalning av ett minimipris och ett högre pris till tillverkarna uppfylls. Det kan också handla om ett sådant åläggande i avtalet som innebär skyldighet att sysselsätta invandrare. Det har ansetts att den gällande upphandlingslagstiftningen medger att särskilda villkor tillämpas, vilket innebär att paragrafen fastställer de möjligheter att använda särskilda villkor som redan finns. EU-domstolens dom i målet 31/87, Beentjes (EU:C:1988:184) gäller användningen av särskilda villkor. Enligt domen är ett villkor som gäller anställning av långtidsarbetslösa förenligt med EU-rätten, om villkoret inte direkt eller indirekt diskriminerar anbudsgivare från andra medlemsstater.

Bestämmelsen i artikel 18.2 i upphandlingsdirektivet gäller även iakttagande av internationella avtal inom miljö-, arbets- och socialsektorn. Den gällande upphandlingslagen gör det möjligt att kräva att skyldigheter enligt Internationella arbetsorganisationens (ILO) konventioner fullgörs. Upphandlingsdirektivet preciserar den krets av internationella konventioner som krav relaterade till efterlevnaden av ILO:s konventioner kan gälla. Enligt skäl 37 i direktivets ingress bör de skyldigheter som följer av internationella avtal som har ratificerats av alla medlemsstater och som förtecknas i bilaga X tillämpas under fullgörandet av kontraktet. Detta bör dock inte på något sätt hindra att arbets- och anställningsvillkor som är förmånligare för arbetstagarna tillämpas. Bilaga X till upphandlingsdirektivet ingår som bilaga C till den föreslagna lagen. De upphandlande enheterna ska ha rätt att kräva att verksamheten följer de internationella konventioner som förtecknas i bilaga C när det är fråga om avtal som har ratificerats av alla medlemsstater.

I de särskilda villkoren kan det också förutsättas att leverantören och underleverantörerna i sina anställningsförhållanden iakttar det allmänt bindande kollektivavtal som tillämpas på den plats där byggentreprenaden utförs eller tjänsterna tillhandahålls eller varorna produceras samt de villkor som enligt lagstiftningen eller det allmänt bindande kollektivavtalet gäller för minimilön. Den upphandlande enheten ska däremot inte kunna kräva att de bestämmelser och föreskrifter som tillämpas i den stat där den upphandlande enheten är belägen ska följas, om leverantören och underleverantörerna är etablerade i en annan medlemsstat. Principen har fast-

ställts i EU-domstolens dom i målet *C-549/13, Bundesdruckerei (EU:C:2014:2235)*. Domstolen ansåg att artikel 56 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt utgör hinder för en lagstiftning enligt vilken en anbudsgivare som avser att tillhandahålla tjänsterna genom att uteslutande använda tjänster av en underleverantör etablerad i en annan medlemsstat är skyldig att till arbetstagare som är anställda av underleverantören betala en minimilön som fastställs i lagstiftningen i den upphandlande enhetens etableringsstat.

Paragrafen gör det möjligt att tillämpa direktiv 96/71/EG, som gäller utstationerade arbetstagare, på arbets- och anställningsvillkoren för utstationerade arbetstagare vid konkurrensutsättning av upphandlingskontrakt. Enligt skäl 37 i upphandlingsdirektivets ingress bör de relevanta åtgärderna tillämpas i överensstämmelse med de grundläggande principerna i EU-rätten, särskilt i syfte att säkerställa likabehandling. Sådana relevanta åtgärder bör tillämpas i enlighet med Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG och på ett sätt som säkerställer likabehandling och inte direkt eller indirekt diskriminerar ekonomiska aktörer och arbetstagare från andra medlemsstater. Enligt skäl 38 i ingressen bör tjänsterna anses vara tillhandahållna på den ort där de karaktäristiska prestationerna utförs. När tjänster tillhandahålls på distans, t.ex. tjänster som tillhandahålls av teletjänstcentraler, bör de tjänsterna anses vara tillhandahållna på den ort där tjänsterna utförs, oberoende av de orter och medlemsstater till vilka tjänsterna är riktade. Direktivet som gäller utstationerade arbetstagare och bestämmelserna om likabehandling och icke-diskriminering har tillämpats i samband med offentlig upphandling bl.a. i EU-domstolens avgörande i målet *C-346/06, Rüffert (EU:C:2008:189*). Enligt domen bör de sociala aspekter som rör utstationerade arbetstagare och som tillämpas vid upphandling också vara förenliga med EU-rätten och i synnerhet med direktivet som gäller utstationerade arbetstagare.

Enligt *2 och 3 mom.* ska upphandlingskontrakten innehålla ett villkor om att minimivillkoren för ett anställningsförhållande ska följas. Till ett upphandlingskontrakt mellan en statlig centralförvaltningsmyndighet och den anbudsgivare som tilldelats kontraktet i ett anbudsförfarande ska enligt 2 mom. fogas ett villkor enligt vilket det i de i Finland utförda arbeten som är förknippade med upphandlingen ska följas åtminstone de minimivillkor för ett anställningsförhållande som enligt finsk lag och bestämmelserna i kollektivavtalen ska iakttas i likartat arbete. Det föreslagna 2 mom. grundar sig på Internationella arbetsorganisationens (ILO) konvention nr 94. Enligt artiklarna 1 och 2 i konventionen ska centrala förvaltningsmyndigheter till upphandlingskontrakten foga en klausul enligt vilken leverantören ska följa åtminstone de minimivillkor för ett anställningsförhållande som ska tillämpas på den plats där arbetet utförs. Enligt artikel 1 i den engelskspråkiga konventionen gäller konventionen följande upphandlingar: “the construction, alteration, repair or demolition of public works; the manufacture, assembly, handling or shipment of materials, supplies or equipment; the performance or supply of services”.

Det villkor som avses i bestämmelsen ska också fogas till de upphandlingskontrakt som ingås med de företag eller sammanslutningar som vunnit ett anbudsförfarande och som är etablerade i ett annat medlemsland. Minimivillkoren tillämpas då på arbete som utförs i Finland t.ex. när ett företag som är etablerat i en annan medlemsstat sänder arbetstagare eller hyrd arbetskraft till Finland.

Enligt *3 mom.* ska även andra upphandlande enheter foga en liknande klausul om minimivillkoren för anställningsförhållanden till upphandlingskontrakt som avser byggentreprenad. Det huvudsakliga innehållet i bestämmelsen motsvarar gällande lydelse i 49 § 3 mom. i upphandlingslagen. Bestämmelsen i gällande lag hänförde sig till en ändring av beställaransvarslagen. Avsikten var att statlig och kommunal samt andra upphandlande enheters upphandling gällande byggentreprenader skulle omfattas av likadan reglering.

Det är inte meningen att den föreslagna paragrafen ska ändra marknadsdomstolens eller högsta förvaltningsdomstolens behörighet. I fråga om särskilda villkor iakttas alltjämt den rättsnorm som högsta förvaltningsdomstolen fastställt i sin avgörandepraxis, nämligen att påföljder av eventuella avtalsbrott inte omfattas av tillämpningsområdet för lagen om offentlig upphandling. Enligt högsta förvaltningsdomstolens avgörande *HFD 3.12.2009 liggare 3482* reglerar upphandlingslagen inte brott mot upphandlingskontrakt, och tolkning av kontraktsbrott hör inte till marknadsdomstolens behörighet. Påföljderna av brott mot den klausul som nämns i momentet bestäms på avtalsrättsliga grunder.

AVDELNING III Förfaranden i fråga om nationella upphandlingar, social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänsteupphandlingar samt koncessioner

11 kap. Nationella förfaranden

99 §. *Bestämmelser som tillämpas på nationella upphandlingar*. I paragrafen föreskrivs det om tillämpningsområdet för förfarandebestämmelserna i kapitlet. Bestämmelserna i kapitlet tillämpas enligt förslaget på varu- och tjänsteupphandlingar, projekttävlingar och byggentreprenader vars värde underskrider det EU-tröskelvärde som anges i 26 § men uppgår till minst de nationella tröskelvärden som avses i 25 § 1 mom. 1–3 punkten. Bestämmelserna i kapitlet tillämpas dessutom på utrikesförvaltningens upphandlingar som grundar sig på utvecklingssamarbetsavtal och som avses i 8 § 2 mom. Utöver bestämmelserna i kapitlet tillämpas på nationella upphandlingar 1 kap. (Syfte, principer och definitioner), 2 kap. (Tillämpningsområde och begränsningar av tillämpningsområdet), 3 kap. (Gemensam upphandling och reservering av upphandling) och 4 kap. (Tröskelvärden och beräkning av det uppskattade värdet av en upphandling) i avdelning I samt 14 kap. (Upphandlingsbeslut och upphandlingskontrakt), 15 kap (Tillsyn över upphandlingar), 16 kap. (Rättsmedel) och 17 kap. (Särskilda bestämmelser) i avdelning IV till den del bestämmelserna gäller upphandlingskontrakt. På nationella upphandlingskontrakt tillämpas följaktligen inte de bestämmelser som gäller koncessioner, t.ex. bestämmelserna i 28 § som gäller beräkning av det uppskattade värdet av en koncession. På nationella upphandlingar tillämpas inte heller de bestämmelser som gäller skyldighet att konkurrensutsätta upphandling som överstiger de EU-tröskelvärden som anges i den föreslagna 26 §. De upphandlingar inom utrikesförvaltningen som grundar sig på utvecklingssamarbetsavtal och som avses i 8 § 2 mom. jämställs i fråga om lagens tillämpningsområde med nationella upphandlingar oberoende av om de är över eller under EU-tröskelvärdena. På upphandlingar som avses i 8 § 2 mom. och vars värde i och för sig överstiger EU-tröskelvärdena tillämpas således inte t.ex. de bestämmelser som gäller den skyldighet att annonsera i efterhand som avses i 58 § 4 mom., inte bestämmelserna om väntetid i 14 kap. och inte heller bestämmelserna om ogiltighetspåföljd i 16 kap.

100 §. *Upphandlingsförfarande*. I paragrafen föreskrivs det om upphandlingsförfaranden som ska användas vid nationella upphandlingar. Bestämmelser om nationella upphandlingsförfaranden finns i 65 och 66 § i den gällande upphandlingslagen. Paragrafen innebär att den gällande lagens regler för förfarandena ändras.

Enligt *1 mom*. ska den upphandlande enheten vid konkurrensutsättning av upphandling använda ett förfarande där de principer som avses i 3 § följs, dvs. principerna om icke-diskriminering, öppenhet och proportionalitet. Momentet ger således den upphandlande enheten frihet att bestämma vilket förfarande den vill använda vid konkurrensutsättning av en upphandling. Om en upphandlande enhet så önskar kan den använda likadana förfaranden som vid upphandling som överstiger EU-tröskelvärdena enligt den föreslagna lagen, anpassa dem eller använda nationella förfaranden enligt gällande lag. Om en upphandlande enhet så önskar kan den också använda andra slags förfaranden som den själv har fastställt. Som exempel kan

nämnas ett förfarande som innefattar förhandlingar och är vidare än ett egentligt förhandlat förfarande, eller ett system som bygger på ett leverantörsregister som avses i den föreslagna försörjningslagen. Enligt det föreslagna momentet ska den upphandlande enheten dock i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan beskriva det upphandlingsförfarande som används. Beskrivningen bör presenteras så att leverantörerna utifrån den kan förutse upphandlingsförfarandets art och förlopp och vet vilken roll de själva har inom förfarandet. Även om det inte anges några obligatoriska tidsfrister för inlämnande av anbud eller anbudsansökningar vid nationella förfaranden bör den upphandlande enheten reservera leverantörerna och anbudsgivarna tillräckligt med tid för detta.

De upphandlande enheterna har enligt förslaget omfattande frihet när det gäller att välja vilket förfarande som används och att tillämpa det. Vid valet och fastställandet av förfarande gäller det dock att beakta att det inte får stå i strid med de principer som avses i den föreslagna 3 §, t.ex. på så sätt att förfarandet tydligt diskriminerar några leverantörer eller hindrar dem från att delta i upphandlingsförfarandet.

Vid upphandling under EU-tröskelvärdet ska de upphandlande enheterna kunna genomföra upphandlingsförfarandet enligt enklare och smidigare bestämmelser än vid upphandling över EU-tröskelvärdet. Enligt vedertagen avgörandepraxis från EU-domstolen bör grundfördragets grundläggande rättsregler följas även vid upphandling som t.ex. på grund av värdet faller utanför tillämpningsområdet för upphandlingsdirektivet, om det finns ett gränsöverskridande intresse. Sådana regler är enligt EU-domstolens avgörandepraxis t.ex. den annonsering om upphandling som avses i 101 § (EU-domstolens avgörande i målet *C-324/98, Telaustria*) och sådan ändring av upphandlingskontrakt under kontraktsperioden som avses i 136 § (EU-domstolens avgörande i målet *C-91/08, Wall AG*). Avsikten är dock inte att alla bestämmelser i EU:s upphandlingsdirektiv eller i den andra avdelningen i den föreslagna lagen ska tillämpas direkt vid upphandling under EU-tröskelvärdet, eftersom den enkla och smidiga reglering som lagförslaget siktar till då inte skulle genomföras när det gäller upphandling under EU-tröskelvärdet.

I avgörandet i målet *C-95/10, Strong (EU:C:2011:161)* ansåg EU-domstolen att upphandlingsdirektiv 2004/18/EG inte medförde en skyldighet för medlemsstaterna att tillämpa de bestämmelser om rätt att hänvisa till andra enheters resurser som finns i artikel 47.2 vid upphandling på vilken den artikeln inte tillämpas. En sådan vidsträckt tillämpning av grundfördragets princip om likabehandling som innebär att upphandlingsdirektivets betydelsefulla bestämmelser tillämpas även på upphandling som i huvudsak inte omfattas av direktivet skulle enligt avgörandet äventyra upphandlingsdirektivets syfte att utsträcka vissa bestämmelser endast till upphandling som omfattas av upphandlingsdirektivets fulla tillämpning. Eftersom det är meningen att även upphandling enligt 11 kap. i lagförslaget ska regleras på ett enkelt och flexibelt sätt, har den upphandlande enheten när det gäller bestämmelserna i den andra avdelningen större möjligheter att t.ex. förhandla om upphandlingskraven och jämförelsegrunderna vid förfaranden som innefattar förhandlingar. De enkla bestämmelserna i den föreslagna försörjningslagen kan tillämpas vid konkurrensutsättning av upphandling som grundar sig på ramavtal. Den upphandlande enheten är inte heller på samma sätt som vid upphandling som överstiger EU-tröskelvärdet bunden av de särskilda krav som gäller elektroniskt informationsutbyte och som förtecknas i bilagorna till upphandlingsdirektivet. Den upphandlande enheten får också ställa sådana krav på anbudssökande och anbudsgivare som är striktare än bestämmelserna i den andra avdelningen, t.ex. när det gäller tidsfristerna för att lämna anbud.

Enligt det föreslagna *2 mom.* ska direktupphandling vara tillåten endast på de grunder som nämns i 40 och 41 § i den föreslagna lagen. Syftet med momentet är att betona att den upphandlande enhetens frihet att bestämma vilket förfarande den väljer trots allt inte innebär att de upphandlande enheterna får använda direktupphandling som ett huvudsakligt upphand-

lingssätt. Ogrundad eller omfattande användning av direktupphandling står klart i strid med kraven på att upphandlingarna ska vara icke-diskriminerande. Vid nationella upphandlingar bör man därför följa samma direktupphandlingskriterier som vid upphandling som överstiger EU-tröskelvärdena.

Projekttävlingar som omfattas av kapitlets tillämpningsområde kan genomföras enligt ett förfarande som avses i 54 och 55 §. Vid förfarandet gäller det då att beakta bestämmelserna i 54 och 55 § i tillämpliga delar, bl.a. när det gäller deltagande på lika villkor och oberoende ställning för projekttävlingens jury. När det gäller nationella projekttävlingar ska en nationell upphandlingsannons om projekttävlingen publiceras i enlighet med den föreslagna 101 §.

101 §. *Annonsering om upphandling*. I paragrafen föreskrivs det om skyldigheten att annonsera om upphandling under EU-tröskelvärdena. Paragrafen motsvarar till många delar gällande lydelse i 68 § i upphandlingslagen och gällande lydelse i 4–6 § i upphandlingsförordningen. Många av kraven enligt 4 och 5 § i upphandlingsförordningen kan uppnås bl.a. utifrån en hänvisning till den definition av upphandlingskontrakt som avses i 4 § 1 punkten i den föreslagna lagen, och därför innehåller den föreslagna paragrafen inte någon separat förteckning över olika upphandlingsformer där det ska annonseras om upphandlingen. Till skillnad från det som för närvarande gäller enligt 4 § 2 mom. 4 och 6 punkten i upphandlingsförordningen ska koncessioner inte omfattas av den nationella annonsskyldigheten, utan bestämmelser om annonsering om dem i hela EU finns i den föreslagna 58 §.

Enligt det föreslagna *1 mom*. ska den upphandlande enheten genom att använda den blankett som är avsedd för nationella upphandlingsannonser sända en annons om en sådan upphandling eller projekttävling som avses i kapitlet för elektronisk publicering på finska eller svenska på webbadressen www.hankintailmoitukset.fi. Enligt det föreslagna *2 mom.* får den upphandlande enheten publicera en annons även i andra lämpliga medier efter det att den har publicerats via den annonstjänst som avses i 1 mom. För utrikesförvaltningens upphandlingar som grundar sig på utvecklingssamarbetsavtal ska det göras en nationell upphandlingsannons utifrån 99 §, även om det uppskattade värdet av upphandlingen överstiger EU-tröskelvärdena.

102 §. *Innehållet i en upphandlingsannons*. I paragrafen föreskrivs det om de uppgifter som åtminstone ska ingå i en annons om upphandling som underskrider EU-tröskelvärdena. Paragrafen motsvarar huvudsakligen gällande lydelse i 5 § i upphandlingsförordningen.

I det föreslagna *1 mom*. ingår en förteckning över de uppgifter som åtminstone ska ingå i den nationella upphandlingsannons som ifylls i HILMA-tjänsten (1–10 punkten). Enligt det föreslagna *2 mom*. ska det referenssystem som fastställts i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2195/2002 om en gemensam terminologi vid offentlig upphandling (CPV) användas när innehållet i en upphandling bestäms. Vid användning av lämplighetskrav ska det enligt *3 mom*. i annonsen nämnas att det ställs lämplighetskrav samt var närmare uppgifter om eventuella krav och de handlingar som krävs för att styrka riktigheten hos uppgifterna finns tillgängliga. I upphandlingsannonsen ska alltjämt anges om antalet anbudssökande kommer att begränsas. Uppgifterna i upphandlingsannonsen kan enligt förslaget kompletteras med uppgifter från andra källor, vilket ska anges i upphandlingsannonsen.

103 §. *Informationsutbyte vid nationella förfaranden*. I paragrafen föreskrivs det om informationsutbyte vid upphandling som underskrider EU-tröskelvärdena. Paragrafen motsvarar huvudsakligen gällande lydelse i 18 § i upphandlingsförordningen. På samma sätt som vid upphandling som överstiger EU-tröskelvärdena ska enligt det föreslagna *1 mom*. de valda kommunikationsmedlen också vid nationella upphandlingar vara allmänt tillgängliga, och valet av medium ska inte få äventyra eller hindra leverantörernas möjligheter att delta i upphandlingsförfarandet. Den föreslagna bestämmelsen avviker dock från bestämmelserna om upphandling

som överstiger EU-tröskelvärdena på så sätt att vid nationella upphandlingar finns det ingen skyldighet att genomföra informationsutbytet i anslutning till ett upphandlingsförfarande uteslutande med elektroniska medel, utan de upphandlande enheterna får fritt använda även andra medel. Om den upphandlande enheten trots allt går in för att använda elektroniska medel, tillämpas enligt det föreslagna *2 mom.* bestämmelserna i 62 §.

104 §. *Anbudsförfrågan och anbud*. I paragrafen föreskrivs det om specialvillkor för anbudsförfrågningar och anbud samt om behandling av anbud. Bestämmelser som gäller anbud och anbudsförfrågan finns i 69 och 70 § i den gällande upphandlingslagen. Den föreslagna paragrafen innebär att de krav som gäller anbudsförfrågan lindras från nuläget, och avsikten är att kraven för både anbudsförfrågningar och anbud ska bli mer flexibla.

Enligt det föreslagna *1 mom*. ska den upphandlande enheten i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ombe leverantörerna att lämna sina anbud inom utsatt tid. Anbudsförfrågan är således fortfarande ett dokument som kompletterar upphandlingsannonsen. Vid upphandling under EU-tröskelvärdet kan den upphandlande enheten dock på samma sätt som enligt den gällande 69 § direkt i upphandlingsannonsen ange de uppgifter som krävs enligt anbudsförfrågan. Anbudsförfrågan ska utarbetas skriftligen och så att det utifrån den är möjligt att lämna anbud som är jämförbara. Genom momentet ändras praxis enligt gällande lag, dvs. att anbudsförfrågan kan göras muntligen i undantagsfall. Innehållet i anbudsförfrågan fastställs inte närmare i det föreslagna momentet. Ett viktigt syfte med anbudsförfrågan är att beskriva föremålet för upphandlingen på ett icke-diskriminerande sätt och att ombe leverantörerna att lämna sina anbud inom utsatt tid. Enligt 69 § i den gällande upphandlingslagen ska anbudsförfrågan innehålla följande: en beskrivning av föremålet för upphandlingen, krav som gäller anbudssökandenas eller anbudsgivarnas ekonomiska och finansiella situation samt tekniska och yrkesmässiga kvalifikationer och övriga krav samt en förteckning över de handlingar som den sökande eller anbudsgivaren ska tillhandahålla för detta ändamål, grunden för valet av anbud samt de eventuella kriterierna, tidsfristen för lämnande av anbud, adress till vilken anbuden ska skickas, samt anbudens giltighetstid. Den upphandlande enheten kan utnyttja listan i tillämpliga delar. Anbudsförfrågan ska innehålla de uppgifter som är av väsentlig betydelse med tanke på upphandlingsförfarandet och utarbetandet av anbud, t.ex. det upphandlingsförfarande som den upphandlande enheten använder enligt den föreslagna 100 § eller de krav enligt 105 § som den upphandlande enheten ställer på anbudsgivares lämplighet, om kraven inte har presenterats redan i upphandlingsannonsen. Anbudsförfrågan ska vara så tydlig att det utifrån den är möjligt för anbudsgivarna att lämna jämförbara anbud. Enligt vedertagen rättspraxis gäller upphandlingsannonsen, om upphandlingsannonsen och anbudsförfrågan skiljer sig från varandra till innehållet.

Enligt *2 mom*. ska en anbudsgivare i sitt anbud visa att den vara, tjänst eller byggentreprenad som erbjuds överensstämmer med kraven i upphandlingsannonsen och anbudsförfrågan. Principen enligt momentet innebär en fortsättning på gällande praxis, dvs. att anbudsgivaren ansvarar för sitt anbud och för att det överensstämmelser med de krav som den upphandlande enheten har ställt. Den upphandlande enheten ska utesluta anbud som inte motsvarar upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan eller villkoren för anbudsförfarandet. Den upphandlande enheten ska dock få begära att anbuden och anbudsansökningarna kompletteras och preciseras på det sätt som avses i 74 § 2 mom.

105 §. *Anbudsgivares lämplighet och uteslutning av anbudsgivare*. I paragrafen föreskrivs det om möjligheten att ange villkor för en anbudsgivares lämplighet och om användningen av grunderna för uteslutning. Bestämmelser om val av anbudsgivare finns i 71 § i den gällande upphandlingslagen.

Enligt *1 mom.* ska den upphandlande enheten få ställa krav på en anbudsgivares lämplighet. Lämplighetskraven kan gälla leverantörernas ekonomiska och finansiella ställning samt yrkesmässiga och tekniska kvalifikationer eller andra kriterier. Lämplighetskraven ska dock utformas så att de står i rätt proportion till föremålet för upphandlingen. Så som redogjorts i motiveringen till den föreslagna 83 § är avsikten att villkor som gäller lämplighet ska göra det möjligt att på förhand försäkra sig om att anbudsgivaren klarar av att fullgöra föremålet för upphandlingen. Alltför strikta villkor kan äventyra ett jämlikt och icke-diskriminerande upphandlingsförfarande. Villkor som gäller lämplighet kan i förekommande fall också ligga till grund för gallring bland anbudssökande som bjuds in som anbudsgivare, om upphandlingsförfarandet är av sådan karaktär att endast godkända anbudsgivare får lämna anbud.

I 1 mom. föreskrivs det dessutom att den upphandlande enheten i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ska ange vilka krav som gäller. Enligt momentet ska den upphandlande enheten utesluta sådana anbudssökande eller anbudsgivare som inte motsvarar de lämplighetskrav som den upphandlande enheten ställer. Vid upphandling under EU-tröskelvärdena ska det inte åläggas skyldighet att använda det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet. I fråga om villkor som gäller lämplighet får den upphandlande enheten dock kräva att anbudsgivarna i sitt anbud tar in en fritt formulerad försäkran om att de uppfyller de lämplighetskrav som den upphandlande enheten ställer. Innan upphandlingskontraktet undertecknas ska den upphandlande enheten kontrollera att de uppgifter som den vinnande anbudsgivaren lämnat i sin försäkran är korrekta.

Vid uteslutning av anbudssökande och anbudsgivare är det enligt det föreslagna *2 mom.* möjligt att tillämpa 80–86 § när kraven på lämplighet ställs. Momentet motsvarar gällande lydelse i 71 § 2 mom. i upphandlingslagen. Bestämmelsen innebär bl.a. att det vid nationell upphandling inte finns någon skyldighet för den upphandlande enheten att utesluta en anbudssökande eller anbudsgivare som omfattas av en obligatorisk grund för uteslutning. Avsikten med avgränsningen är att minska den upphandlande enhetens och anbudsgivarens administrativa börda i och med att inte varje upphandling under EU-tröskelvärdet omfattas av skyldigheten att utreda om det finns grunder för uteslutning. Varje upphandlande enhet som så önskar ska dock få utreda om det finns grunder för uteslutning och få utesluta anbudsgivare på grund av detta. Möjligheten att tillämpa 80–86 § i tillämpliga delar innebär inte att de bestämmelser i den föreslagna andra avdelningen som följer av upphandlingsdirektivet ska tillämpas direkt på nationella upphandlingar. I likhet med bestämmelserna om upphandlingsförfarande ska också bestämmelserna om lämplighetsvillkor och uteslutningsgrunder få tillämpas på ett friare sätt i förhållande till bestämmelserna i andra avdelningen. Den upphandlande enheten är inte på samma sätt som vid upphandling som överstiger EU-tröskelvärdet bunden av t.ex. de lämplighetsutredningar som förtecknas i bilagorna till upphandlingsdirektivet. Den upphandlande enheten får också vid lämplighetsbedömningen beakta leverantörens referenser för en längre tid än vad som föreskrivs i andra avdelningen.

106 §. *Val av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.* I paragrafen föreskrivs det om valet av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Bestämmelser om val av anbud finns i 72 § i den gällande upphandlingslagen. Den föreslagna paragrafen innebär att den gällande systematiken ändras också när det gäller nationella upphandlingar så att den motsvarar systematiken enligt upphandlingsdirektivet. Paragrafen motsvarar i huvudsak det som anförts i den föreslagna 93 § och i detaljmotiveringen till den paragrafen.

Enligt paragrafen ska den upphandlande enheten välja det anbud som för den upphandlande enheten har det lägsta priset, är kostnadsmässigt mest fördelaktigt eller har det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet. Om den upphandlande enheten använder det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet som kriterium för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga ska de jämförelsegrunder som används vid bedömningen av förhållandet vara kopplade till fö-

remålet för upphandlingen och möjliggöra en objektiv bedömning av anbuden. Fastställande av jämförelsegrunder har beskrivits i detaljmotiveringen till 93 §. När det gäller nationella upphandlingar förenklas reglerna för att fastställa jämförelsegrunder så att viktningarna för underkriterierna för jämförelsegrunderna inte behöver specificeras. Dessutom kan den upphandlande enheten fastställa jämförelsegrunderna temavis så att den mera generellt beskriver vad den kommer att jämföra. Vid nationella upphandlingar ska den upphandlande enheten inte vara skyldig att ange motiveringen till att det lägsta priset eller de lägsta kostnaderna används som kriterium för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga.

Enligt den föreslagna paragrafen ska den upphandlande enheten dessutom i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ange det kriterium för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga som den använder samt även jämförelsegrunderna när den använder förhållandet mellan pris och kvalitet som kriterium.

12 kap. Social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänsteupphandlingar

107 §. *Bestämmelser som tillämpas på upphandling av social- och hälsovårdstjänster och andra särskilda tjänster*. I paragrafen föreskrivs det om tillämpningsområdet för bestämmelserna i kapitlet. Bestämmelserna i kapitlet är tillämpliga på de tjänsteupphandlingar som anges i bilaga E till den föreslagna lagen och som har ett värde som uppgår till minst de tröskelvärden som anges i 25 § 1 mom. 4 eller 5 punkten. Paragrafen grundar sig på artikel 74 i upphandlingsdirektivet och på bilaga XIV till direktivet. Det är fråga om en ny paragraf.

Alla tjänster som avses i kapitlet specificeras med CPV-koder i bilaga E. Den specificerade förteckningen i bilagan är uttömmande. Den upphandlande enheten bör alltid kontrollera att den berörda tjänsten omfattas av tjänsterna enligt det föreslagna kapitlet. Utöver bestämmelserna i kapitlet tillämpas på social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänsteupphandlingar 1 kap. (Syfte, principer och definitioner), 2 kap. (Tillämpningsområde och begränsningar av tillämpningsområdet), 3 kap. (Gemensam upphandling och reservering av upphandling) och 4 kap. (Tröskelvärden och beräkning av det uppskattade värdet av en upphandling) i avdelning I samt 14 kap. (Upphandlingsbeslut och upphandlingskontrakt), 15 kap (Tillsyn över upphandlingar), 16 kap. (Rättsmedel) och 17 kap. (Särskilda bestämmelser) i avdelning IV till den del bestämmelserna gäller upphandlingskontrakt. På upphandlingskontrakt som gäller social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänster tillämpas följaktligen inte de bestämmelser som gäller koncessioner, t.ex. bestämmelserna i 28 § som gäller beräkning av det uppskattade värdet av en koncession. På upphandlingar av de tjänster som förtecknas i bilaga E tillämpas inte heller de bestämmelser som gäller skyldighet att konkurrensutsätta upphandling som överstiger de EU-tröskelvärden som anges i den föreslagna 26 §.

108 §. *Beaktande av tjänsteanvändarnas behov i upphandlingen*. I paragrafen föreskrivs det om de särskilda faktorer som ska beaktas i samband med social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänsteupphandlingar. Paragrafen grundar sig delvis på artikel 76.2 i upphandlingsdirektivet. Det är fråga om en ny paragraf.

Vid tjänsteupphandling enligt kapitlet ska den upphandlande enheten enligt det föreslagna *1 mom.* beakta den lagstiftning som gäller tjänsten i fråga. Momentet erinrar de upphandlande enheterna om att trots att bestämmelserna i upphandlingslagen gäller endast upphandlingsförfarandet är de upphandlande enheterna när de definierar föremålet för upphandlingen ofta bundna av förpliktande lagstiftning som rör innehållet i tjänsten. Vid upphandling får en upphandlande enhet inte låta bli att uppmärksamma de innehållsmässiga förpliktelser som följer av annan lagstiftning.

I momentet föreskrivs dessutom att vid upphandling av social- och hälsovårdstjänster ska den upphandlande enheten, för att trygga individuella, långvariga och regelbundna vård- och socialtjänster för dem som använder tjänsterna, beakta användarnas särskilda behov och samråd med användarna på det sätt som föreskrivs annanstans i lag. Avsikten med bestämmelsen är att betona att i synnerhet vid upphandling av social- och hälsovårdstjänster bör de upphandlande enheterna redan t.ex. när upphandlingen planeras beakta användarna av tjänsterna och användarnas eventuella särskilda behov.

Enligt *2 mom*. ska den upphandlande enheten vid upphandlingen av social- och hälsovårdstjänster sträva efter att beakta tjänsternas kvalitet, kontinuitet, åtkomlighet, överkomlighet, tillgänglighet och omfattning samt faktorer som gäller de olika användarkategoriernas särskilda behov, användarnas deltagande och ökade möjligheter till påverkan samt innovation. I momentet listas på liknande sätt som i en förteckning sådana särdrag som kan anses ingå i upphandling av de tjänster som avses i det föreslagna kapitlet. Förteckningen grundar sig på artikel 76.2 i upphandlingsdirektivet där särdragen förtecknas.

Vid upphandling av social- och hälsovårdstjänster som gäller långvariga vård- och klientförhållanden ska den upphandlande enheten enligt det föreslagna *3 mom.* sträva efter att fastställa kontraktens längd och de andra kontraktsvillkoren så att kontrakten inte har oskäliga eller oändamålsenliga följder för dem som använder tjänsterna. Genom den föreslagna bestämmelsen uppmärksamgörs de upphandlande enheterna explicit på att det viktiga är att social- och hälsovårdstjänsterna är tjänster som produceras för klienterna. Vissa servicehelheter kan således vara av sådan karaktär att helheten innebär ett långvarigt vård- eller omsorgsförhållande för klienten. När det gäller konkurrensutsättning av tjänster av detta slag blir de upphandlande enheterna erinrade om att fästa uppmärksamhet vid längden på kontraktsperioden för upphandlingen samt vid andra centrala villkor så att upphandlingen inte utmynnar i ett resultat som är oskäligt eller oändamålsenligt för klienterna. Som exempel kan nämnas tjänster för äldre personer med minnessjukdomar, tjänster för rehabiliteringsklienter inom mentalvården och för personer med funktionsnedsättning och tjänster som hänför sig till barnskyddet. Upphandlingslagstiftningen uppställer inte i regel några begränsningar i fråga om upphandlingskontraktens längd, utan i de flesta fall är det enligt lagen möjligt att ingå kontrakt som gäller tills vidare.

Den centrala lagstiftning som tryggar social- och hälsovårdstjänsternas kvalitet och patientens och klientens rättigheter består förutom av grundlagen också av lagen om klientens ställning och rättigheter inom socialvården (812/2000) och, som lagstiftning som reglerar innehållet i tjänsterna, av socialvårdslagen och hälso- och sjukvårdslagen samt av kompletterande speciallagstiftning, t.ex. lagen om service och stöd på grund av handikapp (380/1987), lagen angående specialomsorger om utvecklingsstörda (519/1977), lagen om stödjande av den äldre befolkningens funktionsförmåga och om social- och hälsovårdstjänster för äldre (980/2012), barnskyddslagen (417/2007), lagen om specialiserad sjukvård (1062/1989), mentalvårdslagen (1116/1990) och lagen om smittsamma sjukdomar (583/1986).

I den allmänna och särskilda socialvårdslagstiftning som nämns ovan finns förpliktande bestämmelser om bl.a. beaktande av användarens intresse och behov samt användarens deltagande och hörande av användaren under serviceprocessen, vilket omfattar bedömning av servicebehovet, serviceplanering, beslutsfattande och det faktiska ordnandet, dvs. tillhandahållandet, av servicen. Om kommunen ordnar tjänsterna genom att via konkurrensutsättning skaffa dem från andra aktörer, ska den beakta den ovannämnda lagstiftningen om innehållet i servicen och om serviceprocessen, inbegripet tillgodoseendet av användarens rättigheter.

109 §. *Upphandlingsförfarande.* I paragrafen föreskrivs det om upphandlingsförfaranden som gäller social- och hälsovårdstjänster och andra särskilda tjänster. Paragrafen grundar sig delvis

på artikel 76.1 i upphandlingsdirektivet. Innehållet i den föreslagna paragrafen motsvarar det som föreskrivs om nationella upphandlingar i den föreslagna100 §.

Innehållet i bestämmelser som motsvarar bestämmelserna i *1 och 2 mom.* har beskrivits i detaljmotiveringen till 100 §. Som ett komplement till detta kan den upphandlande enheten vid ett upphandlingsförfarande som gäller social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänster redan under förfarandet beakta t.ex. den klientel som tjänsten i fråga riktas till. Detta kan beaktas som ett led i något av de traditionella förfaranden som den upphandlande enheten använder. Alternativt kan den upphandlande enheten utforma ett eget, kundorienterat upphandlingsförfarande för upphandling av tjänsten i fråga. När det gäller social- och hälsovårdstjänster kan också det ramavtal som beskrivits i samband med EU-förfaranden vara användbart. Där handlar det om att klienten träffar det slutliga avgörandet i valet mellan olika tjänsteproducenter. Det är meningen att paragrafen ska möjliggöra mer flexibla upphandlingsförfaranden för de upphandlingar enligt kapitlet som kan ha stor betydelse för klienten, förutsatt att man värnar om de specialvillkor som anges i paragrafen.

110 §. *Direktupphandling i särskilda situationer*. I paragrafen föreskrivs det om direktupphandling i särskilda situationer. Innehållet i paragrafen motsvarar gällande lydelse i 67 § i upphandlingslagen.

111 §. *Annonsering*. I paragrafen föreskrivs det om annonsering om upphandling av social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänster. Paragrafen grundar sig på artikel 75 i upphandlingsdirektivet. Det är fråga om en ny paragraf. Det är fråga om en hänvisande bestämmelse, vilket innebär att det ska annonseras om social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänster på det sätt som föreskrivs i 7 kap.

112 §. *Informationsutbyte.* I paragrafen föreskrivs det om informationsutbytet i förfaranden i anslutning till tjänsteupphandlingar enligt kapitlet. Innehållet i paragrafen motsvarar det som föreskrivs i den föreslagna 103 §. Det är fråga om en ny paragraf.

113 §. *Anbudsförfrågan och anbud*. I paragrafen föreskrivs det om specialvillkor för anbudsförfrågningar och anbud samt om behandling av anbud. Paragrafen är ny men motsvarar den föreslagna 104 §.

114 §. *Anbudsgivares lämplighet och uteslutning av anbudsgivare.* I paragrafen föreskrivs det om möjligheten att ange villkor för en anbudsgivares lämplighet och om användningen av grunderna för uteslutning. Det är fråga om en ny paragraf.

Innehållet i *1 mom*. motsvarar det som föreskrivs i 105 § 1 mom. i lagförslaget.

Enligt det föreslagna *2 mom*. ska den upphandlande enheten tillämpa de obligatoriska uteslutningsgrunder som nämns i 80 § och får den tillämpa de av prövning beroende uteslutningsgrunder som nämns i 81 §. Till skillnad från det som i 11 kap. 105 § 2 mom. föreslås när det gäller nationella upphandlingar är uteslutningsgrunderna enligt det föreslagna 80 § 1 mom. således obligatoriska också vid upphandling av social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänster enligt bilaga E. Upphandling enligt kapitlet ska inte omfattas av skyldighet att använda det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet. Med en försäkran enligt 1 mom. kan en anbudsgivare dock visa att grunderna för uteslutning inte gäller för anbudsgivaren. Innan upphandlingskontraktet undertecknas ska den upphandlande enheten kontrollera att de uppgifter som den som tilldelats kontraktet har angett i sin försäkran är korrekta.

Vid upphandling enligt kapitlet är det enligt förslaget möjligt att i tillämpliga delar iaktta också vad som i de föreslagna 82–86 § föreskrivs om bedömningen av anbudssökandes och an-

budsgivares lämplighet. Till denna del motsvarar momentet det som föreskrivs i 105 § 2 mom. i lagförslaget.

115 §. *Val av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet*. I paragrafen föreskrivs det om valet av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet vid upphandling av social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänster. Paragrafen är ny men innehållet motsvarar i huvudsak det som i den föreslagna 106 § föreskrivs om nationella upphandlingsförfaranden.

Det föreslagna *1 mom*. motsvarar det som beskrivs i 106 § 1 mom. i lagförslaget.

I *2 mom*. föreskrivs det att om den upphandlande enheten använder endast det lägsta priset som kriterium för vilket anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt, ska den ange skälen till detta i upphandlingsdokumenten, upphandlingsbeslutet eller i rapporten om upphandlingsförfarandet. Den motiveringsskyldighet som redogörelsen för kvaliteten är förknippad med har beskrivits i detaljmotiveringen till 93 § 1 mom. i lagförslaget.

13 kap. **Koncessioner**

116 §. *Bestämmelser som tillämpas på koncessioner*. I paragrafen föreskrivs det om tillämpningsområdet för bestämmelserna i kapitlet. Bestämmelserna i kapitlet är tillämpliga på konkurrensutsättning av koncessioner som fastställs i 4 § 5 punkten i lagförslaget. Paragrafen grundar sig på koncessionsdirektivet. Det är fråga om en ny paragraf.

Enligt *1 mom*. ska bestämmelserna i kapitlet tillämpas på koncessioner vars uppskattade värde är lika stort eller större än det tröskelvärde som anges i 25 § 1 mom. 6 punkten. På koncessionerna tillämpas utöver bestämmelserna i kapitlet också bestämmelserna i 1 kap. (Syfte, principer och definitioner), 2 kap. (Tillämpningsområde och begränsningar av tillämpningsområdet) och 4 kap. (Tröskelvärden och beräkning av det uppskattade värdet av en upphandling) i avdelning I, 8 kap. (Informationsutbyte) i avdelning II samt 14 kap. (Upphandlingsbeslut och upphandlingskontrakt), 15 kap. (Tillsyn över upphandlingar), 16 kap. (Rättsmedel) och 17 kap. (Särskilda bestämmelser) i avdelning IV till den del bestämmelserna gäller upphandlingskontrakt och koncessioner. De föreslagna bestämmelserna i 2 kap. 12 § 1 mom. (det undantag från tillämpningsområdet som gäller endast upphandlingskontrakt för försvars- och säkerhetsupphandling) och 14 kap. 124 § (rapport om upphandlingsförfarandet) samt 17 kap. 170 § (förvaring av upphandlingskontrakt) tillämpas dock inte på koncessioner. På koncessionerna tillämpas enligt förslaget dessutom redan med anledning av ordalydelsen och innehållet 25 (nationella tröskelvärden) och 28 (beräkning av det uppskattade värdet av en koncession) samt enligt den föreslagna hänvisningsbestämmelsen 31 (förbud mot att dela upp upphandling eller kombinera upphandlingar på ett artificiellt sätt), 67–69 (anbudsförfrågan, innehållet i anbudsförfrågan samt hur anbudsförfrågan tillhandahålls anbudssökandena och anbudsgivarna), 71 (beskrivning av föremålet för upphandlingen), 73 (provningsrapporter, certifikat och annan teknisk utredning), 77–83 (underentreprenad, uteslutning av underleverantörer, val av anbud och anbudsgivare, obligatoriska och av prövning beroende uteslutningsgrunder, anbudssökandes och anbudsgivares avhjälpande åtgärder samt krav gällande anbudssökandes och anbudsgivares lämplighet), 91 (anbudssökandes och anbudsgivares juridiska form samt anmälan om ansvariga personer) och 92 § (deltagande i anbudsförfaranden i grupp och utnyttjande av andra enheters kapacitet).

Enligt det föreslagna *2 mom*. tillämpas lagen i enlighet med 1 mom. också på koncessioner för de social- och hälsovårdstjänster och andra särskilda tjänster som nämns i bilaga E till lagen, om värdet av koncessionen uppgår till minst det tröskelvärde för koncessioner som anges i 25 § 1 mom. 6 punkten. Enligt artikel 19 i koncessionsdirektivet ska dessa tjänster endast omfattas av bestämmelserna om meddelanden i artiklarna 31.3 och 32 och av bestämmelserna om

rättsmedel i artiklarna 46 och 47. För att bevara en tydlig samlad reglering föreslås det dock att bestämmelserna om koncessioner för de tjänster som nämns i bilaga E till största delen inte ska avvika från bestämmelserna om andra koncessioner. Av bestämmelserna i det föreslagna 12 kap., som gäller social- och hälsovårdstjänsteupphandling samt vissa andra särskilda tjänsteupphandlingar, tillämpas enligt förslaget dock 108 §, som gäller beaktande av tjänsteanvändarnas behov vid upphandling och innehållet i upphandlingen, och 110 §, som gäller direktupphandling i särskilda situationer.

117 §. *Koncessioners giltighetstid*. I paragrafen föreskrivs det om tidsbegränsning för koncessioner. Paragrafen grundar sig på artikel 18 i koncessionsdirektivet. Det är fråga om en ny paragraf.

Enligt *1 mom*. ska kontraktsperioden för en koncession vara tidsbegränsad. I paragrafen anges dock inte närmare hur länge kontraktet kan vara giltigt som tidsbegränsat, utan det får de upphandlande enheterna bestämma. Enligt skäl 52 i koncessionsdirektivets ingress bör koncessionerna gälla på begränsad tid så att inte marknaden avskärmas och konkurrensen begränsas. Koncessioner med en mycket lång varaktighet leder dessutom sannolikt till en avskärmning av marknaden och kan därigenom hindra den fria rörligheten för tjänster och etableringsfriheten. En sådan varaktighet kan emellertid vara motiverad om den är absolut nödvändig för att göra det möjligt för koncessionshavaren att få tillbaka de investeringar som planerats för att utföra koncessionen, samt för att erhålla en avkastning på det investerade kapitalet. För koncessioner som varar längre än fem år bör följaktligen varaktigheten begränsas till den tid inom vilken koncessionshavaren rimligen kan förväntas få tillbaka de investeringar som gjorts för driften av byggentreprenaderna och tillhandahållandet av tjänsterna tillsammans med en avkastning på det investerade kapitalet under normala driftsförhållanden, med beaktande av särskilda mål enligt avtalen som koncessionshavaren utfäst sig att uppfylla, exempelvis avseende kvalitet eller pris för användarna. Uppskattningen bör avse tidpunkten för tilldelningen av koncessionen. Det bör vara möjligt att inkludera inledande och senare investeringar som anses nödvändiga för att utnyttja koncessionen, särskilt utgifter för infrastruktur, upphovsrätt, patent, utrustning, logistik, anställning och utbildning av personal samt initialkostnader. Koncessionens maximala giltighetstid bör anges i koncessionsdokumenten såvida inte varaktigheten används som ett tilldelningskriterium för kontraktet. Upphandlande myndigheter och upphandlande enheter bör alltid kunna tilldela en koncession för en kortare tid än den tid som krävs för att få tillbaka investeringarna, förutsatt att den därmed sammanhängande ersättningen inte eliminerar verksamhetsrisken.

Enligt det föreslagna *2 mom*. får koncessioner som varar längre än fem år inte ha en längre maximal giltighetstid än den tid inom vilken koncessionshavaren rimligen kan förväntas få tillbaka de investeringar som koncessionshavaren gjort för att genomföra byggentreprenaderna eller tillhandahålla tjänsterna och få avkastning på det investerade kapitalet och på de investeringar som gjorts i syfte att nå kontraktsmålen. De investeringar som beaktas vid beräkningen ska omfatta både inledande investeringar och investeringar under koncessionens varaktighet.

118 §. *Förfarandet vid ingående av kontrakt*. I paragrafen föreskrivs det om upphandlingsförfaranden vid ingående av koncessioner. Paragrafen grundar sig på artiklarna 30 och 37 i koncessionsdirektivet.

Det föreslagna *1 mom*. motsvarar i huvudsak 100 § 1 mom. i lagförslaget. Momentet ålägger dock skyldighet att tillkännage ändringar i anbudsförfrågan genom information till dem som deltar i upphandlingsförfarandet och ändringar i upphandlingsannonsen genom en ny annons. I *2 mom*. föreskrivs det om den upphandlande enhetens möjlighet att begränsa antalet anbudsgivare. I *3 mom*. föreskrivs det om möjligheten att förhandla under upphandlingsförfarandet.

Förhandlingar får dock inte föras om föremålet för koncessionen eller kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga och inte heller om minimikraven.

119 §. *Direktupphandling*. I paragrafen föreskrivs det om direktupphandling som gäller koncessioner och om förutsättningarna för användning av direktupphandling. Paragrafen grundar sig på artikel 31.4 och 31.5 i koncessionsdirektivet. Innehållet motsvarar i huvudsak de bestämmelser om direktupphandling gällande upphandlingskontrakt som föreskrivs i 40 § 2 mom. 1–3 punkten i lagförslaget.

120 §. *Annonsering*. I paragrafen föreskrivs det om meddelande om förfarandet för koncessionstilldelning. Paragrafen grundar sig på artiklarna 31–33 i koncessionsdirektivet. Det är fråga om en ny paragraf. Bestämmelsen är hänvisande och innebär således att det ska annonseras om koncessioner på det sätt som föreskrivs i det föreslagna 7 kap.

121 §. *Tidsfrister*. I paragrafen föreskrivs det om tidsfristerna för anbud och eventuella anbudsansökningar vid upphandlingsförfaranden som gäller koncessioner. Paragrafen grundar sig på artikel 39 i koncessionsdirektivet. Varken koncessionsdirektivet eller lagförslaget innehåller några bestämmelser om specificerade upphandlingsförfaranden, utan de upphandlande enheterna får i enlighet med den föreslagna 118 § själva bestämma vilket slags ändamålsenligt, öppet och icke-diskriminerande förfarande de använder vid koncessionsupphandling. Eftersom de deltagande leverantörernas anbud dock i alla situationer är en förutsättning för framgångsrik konkurrensutsättning föreskrivs det i paragrafen om minimitidsfrister för anbud för att det ska kunna säkerställas att det finns tillräckligt med tid för att utarbeta högklassiga och jämförbara anbud oavsett vilken form av förfarande som används. För de fall där den upphandlande enheten genomför förfarandet för koncessionsupphandling enligt selektivt eller förhandlat förfarande så att den upphandlande enheten på förhand väljer de leverantörer som får lämna anbud föreskrivs det i den föreslagna bestämmelsen också om minimitidsfrister för att lämna in anbudsansökningar.

Enligt *1 mom*. ska tidsfristen för lämnande av anbud vara minst 30 dagar från den dag då upphandlingsannonsen sändes. Om förfarandet genomförs så att den upphandlande enheten utifrån anbudsansökningarna först väljer de anbudssökande som får lämna anbud, ska för lämnande av anbudsansökningar reserveras minst 30 dagar från den dag då upphandlingsannonsen sändes, och då ska minimitidsfristen för lämnande av anbud till skillnad från 30 dagar vara 22 dagar från den dag då anbudsgivarna bjudits in att lämna anbud.

Enligt *2 mom*. kan tidsfristerna enligt 1 mom. för lämnande av anbud förkortas med fem dagar om den upphandlande enheten godkänner att anbud ges med elektroniska medel på det sätt som avses i 62 § 1 mom. Enligt den föreslagna 116 § bör man även vid koncessionsupphandlingsförfaranden sända anbud med elektroniska medel i enlighet med 62 §. Det innebär följaktligen att tidsfristerna kan förkortas i de flesta fall. Eftersom den upphandlande enheten i de situationer som avses i 62 § 2 mom. också kan använda andra än elektroniska medel, är minimitidsfristerna för att lämna anbud i dessa situationer på den nivå som avses i 1 mom.

När den upphandlande enheten fastställer tidsfristerna ska den enligt *3 mom.* ta hänsyn till koncessionens och det valda förfarandets art och hur komplexa de är samt hur lång tid som behövs för att utarbeta och sända anbud och anbudsansökningar.

122 §. *Val av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet*. I paragrafen föreskrivs det om valet av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet vid förfarandet för koncessionsupphandling. Paragrafen grundar sig delvis på artikel 41 i koncessionsdirektivet. Paragrafen är ny men innehållet motsvarar i huvudsak det som föreskrivs i den föreslagna 106 §.

Enligt det föreslagna *1 mom.* ska det anbud väljas som för den upphandlande enheten har det lägsta priset, är kostnadsmässigt mest fördelaktigt eller har det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet. De jämförelsegrunder som används vid bedömningen av förhållandet mellan pris och kvalitet ska vara kopplade till föremålet för upphandlingen och möjliggöra en objektiv bedömning av anbuden. De får inte ge den upphandlande enheten obegränsad valfrihet. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ange det kriterium för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga och de eventuella jämförelsegrunder som används. Den upphandlande enheten ska fastställa jämförelsegrunderna så att anbudsgivaren kan verifiera de underliggande uppgifterna för att jämföra anbud. I tveksamma fall ska den upphandlande enheten kontrollera att de uppgifter och bevis som anbudsgivarna har lämnat faktiskt är korrekta. Den upphandlande enhetens fastställande av jämförelsegrunder och tillämpning av dem samt möjligheten att verifiera uppgifterna har beskrivits i detaljmotiveringen till den föreslagna 93 §.

Det föreslagna *2 mom.* avviker från den föreslagna 106 § på så vis att enligt momentet ska den upphandlande enheten ange de använda jämförelsegrunderna i fallande prioritetsordning. I likhet med den föreslagna 93 § ska jämförelsegrunderna kunna anges även med viktningar, varav även prioritetsordningen framgår. Den upphandlande enheten ska få ändra den prioritetsordning den angett, om den i anbudsförfarandet tar emot ett anbud där det föreslås en sådan innovativ lösning med funktionell prestanda på en exceptionell nivå som en omdömesgill upphandlande enhet inte hade kunnat förutse. I ett sådant fall ska den upphandlande enheten informera alla anbudsgivare om en ändring av prioritetsordningen och sända ut en ny anbudsförfrågan i enlighet med de minimitidsfrister som avses i den föreslagna 121 §. Ändringen av prioritetsordningen ska dock inte få leda till att principen om likvärdig och icke-diskriminerande behandling undermineras.

Enligt skäl 73 i koncessionsdirektivets ingress bör de upphandlande enheterna bedöma anbuden på grundval av ett eller flera tilldelningskriterier. För att säkerställa öppenhet och likabehandling bör kriterierna för tilldelning av koncessioner alltid uppfylla vissa allmänna normer. Normerna kan hänvisa till faktorer som inte är rent ekonomiska, men som påverkar värdet av ett anbud ur den upphandlande myndighetens eller upphandlande enhetens synvinkel och som gör det möjligt att fastställa allmänna ekonomiska fördelar för den upphandlande myndigheten eller upphandlande enheten. Kriterierna bör meddelas alla eventuella anbudssökande eller anbudsgivare i förväg, ha samband med kontraktsföremålet och får inte medföra en obegränsad valfrihet för den upphandlande myndigheten eller upphandlande enheten. De bör möjliggöra effektiv konkurrens och åtföljas av krav som gör det möjligt att verifiera de uppgifter som anbudsgivarna lämnar på ett effektivt sätt. Den upphandlande enheten bör kunna ange att tilldelningskriterierna innefattar bl.a. miljökriterier, sociala kriterier eller kriterier avseende innovation. Upphandlande enheter bör också ange tilldelningskriterierna i fallande prioritetsordning för att säkerställa likabehandling av eventuella anbudsgivare genom att ge dem möjlighet att känna till alla inslag som kommer att beaktas när de utarbetar sina anbud.

AVDELNING IV **Gemensamma bestämmelser om upphandlingsbeslut, upphandlingskontrakt, tillsyn och rättsmedel samt särskilda bestämmelser**

14 kap. **Upphandlingsbeslut och upphandlingskontrakt**

123 §. *Upphandlingsbeslut.* I paragrafen föreskrivs det om upphandlingsbeslut och skyldighet att motivera beslutet. Bestämmelserna i paragrafen motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 73 § i upphandlingslagen. Upphandlingsdirektivet ändrar inte bestämmelserna om rättsskydd, vilket innebär att de kvarstår till största delen oförändrade i överensstämmelse med rättsmedelsdirektivet och rättsskyddsdirektivet.

Enligt *1 mom.* ska den upphandlande enheten fatta ett skriftligt beslut om alla de avgöranden som påverkar anbudssökandenas och anbudsgivarnas ställning samt om upphandlingsförfarandets utgång. Beslutet ska motiveras.

De faktorer som väsentligen har påverkat avgörandet ska enligt det föreslagna *2 mom.* framgå av beslutet eller av de handlingar som hänför sig till beslutet. Sådana faktorer är åtminstone skälen till att en anbudssökande, en anbudsgivare eller ett anbud har förkastats och de centrala grunder på vilka de godkända anbuden har jämförts. Upphandlingsbeslutet ska således alltjämt innehålla de väsentliga uppgifterna om avgörandet av anbudsförfarandet, såsom den vinnande anbudsgivarens namn och tillämpning av jämförelsegrunderna. I beslutet ska motiveringarna till anbudsjämförelsen alltjämt föras fram med en sådan exakthet att anbudsgivaren får klarhet i hur anbudet placerar sig i förhållande till övriga anbud. Det gäller att motivera det poängtal som erhållits vid tillämpningen av jämförelsegrunderna och av jämförelsen bör klart framgå hur varje anbud har bedömts i fråga om varje jämförelsegrund.

Skyldigheten att motivera beslutet preciseras dock i det föreslagna *2 mom.* så att det räcker med att de viktigaste grunder på vilka de godkända anbuden har jämförts framgår av motiveringen till upphandlingsbeslutet. Den upphandlande enheten behöver således inte t.ex. specificera vilken konkret omständighet i anbudet som ligger till grund för poängtalet för varje jämförelsegrund, förutsatt att anbudets fördelar och grunderna för poängtalet framgår av motiveringen på något annat sätt. Vid speciellt omfattande upphandling som innehåller tiotals eller hundratals produkter ska den upphandlande enheten inte behöva specificera separat hur respektive jämförelsegrund har tillämpats på varje anbud i fråga om varje produkt eller produktgrupp, utan poängskillnaderna får beskrivas på en allmännare nivå än så, dock på ett sätt som är tillräckligt åskådligt med hänsyn till upphandlingens art. Bestämmelsen grundar sig på artikel 55.2 i upphandlingsdirektivet, enligt vilken skyldigheten att motivera upphandlingsbeslut i fråga om anbudsjämförelse omfattar redogörelse för utformningen av och de relativa fördelarna med det valda anbudet. Under den gällande upphandlingslagens giltighetstid har domstolarna behandlat rikligt med frågor som rört enbart motiveringen av jämförelse och poängsättningen av anbud. Syftet med den lindrigare motiveringsskyldigheten är att minska den administrativa bördan för de upphandlande enheterna och att minska anförandet av sådana besvär hos marknadsdomstolen och högsta förvaltningsdomstolen som gäller enbart skyldigheten att motivera upphandlingsbeslut. Motiveringarna till upphandlingsbeslutet bör dock vara tillräckliga för att parterna på tillbörligt sätt ska kunna bedöma om beslutet är korrekt och därmed sitt behov av att anföra besvär.

I ett beslut om upphandling som grundar sig på ramavtal är det enligt det föreslagna momentet tillräckligt att konstatera de faktorer som visar att kriterierna för val och jämförelse av anbud har tillämpats på det sätt som förutsätts i den föreslagna 43 §. Om det vid upphandlingen ska iakttas en väntetid, ska det dessutom av beslutet eller av de handlingar som hänför sig till det framgå när upphandlingskontraktet kan tilldelas.

Enligt det föreslagna *3 mom.* behöver en upphandlande enhet inte fatta ett beslut som avses i paragrafen om en kompletterande beställning som avses i 41 § eller om en temporär organisering av upphandling som avses i 153 §. Momentet motsvarar gällande lydelse i 73 § 3 mom. i upphandlingslagen.

Vid upphandling som grundar sig på ramavtal behöver den upphandlande enheten enligt det föreslagna *4 mom.* inte fatta ett beslut enligt paragrafen, om upphandlingen görs utan konkurrensutsättning och på de villkor som har fastställts i ramavtalet (*1 punkten*), eller om upphandlingens värde vid konkurrensutsättning som grundar sig på ramavtalet inte överstiger EU-tröskelvärdet (*2 punkten*). Momentet motsvarar gällande lydelse i 73 § 4 mom. i upphandlingslagen.

124 §. *Rapport om upphandlingsförfarandet.* I paragrafen föreskrivs det om en rapport som gäller upphandlingsförfarandet. Det är fråga om en ny paragraf. Den grundar sig på artikel 84 i upphandlingsdirektivet.

Enligt det föreslagna *1 mom.* ska den upphandlande enheten i enlighet med artikel 84 utarbeta en separat rapport för varje upphandlingskontrakt som överskrider EU-tröskelvärdet samt för upphandlingskontrakt om i bilaga E avsedd tjänsteupphandling som överskrider det tröskelvärde som avses i 25 §, för ramavtal som ingås och för dynamiskt inköpssystem som införs. Bestämmelsen ska inte tillämpas på offentliga koncessioner. Utarbetande av en rapport kan vara ett alternativ till ett upphandlingsbeslut till den del en viss omständighet inte behöver uppges i det egentliga upphandlingsbeslutet. Den upphandlande enheten kan således välja att skriva in alla de uppgifter som nämns i den föreslagna paragrafen i motiveringen till beslutet, och då behövs ingen separat rapport. Alternativt kan rapporten komplettera upphandlingsbeslutet till den del inte alla omständigheter som påverkat upphandlingsförfarandet nämns i beslutet. En rapport behöver således inte nödvändigtvis fogas till upphandlingsbeslutet, om den inte samtidigt utgör en del av beslutet. Ingenting hindrar heller den upphandlande enheten från att utarbeta en heltäckande rapport om upphandlingsförfarandet trots att en del av uppgifterna nämns även i motiveringen till upphandlingsbeslutet.

I artikel 84.1 i direktivet nämns de uppgifter som åtminstone ska dokumenteras för varje kontrakt, varje ramavtal och varje gång ett dynamiskt inköpssystem inrättas. Uppgifterna finns förtecknade i 1-11 punkten i det föreslagna momentet. I enlighet med den gällande upphandlingslagen har de flesta av de motsvarande uppgifterna ingått i motiveringen till upphandlingsbeslutet, och ingen separat rapport har kunnat göras. En separat rapport om upphandlingsförfarandet som kompletterar upphandlingsbeslutet innebär en möjlighet att på ett mer flexibelt sätt än i motiveringen till upphandlingsbeslutet beskriva olika faser i upphandlingen, såsom statistiska uppgifter om upphandlingens storlek och värde, uppgifter om den vinnande leverantörens planerade underentreprenader, användning av alternativa sätt att kommunicera samt andra mer förfarandetekniska omständigheter som inte behöver nämnas i motiveringen till upphandlingsbeslutet. Om en upphandlande enhet så önskar kan den också utarbeta en mer omfattande rapport som också kan inbegripa andra omständigheter som hänför sig till upphandlingsförfarandet, exempelvis för statistiska ändamål. Rapporten kan således användas som ett verktyg för att utveckla upphandlingsverksamheten och samla statistiska uppgifter.

Enligt det föreslagna *2 mom.* behöver rapporten enligt 1 mom. inte utarbetas för upphandling som grundar sig på ramavtal, om upphandlingen görs i enlighet med de villkor som har fastställts i ramavtalet utan konkurrensutsättning.

För utarbetandet av en rapport ska den upphandlande enheten enligt *3 mom.* dokumentera de olika faserna i upphandlingsförfarandet på ett övergripande sätt. Enligt artikel 84.2 i direktivet ska den upphandlande myndigheten dokumentera genomförandet av alla upphandlingsförfaranden oavsett om förfarandena sker med hjälp av elektroniska medel eller ej. Den ska se till att spara tillräcklig dokumentation, såsom dokumentation om överläggningar med leverantörer eller anbudssökande, om egna interna överläggningar vid beredningen av anbudsförfrågningar, om tekniska dialoger med leverantörer eller interna överläggningar om urval av anbudsgivare eller anbud. Rapporten är ett av dokumenten inom upphandlingsförfarandet, och därför tillämpas offentlighetslagen på den på normalt sätt.

Enligt momentet förutsätts det på det sätt som upphandlingsdirektivet förutsätter att rapporten och dess bakgrundsdokument samt annan intern dokumentation sparas i minst tre år efter det att upphandlingskontraktet tilldelades. Direktivet förutsätter dock inte att rapporten ska utarbetas genast eller sparas som ett separat dokument. Det är också möjligt att ha uppgifterna i t.ex.

den upphandlande enhetens informationssystem. De kan då lätt och snabbt plockas fram för en separat rapport.

Rapporten om upphandlingsförfarandet eller ett sammandrag över den ska på begäran tillställas Europeiska kommissionen och den nationella myndigheten, dvs. arbets- och näringsministeriet i Finland. Om den upphandlande enheten inte utarbetar någon separat rapport om upphandlingen ska motsvarande uppgifter vara tillgängliga även i motiveringen till beslutet eller i övriga upphandlingsdokument.

125 §. *Avbrytande av upphandlingsförfarandet*. I paragrafen föreskrivs det om avbrytande av upphandlingsförfarandet. Paragrafen kvarstår oförändrad i förhållande till gällande lydelse i 73 a § i upphandlingslagen.

126 §. *Besvärsanvisning och rättelseanvisning*. I paragrafen föreskrivs det om de besvärsanvisningar och rättelseanvisningar som ska fogas till upphandlingsbesluten. Paragrafen kvarstår oförändrad i förhållande till gällande lydelse i 74 § i upphandlingslagen.

127 §. *Delgivning av upphandlingsbeslut*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om delgivning av upphandlingsbeslutet. Som huvudsakligt delgivningssätt kvarstår, i likhet med 75 § i den gällande upphandlingslagen, elektronisk delgivning, som baserar sig på de vanligaste elektroniska sätten att hålla kontakt som olika parter i upphandlingsförfarandet förfogar över, dvs. e-post och telefax samt elektroniska konkurrensutsättningslösningar för utbyte av meddelanden. Delgivning per brev kommer fortfarande att kunna användas som ett alternativ till elektronisk delgivning. För elektronisk delgivning ska det inte heller i fortsättningen krävas samtycke av en part. I enlighet med gällande lydelse i 75 § i upphandlingslagen ska enligt det föreslagna *1 mom.* som tidpunkt för delfående av beslutet anses den dag den elektroniska handling som gäller ärendet står till mottagarens förfogande i dennes mottagarapparat på ett sådant sätt att det elektroniska meddelandet kan hanteras. Den föreslagna bestämmelsen avviker från bestämmelserna om elektronisk delgivning i 19 § (924/2010) i lagen om elektronisk kommunikation i myndigheternas verksamhet (13/2003). Enligt den paragrafen anses en handling vid vanlig delgivning ha blivit delgiven den tredje dagen efter att meddelandet sändes, om inte något annat visas. För vanlig elektronisk delgivning behövs det enligt den paragrafen också tillstånd av den som saken gäller. Bestämmelsen om delfående enligt gällande lydelse i 75 § i upphandlingslagen har visat sig fungera bra i praktiken och har påskyndat inledandet av fullgörandet av upphandlingskontrakten. Upphandlingslagens bestämmelser om delfående behöver därför inte ändras i överensstämmelse med lagen om elektronisk kommunikation i myndigheternas verksamhet.

Beslutet med motivering samt besvärsanvisningen och rättelseanvisningen kan enligt det föreslagna *2 mom*. också delges i ett vanligt brev i enlighet med bestämmelserna i förvaltningslagen. Anbudssökanden och anbudsgivaren anses enligt förslaget ha fått del av beslutet och de kompletterande handlingarna den sjunde dagen från den dag de sändes, om inte anbudssökanden eller anbudsgivaren visar att delgivningen har skett vid en senare tidpunkt. Momentet motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 75 § 2 mom. i upphandlingslagen. Jämfört med den gällande lydelsen föreslås det dock termer som i högre grad stämmer överens med delgivningsbestämmelserna i förvaltningslagen.

128 §. *Ingående av upphandlingskontrakt*. I paragrafen föreskrivs det om den upphandlande enhetens skyldighet att ingå ett separat upphandlingskontrakt efter upphandlingsbeslutet. Innehållet i paragrafen motsvarar gällande lydelse i 76 § i upphandlingslagen.

129 §. *Väntetid*. I paragrafen föreskrivs det om den väntetid som gäller vid upphandling över EU-tröskelvärdet och som infaller innan kontraktet ingås. Väntetidsregleringen omfattar en-

ligt förslaget också offentliga koncessioner inom lagens tillämpningsområde. Utvidgningen med avseende på koncessioner grundar sig på artikel 46 i koncessionsdirektivet, genom vilken rättsmedelsdirektivet om upphandling 89/665/EEG har ändrats. Väntetid ska också iakttas vid sådan upphandling av tjänster enligt bilaga E som överskrider det tröskelvärde som avses i 25 §.

Det föreslagna *1 mom.* innebär att väntetiden förkortas från 21 dagar enligt den gällande upphandlingslagen till 14 dagar. Vid fastställandet av den gällande väntetiden på 21 dagar har man beaktat tidsfristen 14 dygn för att föra ärendet till marknadsdomstolen samt den tid på sju dagar under vilken den upphandlande enheten har möjlighet att klarlägga när besvärsprocessen och därmed besvärsförfarandets suspensiva verkan har börjat. I praktiken har det visat sig att besvärsprocessen kan klarläggas betydligt snabbare än på sju dagar, dels på grund av att handläggningsuppgifterna utan dröjsmål läggs ut på marknadsdomstolens webbsidor, dels på grund av att de upphandlande enheterna i omfattande grad snabbt tar kontakt för att få bekräftelse. Om man dessutom beaktar att de upphandlande enheterna riskerar att få allvarliga påföljder, t.ex. ogiltighetspåföljd, i situationer där ett upphandlingskontrakt ingås medan domstolsbehandlingen pågår är det inte längre motiverat att väntetiden är 21 dagar. Ändringen är i linje även med förkortningarna av andra tidsfrister för upphandlingsförfarandet, exempelvis förkortningarna av minimitidsfristerna för lämnande av anbud.

Enligt det föreslagna *2 mom.* är väntetiden vid upphandling som bygger på ett dynamiskt inköpssystem och på ramavtal kortare än enligt 1 mom., dvs. tio dagar. Trots att de föreslagna bestämmelserna i 130 § 1 och 3 punkten innebär att ingen väntetid behöver iakttas i dessa fall föreskrivs det i 2 mom. i enlighet med upphandlingsdirektiven om väntetidens längd för sådana situationer där den upphandlande enheten vill vänta med att ingå upphandlingskontraktet.

Enligt det föreslagna *3 mom.* tillämpas väntetid inte på direktupphandling. I det föreslagna *4 mom.* hänvisas det till den föreslagna 150 §, där det föreskrivs om hur ändringssökande påverkar ingåendet av upphandlingskontrakt.

130 §. *Undantag från bestämmelserna om väntetid*. I paragrafen föreskrivs det om de situationer där den väntetid som avses i 129 § inte behöver iakttas. Om väntetiden iakttas i de situationer som nämns i paragrafen kan det påverka den effektivitet och flexibilitet som eftersträvas genom upphandlingsförfarandet. Paragrafen motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 78 § i upphandlingslagen. I enlighet med artikel 46 i koncessionsdirektivet tillämpas även reglerna om undantag från bestämmelserna om väntetid på offentliga koncessioner över tröskelvärdena enligt 25 §. Reglerna om undantag från bestämmelserna om väntetid tillämpas likaså vid sådan upphandling inom lagens tillämpningsområde som gäller tjänster enligt bilaga E.

131 §. *Annonsering om direktupphandling samt ingående av upphandlingskontrakt*. I paragrafen föreskrivs det om frivillig annonsering om direktupphandling. Paragrafen grundar sig på artikel 2d.4 i rättsmedelsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 79 § i upphandlingslagen.

Enligt det föreslagna *1 mom.* gäller vid direktupphandling som överstiger ett EU-tröskelvärde som avses i 26 § samt vid i bilaga E avsedd tjänsteupphandling och koncession som genomförs som direktupphandling och överstiger det tröskelvärde som avses i 25 § att den upphandlande enheten efter att upphandlingsbeslutet fattats får sända en annons om direktupphandlingen för publicering innan upphandlingskontraktet ingås. Syftet med bestämmelsen är att öka öppenheten vid direktupphandling och förbättra effektiviteten i rättsmedlen innan ett upphandlingskontrakt ingås. Annonsförfarandet är bundet till bestämmelserna om ett upphandlingskontrakts ogiltighet enligt rättsskyddsdirektivet. Regleringen av öppenheten i fråga om direktupphandling och regleringen av ogiltighet i fråga om kontrakt är alternativa på så sätt att

publicering av en annons om direktupphandling och iakttagandet av tidsfristen efter att annonsen publicerats hindrar besvärsmyndigheterna från att förklara upphandlingskontraktet ogiltigt. I avgörandet i målet *C-19/13, Fastweb (EU:C:2014:2194*) ansåg EU-domstolen att vid bedömning av förhållandet mellan en ogiltighetspåföljd och en direktupphandlingsannons ska domstolen effektivt pröva om alla villkor som i artikel 2d.4 i rättsmedelsdirektivet anges för direktupphandlingsannonser är uppfyllda. Domstolen ska bl.a. bedöma om den upphandlande enheten har agerat på ett omsorgsfullt sätt när den har motiverat beslutet att använda direktupphandling.

Som komplement till regleringen enligt rättsskyddsdirektivet föreslås det att det nationellt föreskrivs att besvär som gäller direktupphandling ska anföras inom tidsfristen på det sätt som föreslås i 147 § 4 mom. Genom att iaktta annonsförfarandet, motivera direktupphandlingen på ett tillbörligt och lagenligt sätt och genom att iaktta den tidsfrist på 14 dagar som föreslås i paragrafen kan den upphandlande enheten således säkerställa att upphandlingskontraktets bindande verkan inte kan påverkas genom sökande av ändring.

Bestämmelser om villkoren för direktupphandling vid upphandling som överstiger EU-tröskelvärdet föreslås i 40 och 41 §. I dessa fall kan den upphandlande enheten lämna en annons om direktupphandlingen. I en annons om direktupphandling ska utöver namnet på och kontaktinformationen till den upphandlande enheten åtminstone finnas en beskrivning av föremålet för upphandlingen, uppgifter om direktupphandlingskriteriet och om den anbudsgivare till vars förmån upphandlingsbeslutet har fattats. I avgörandet i målet *C-19/13, Fastweb* ansåg EU-domstolen att det av motiveringen i ett meddelande om direktupphandling klart och otvetydigt ska framgå vad som låg till grund för den upphandlande enhetens bedömning att kontraktet kunde tilldelas utan föregående offentliggörande av ett meddelande om offentlig upphandling. Annonserna ska utfärdas utifrån de standardformulär som fastställs i förordningen om standardformulär. I praktiken ska en annons om direktupphandling lämnas in för publicering i det nationella elektroniska systemet för upphandlingsannonser på webbadressen www.hankintailmoitukset.fi. Därifrån vidaresänds annonserna i elektronisk form för publicering i Europeiska unionens officiella tidning.

Enligt det föreslagna nya *2 mom*. ska en annons om direktupphandling få publiceras på webbadressen www.hankintailmoitukset.fi också vid upphandling under EU-tröskelvärdena. Avsikten är att den föreslagna bestämmelsen ska öka öppenheten i fråga om direktupphandling också vid upphandling under EU-tröskelvärdena. I momentet anges vilka uppgifter som åtminstone ska ingå i en nationell annons om direktupphandling. Också vid direktupphandling som underskrider EU-tröskelvärdena ska den upphandlande enheten vänta 14 dygn efter det att annonsen har publicerats innan den tilldelar upphandlingskontraktet. I 147 § 4 mom. föreslås på motsvarande sätt en bestämmelse om 14 dagars besvärstid visavi annonser om direktupphandling under EU-tröskelvärdet.

132 §. *Upphandlingsrättelse*. I paragrafen föreskrivs det om upphandlingsrättelse och hur den görs. Paragrafen motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 80 § i upphandlingslagen. Det föreslås dock att bestämmelserna i *1 mom*. ändras så att upphandlingsrättelse förutom vid fel i tilllämpningen av lagen ska få användas också när det efter det att upphandlingsbeslutet har fattats har kommit fram någon sådan ny information i frågan som kan påverka beslutet, avgörandet eller förutsättningarna för tilldelningen av upphandlingskontraktet. En sådan situation kan förekomma t.ex. när utredningar efter det att upphandlingsbeslutet har fattats visar att den anbudsgivare som ska tilldelas kontraktet inte har gett korrekta uppgifter i sin försäkran om sin lämplighet. Upphandlingsrättelse ska få användas också när kontraktsförhandlingarna med den utvalda anbudsgivaren strandar efter upphandlingsbeslutet eller anbudsgivaren trots allt inte klarar av att fullgöra kontraktet. Bestämmelserna i *2 mom*. ändras i sin tur så att det till skillnad från gällande lydelse i 80 § 2 mom. i upphandlingslagen föreskrivs att ett upphandlingsbe-

slut eller något annat avgörande får rättas också i sådana fall där upphandlingskontraktet redan har ingåtts. Ett kontrakt som är bindande för parterna hindrar den upphandlande enheten redan avtalsrättsligt från att ensidigt ändra sitt avgörande som resulterade i att kontraktet ingicks. Om parterna dock i enlighet med avtalsvillkoren träder ut ur kontraktet och tidsfristen för upphandlingsrättelse fortfarande gäller, får den upphandlande enheten använda sig av upphandlingsrättelse.

133 §. *Hur en upphandlingsrättelse anhängiggörs*. I paragrafen föreskrivs det om hur en upphandlingsrättelse görs och hur den blir anhängig. Paragrafen motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 81 § i upphandlingslagen. Det föreslås dock att *2 mom*. ändras så att den upphandlande enheten har möjlighet att använda upphandlingsrättelse 90 dagar efter det att upphandlingsbeslutet eller något annat avgörande fattades. Avsikten är att öka flexibiliteten i upphandlingsförfarandet och ingåendet av upphandlingskontrakt i situationer där det efter det att upphandlingsbeslutet har fattats visar sig att det trots allt inte är möjligt att tilldela kontraktet t.ex. på grund av att den utvalda anbudsgivaren har bristfällig lämplighet eller på grund av att långt framskridna kontraktsförhandlingar strandar.

134 §. *Hur behandlingen av en upphandlingsrättelse påverkar behandlingen i marknadsdomstolen.* I paragrafen föreskrivs det om hur en upphandlingsrättelse påverkar behandlingen i marknadsdomstolen. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 82 § i upphandlingslagen.

135 §. *Tillämpningen av upphandlingsrättelse på andra upphandlingar*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om tillämpning och användning av upphandlingsrättelser enligt 132 § även på andra upphandlingar än de som omfattas av upphandlingslagens tillämpningsområde. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 83 § 1 mom. i upphandlingslagen.

Efter det att den lagändring (321/2010) som gällde upphandlingsrättelse trädde i kraft har det inom domstolspraxis meddelats avgöranden enligt vilka ett beslut av en kommunal myndighet gällande upphandling under det nationella tröskelvärdet enligt upphandlingslagen kan föras till förvaltningsdomstolen som kommunalbesvär och enligt vilka förvaltningsdomstolen har behörighet att som kommunalbesvär pröva besvär över en kommunal myndighets upphandlingsbeslut (*HFD:2014:189, HFD 29.10.2014 liggare 3336*). Trots att upphandlingslagen inte har tillämpats kan rättspraxis som rör principer inom upphandlingslagstiftningen enligt avgörandepraxis ge vägledning vid tolkning av de rättsprinciper inom förvaltningen som fastställts i 6 § i förvaltningslagen.

Med anledning av det som nämns ovan kan det inom kommunalförvaltningen förekomma situationer där en leverantör som deltagit i ett anbudsförfarande som faller utanför upphandlingslagens tillämpningsområde i och för sig förfogar över både upphandlingsrättelse enligt upphandlingslagen och kommunal begäran om omprövning enligt kommunallagen. Som bestämmelser i speciallagstiftning blir dock upphandlingslagens bestämmelser om upphandlingsrättelse tillämpliga i första hand när det gäller de parter som avses i upphandlingslagen. För andra än de parter som avses i upphandlingslagen, exempelvis för kommuninvånarna, står dock endast begäran om omprövning enligt kommunallagen till förfogande. Både för begäran om upphandlingsrättelse och för begäran om omprövning enligt kommunallagen gäller att ändring i ett beslut av en kommunal myndighet med anledning av en sådan begäran får sökas på det sätt som i kommunallagen föreskrivs om kommunalbesvär.

136 §. *Ändring av upphandlingskontrakt under kontraktsperioden*. I paragrafen föreskrivs det om vilka slags ändringar som får göras i upphandlingskontraktet under kontraktsperioden utan ett nytt upphandlingsförfarande. Paragrafen grundar sig på artikel 72 i upphandlingsdirektivet och artikel 43 i koncessionsdirektivet. Det är fråga om en ny paragraf. Den ska tillämpas på

upphandlingskontrakt över EU-tröskelvärdena samt på tjänsteupphandlingar och koncessioner enligt bilaga E över tröskelvärdena enligt 25 §.

Enligt huvudregeln i det föreslagna *1 mom.* får det inte göras några väsentliga ändringar i upphandlingskontraktet eller ramavtalet under kontraktsperioden utan ett nytt upphandlingsförfarande. I artikel 72.4 i upphandlingsdirektivet fastställs vilka slags ändringar som anses som väsentliga ändringar och vilka slags ändringar som följaktligen bör leda till ett nytt upphandlingsförfarande. En ändring av ett kontrakt eller ett ramavtal under dess löptid ska enligt direktivet anses vara väsentlig om ändringen innebär att kontraktet eller ramavtalet till sin art skiljer sig väsentligt från det kontrakt eller ramavtal som ursprungligen ingicks. Det här kan också ses som den huvudregel om väsentliga ändringar som avses i det föreslagna momentet. Ändring av upphandlingskontraktet har behandlats i t.ex. EU-domstolens avgöranden i målen *C-496/99, P Succhi di Frutta (EU:C:2004:236) och C-454/06, Pressetext (EU:C:2008:351).*

I *1 mom.* föreslås en förteckning över sådana ändringar som inte får göras i upphandlingskontrakten under kontraktsperioden. Redan det att en av punkterna i förteckningen över ändringar uppfylls innebär att det har gjorts en väsentlig ändring i kontraktet. Som en väsentlig ändring betraktas enligt momentet åtminstone att det införs nya villkor som, om de hade ingått i det ursprungliga upphandlingsförfarandet, skulle ha medfört att andra anbudssökande getts tillträde än de som ursprungligen valdes eller att andra anbud än de som ursprungligen godkändes skulle ha godkänts eller som skulle ha medfört ytterligare deltagare i upphandlingsförfarandet (*1 punkten*). Som en väsentlig ändring betraktas enligt förslaget också att ändringen innebär att upphandlingskontraktets eller ramavtalets ekonomiska jämvikt ändras till förmån för leverantören på ett sätt som inte medgavs i det ursprungliga kontraktet eller ramavtalet (*2 punkten*). Som en väsentlig ändring betraktas dessutom en situation där ändringen medför att upphandlingskontraktets eller ramavtalets omfattning utvidgas betydligt (*3 punkten*) eller att den avtalspart som den upphandlande enheten ursprungligen har tilldelat kontraktet byts ut mot en ny avtalspart (*4 punkten*). Ändringar som rör en avtalsparts underleverantörer får göras utan ett nytt upphandlingsförfarande, om ändringarna inte påverkar uppfyllandet av de krav som ställts vid upphandlingsförfarandet eller slutresultatet av anbudsjämförelsen. Ändringar som gäller underleverantörer baserar sig i flera fall även på sådana exakta och entydiga avtalsvillkor som avses i 2 mom. 1 punkten. Det gäller likaså att beakta att enligt den föreslagna 78 § ska den upphandlande enheten kräva att anbudsgivaren byter ut en underleverantör, om en i 80 § avsedd obligatorisk grund för uteslutning gäller underleverantören.

En sådan ändring av kontraktet som oberoende av ändringens värde inte uppfyller kännetecknen för väsentlighet enligt 1 mom. ska inte medföra skyldighet att genomföra ett nytt upphandlingsförfarande. Enligt artikel 72.1 e i upphandlingsdirektivet får ändringar göras utan ett nytt upphandlingsförfarande, om ändringarna, oberoende av deras värde, inte är väsentliga i den mening som avses i punkt 4. Enligt punkt 5 i samma artikel ska ett nytt upphandlingsförfarande inledas på grund av andra ändringar av bestämmelserna i ett upphandlingskontrakt eller ett ramavtal under löptiden än de som avses i punkterna 1 och 2. Dessa två bestämmelser föreslås bli genomförda i upphandlingslagen på så vis att ingendera anges som en explicit bestämmelse i 136 §. Det föreslagna 136 § 1 mom. innebär att andra ändringar än de väsentliga ändringar som avses i momentet inte leder till en ny konkurrensutsättning. I de fall som avses i *2 mom.* gäller skyldighet att konkurrensutsätta på nytt däremot inte heller i samband med kontraktsändringar som i och för sig är väsentliga. En ny konkurrensutsättning ska inledas, om det handlar om en sådan väsentlig kontraktsändring enligt 1 mom. på vilken ingen undantagsregel enligt 2 mom. kan tillämpas.

Att identifiera kontraktsändringssituationer som avses i momentet är synnerligen betydelsefullt för den upphandlande enheten. Enligt skäl 109 i upphandlingsdirektivets ingress kan de upphandlande myndigheterna ställas inför yttre omständigheter som de inte hade kunnat förut-

se när de tilldelade kontraktet, särskilt när fullgörandet av kontraktet sker under en längre tidsperiod. I sådana fall behövs det en viss flexibilitet för att kontraktet ska kunna anpassas till dessa omständigheter utan ett nytt upphandlingsförfarande. Begreppet oförutsebara omständigheter avser omständigheter som inte hade kunnat förutses trots att den upphandlande myndigheten har visat skälig omsorg i förberedelserna av den ursprungliga kontraktstilldelningen med hänsyn till tillgängliga medel, det berörda projektets beskaffenhet och egenskaper, god praxis på det berörda området samt behovet av att säkerställa ett lämpligt förhållande mellan de resurser som ägnas åt att förbereda kontraktstilldelningen och dess förutsebara värde. Detta kan dock inte tillämpas i de fall då en ändring leder till att den övergripande upphandlingen får en annan karaktär, exempelvis genom att de byggentreprenader, varor eller tjänster som ska upphandlas ersätts med något annat eller genom att typen av upphandling förändras i grunden, eftersom man i en sådan situation kan anta att resultatet skulle ha påverkats.

I *2 mom.* föreskrivs det om undantag från huvudregeln enligt 1 mom. Enligt det föreslagna momentet gäller i de situationer som förtecknas i momentet att upphandlingskontraktet och ramavtalet trots bestämmelserna i 1 mom. får ändras utan ett nytt upphandlingsförfarande. Ändringar får görs i de situationer som avses i 2 mom. oberoende av om ändringen uppfyller de kännetecken för väsentlighet som fastställs i 1 mom. Enligt den föreslagna *1 punkten* är det tillåtet att göra en ändring om den baserar sig på sådana avtalsvillkor, oberoende av penningvärdet, som var kända vid tidpunkten för upphandlingsförfarandet och dessa villkor är klara, exakta och entydiga och inte påverkar upphandlingskontraktets eller ramavtalets övergripande karaktär. Med avtalsvillkor som var kända avses t.ex. optionsklausuler i upphandlingskontraktet. Enligt skäl 111 i upphandlingsdirektivets ingress bör upphandlande myndigheter genom ändringsklausuler eller optioner i de enskilda kontrakten kunna medge en möjlighet att införa ändringar, men dessa klausuler bör inte ge dem obegränsad frihet. Genom tillräckligt tydligt utformade ändringsklausuler eller optioner får man enligt ingressen exempelvis föreskriva prisindexering eller garantera att t.ex. kommunikationsutrustning som ska levereras under en given tidsperiod fortsätter att vara lämplig också om kommunikationsprotokollen ändras eller om andra tekniska förändringar inträffar. Det bör också vara möjligt att genom tillräckligt klara klausuler föreskriva anpassningar av kontraktet som har blivit nödvändiga på grund av tekniska svårigheter som har framkommit vid användning eller underhåll. Det bör även erinras om att kontrakten exempelvis både kan inbegripa ordinarie underhåll och föreskriva extraordinära underhållsåtgärder som kan visa sig vara nödvändiga för att säkra ett fortsatt tillhandahållande av en offentlig tjänst.

Enligt den föreslagna *2 punkten* är det tillåtet att göra en ändring i kontraktet, om det behövs sådana kompletterande arbeten, tjänster eller varor från den ursprungliga avtalsparten som inte ingår i det ursprungliga kontraktet, och ett byte av avtalsparten inte är möjligt av ekonomiska eller tekniska skäl och skulle medföra betydande olägenheter eller betydligt större omkostnader för den upphandlande enheten. Enligt skäl 108 i upphandlingsdirektivets ingress kan de upphandlande myndigheterna ställas inför situationer där kompletterande byggentreprenader, varor eller tjänster behövs. I sådana fall kan en ändring av det ursprungliga kontraktet utan ett nytt upphandlingsförfarande vara motiverad, i synnerhet om de kompletterande leveranserna syftar antingen till att delvis ersätta eller till att utöka befintliga tjänster, varor eller anläggningar, i de fall ett byte av leverantör skulle tvinga den upphandlande myndigheten att anskaffa materiel, byggentreprenader eller tjänster med andra tekniska egenskaper med åtföljande inkompatibilitet eller oproportionerliga tekniska svårigheter vid användning och underhåll.

Enligt den föreslagna *3 punkten* är det tillåtet att göra en ändring i kontraktet, om behovet av ändringen har uppstått till följd av omständigheter som en omdömesgill upphandlande enhet inte hade kunnat förutse och ändringen inte påverkar kontraktets övergripande karaktär.

Beträffande de kontraktsändringar som avses i *2 och 3 punkten* föreslås det i 58 § en bestämmelse om den upphandlande enhetens skyldighet att annonsera om ändringar i upphandlingskontrakt.

Enligt den föreslagna *4 punkten* är det tillåtet att göra en ändring i kontraktet, om den ursprungliga avtalsparten byts ut mot en ny avtalspart till följd av en entydig ändringsklausul enligt 1 punkten i momentet eller till följd av att en annan leverantör som uppfyller de kvalitativa lämplighetskrav som ursprungligen fastställts träder helt eller delvis i den ursprungliga avtalspartens ställe som en följd av företagsomstruktureringar, inklusive uppköp, sammanslagningar och förvärv eller insolvens, under förutsättning att detta inte medför andra väsentliga ändringar av upphandlingskontraktet och inte syftar till att kringgå tillämpningen av den föreslagna lagen. Bestämmelsen utgör ett explicit undantag från 1 mom. 4 punkten. Enligt skäl 110 i upphandlingsdirektivets ingress gäller i överensstämmelse med principerna om likabehandling och öppenhet att en utvald anbudsgivare inte bör kunna ersättas med en annan ekonomisk aktör, exempelvis om ett kontrakt avslutas på grund av brister i fullgörandet, utan att kontraktet konkurrensutsätts på nytt. Den utvalda anbudsgivaren som fullgör kontraktet bör dock, särskilt om kontraktet har tilldelats fler än ett företag, kunna genomgå vissa strukturella förändringar under fullgörandet av kontraktet, exempelvis rent interna omorganisationer, uppköp, sammanslagningar och förvärv eller insolvens. Sådana strukturella förändringar bör inte automatiskt kräva nya upphandlingsförfaranden för alla offentliga kontrakt som den anbudsgivaren fullgör.

Enligt den föreslagna *5 punkten* är det tillåtet att göra en ändring i kontraktet, om det rör sig om en ändring av ringa värde som vid upphandling och koncession som gäller de tjänster som avses i bilaga E underskrider de tröskelvärden som fastställs i 25 § eller vid annan upphandling underskrider EU-tröskelvärdena och om ändringen inte påverkar kontraktets övergripande karaktär.

I *3 mom*. föreskrivs det om maximivärdet av en sådan tillåten ändring som avses i 2 mom. 2 och 3 punkten. Enligt momentet ska värdet av ändringen inte få vara mer än 50 procent av värdet av det ursprungliga upphandlingskontraktet. Om flera ändringar som avses i 2 eller 3 punkten görs successivt ska varje ändring bedömas separat. Sådana på varandra följande ändringar ska inte få syfta till att kringgå bestämmelserna i upphandlingslagen. Skrivningen innebär i praktiken att om ett kontrakt upprepade gånger ändras successivt enligt momentet, räknas ändringen dock alltid utgående från värdet av det ursprungliga kontraktet och det uppställs inte egentligen något numeriskt tak för ändringarna.

I *4 mom*. föreskrivs det om maximivärdet av en sådan tillåten ändring som avses i 2 mom. 5 punkten. Enligt momentet ska värdet av ändringen vara lägre än 10 procent av det ursprungliga kontraktets värde för tjänste- eller varuupphandlingskontrakt eller tjänstekoncessioner och lägre än 15 procent av det ursprungliga kontraktets värde för byggentreprenadkontrakt eller byggkoncessioner. Om flera ändringar som avses i 2 mom. 5 punkten görs successivt ska värdet bedömas utifrån det kumulativa nettovärdet av de successiva ändringarna. Det innebär i praktiken att det värde av ändringarna som avses i momentet sammanlagt kan uppgå till högst nämnda 10 procent eller 15 procent av kontraktets värde.

Enligt det föreslagna *5 mom*. och utifrån artikel 72.3 i upphandlingsdirektivet gäller vid beräkningen av den tillåtna ändring som avses i 3 och 4 mom. att det uppdaterade priset ska vara referensvärdet när upphandlingskontraktet omfattar en indexeringsklausul. Det ändrade värdet jämförs då inte med det ursprungliga priset i det ursprungliga kontraktet utan det kan jämföras med t.ex. det pris i kontraktet som har höjts under kontraktsperioden enligt indexvillkoren i kontraktet.

137 §. *Uppsägning av upphandlingskontrakt i särskilda situationer*. I paragrafen föreskrivs det om uppsägning av upphandlingskontrakt i särskilda situationer. Paragrafen grundar sig på artikel 73 i upphandlingsdirektivet och artikel 44 i koncessionsdirektivet. Det är fråga om en ny paragraf.

Enligt avtalsrättsliga principer är det möjligt att i upphandlingskontraktet fastställa villkoren för uppsägning av kontraktet. Kontrakt som gäller tills vidare omfattas i regel av uppsägningsfrihet. En part kan säga upp kontraktet vid den tidpunkt som parten önskar. Det krävs inga särskilda grunder, om det inte föreskrivs särskilt om grunderna i lag eller om det inte har avtalats om grunderna i kontraktet. Enligt den föreslagna paragrafen ska de upphandlande enheterna trots villkoren i ett upphandlingskontrakt alltid ha rätt att säga upp kontraktet så att det upphör omedelbart i de särskilda situationer som nämns i paragrafen.

I bestämmelsen används inte termen hävning av kontrakt, eftersom hävning av ett kontrakt vanligtvis, i synnerhet vid köp av lös egendom, är förenad med skyldighet att återbörda redan fullgjorda prestationer till den del parternas ömsesidiga prestationer kan återbördas. Det är inte förenligt med bestämmelsens syfte att man i en situation t.ex. efter en sådan ändring av kontraktet som visat sig strida mot 136 § blir tvungen att återbörda också de prestationer enligt upphandlingslagen som fullgjorts före ändringen. Vid uppsägning av kontrakt gäller det att beakta att konsekvenserna på ett jämnt sätt hänförs till parternas motsvarande ouppfyllda förpliktelser, även om parternas praktiska uppfyllande av kontraktsförpliktelserna förläggs på olika sidor om uppsägningstidpunkten. Det finns dock många slags situationer som avses i bestämmelsen och som leder till uppsägning av kontrakt. Ibland sägs ett kontrakt upp av en orsak som helt tydligt hänför sig till den ena avtalsslutande parten. Om en upphandlande enhet t.ex. säger upp kontraktet med stöd av den föreslagna paragrafen med anledning av att dess avtalspart har lämnat felaktiga uppgifter om obligatoriska grunder för uteslutning, kan följden bli att avtalsparten enligt allmänna förmögenhetsrättsliga läror blir skyldig att betala ersättning för de skador som uppsägningen av kontraktet orsakat den upphandlande enheten.

Enligt den föreslagna *1 punkten* har den upphandlande enheten rätt att ensidigt säga upp upphandlingskontraktet så att det upphör omedelbart, om kontraktet har varit föremål för en sådan väsentlig ändring som avses i 136 § och som enligt den paragrafen skulle ha förutsatt ett nytt upphandlingsförfarande. Om kontraktet t.ex. överförs på en tredje part så som avses i 136 § 1 mom. 4 punkten och de grunder för undantag som avses i 2 mom. i den paragrafen inte är tillämpliga, förändras kontraktet i väsentlig grad och blir någonting annat än det ursprungliga upphandlingskontraktet. Den upphandlande enheten bör då ha möjlighet att säga upp det ändrade kontraktet så att det upphör omedelbart och på så vis undgå risken för olaglig direktupphandling. Motsvarande villkor för att säga upp kontrakt har skrivits in i upphandlingskontrakt redan under den gällande upphandlingslagens tid. I flera situationer kan upphandlande enheter dock förhindra en sådan ändring av kontraktet i strid med upphandlingslagen som avses i bestämmelsen genom att vägra ändra kontraktet.

Enligt förslaget kan den upphandlande enheten säga upp kontraktet så att det upphör omedelbart också när någon av de obligatoriska uteslutningsgrunder som anges i 80 § har gällt leverantören vid tidpunkten då upphandlingskontraktet ingicks (*2 punkten*). Det viktiga vid praktisk tillämpning av villkoret är hur den upphandlande enheten får kännedom om att den obligatoriska grunden för uteslutning är uppfylld. Det kan handla om t.ex. en situation där den upphandlande enheten förfogar över ett gammalt straffregisterutdrag som gäller en anställd hos leverantören och som godkänns inom den nya konkurrensutsättningen utan att något nytt utdrag begärs. Lämpligheten bedöms då utifrån det gamla utdraget trots att den anställda kan ha gjort sig skyldig till ett allvarligt brott efter det att det föregående utdraget gavs in till den upphandlande enheten. Ett kontrakt kan således sägas upp enligt den föreslagna punkten, om personen i fråga inte uppfyller villkoren enligt upphandlingslagen och den upphandlande en-

heten får kännedom om detta först senare under kontraktsperioden. Villkoret kräver dock inte att den upphandlande enheten har mera omfattande skyldighet än vanligt att ta reda på förutsättningarna för leverantörens lämplighet, utan förutsättningarna kan bedömas i normalt förfarande och på basis av de uppgifter som lämnats in till den upphandlande enheten.

Den tredje uppsägningssituationen (*3 punkten*) enligt paragrafen är att kontraktet inte borde ha tilldelats leverantören på grund av att Europeiska unionens domstol i ett förfarande i enlighet med artikel 258 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt konstaterat att den upphandlande enheten allvarligt åsidosatt skyldigheterna enligt Europeiska unionens grundfördrag och upphandlingsdirektivet. I bakgrunden till den föreslagna bestämmelsen finns EU-domstolens avgörande i målet *C-503/04, kommissionen mot Tyskland (EU:C:2007:432*), enligt vilket en medlemsstat inte kan åberopa t.ex. rättssäkerhetsprincipen, principen om skydd för berättigade förväntningar, principen pacta sunt servanda eller rätten till skydd för egendom som grund för att inte följa en dom av EU-domstolen varigenom ett fördragsbrott enligt artikel 226 EG-fördraget (nuvarande artikel 258 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt) fastställs.

138 §. *Tillämpliga bestämmelser om handlingars offentlighet.* I paragrafen föreskrivs det om hur bestämmelserna om handlingars offentlighet ska tillämpas på upphandlingsärenden. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 84 § i upphandlingslagen.

15 kap. Tillsyn över upphandlingar

139 §. *Tillsynsmyndigheten och åtgärder för utredande av lagstridigt förfarande*. I paragrafen föreskrivs det om tillsynen över efterlevnaden av den föreslagna lagen, om en allmän rätt att lämna in begäran om att åtgärder ska vidtas i upphandlingsärenden och om förfarandet vid tillsyn över upphandling. Paragrafen grundar sig på artikel 83.2 i upphandlingsdirektivet och på artikel 45.2 i koncessionsdirektivet. Enligt artikel 83.2 i upphandlingsdirektivet ska tillsynsmyndigheter och tillsynsorgan som på eget initiativ eller efter att ha mottagit information upptäcker specifika överträdelser eller systemproblem ha befogenhet att meddela dessa problem till nationella revisionsmyndigheter, domstolar eller tribunaler eller andra lämpliga myndigheter eller strukturer, såsom ombudsmannen, de nationella parlamenten eller deras utskott. Enligt skäl 122 i upphandlingsdirektivets ingress har medborgare, berörda parter, vare sig de är organiserade eller inte, och andra personer eller organ som inte har tillgång till prövningsförfaranden enligt direktiv 89/665/EEG emellertid som skattebetalare ett legitimt intresse av att det finns sunda upphandlingsförfaranden. De bör därför ges möjlighet att på annat sätt än genom prövningssystemet enligt direktiv 89/665/EEG och utan att det innebär att de nödvändigtvis ges talerätt i domstolar och tribunaler, påtala eventuella överträdelser av upphandlingsdirektivet till behörig myndighet eller struktur.

Enligt det föreslagna *1 mom*. ska Konkurrens- och konsumentverket övervaka efterlevnaden av upphandlingslagen. Det primära syftet med tillsynen är att ingripa i direktupphandling som gjorts helt utan hänsyn till lagbestämmelserna, som det inte alls har annonserats om och i andra betydande med direktupphandling jämställbara upphandlingar där förfarandet är gravt felaktigt eller diskriminerande.

Vid behandlingen av tillsynsärenden är det viktigt att beakta hur myndighetens resurser används och inriktas och att försöka undvika att tillsynen medför onödigt osmidiga och tungrodda behandlingar. Målet är att rikta Konkurrens- och konsumentverkets resurser till de fel och försummelser som är de allra viktigaste med tanke på de centrala principerna för upphandlingslagstiftningen, exempelvis öppenhet och icke-diskriminering. Åtgärder kommer att vidtas i första hand vid sådan direktupphandling som har gjorts utan en i upphandlingslagen föreskriven grund. Konkurrens- och konsumentverket kommer i sin helhetsbedömning att beakta olika aspekter utifrån efterlevnaden av upphandlingslagen, rättsskyddet och tryggandet av öp-

penhet och icke-diskriminering vid offentlig upphandling. De viktigaste lagstridigheterna vid offentlig upphandling visavi efterlevnaden av lagen hänför sig till utebliven konkurrensutsättning och annonsering. Annonsering om upphandling och leverantörers möjligheter att delta i ett anbudsförfarande på lika villkor är exempel på viktiga förfarandeskyldigheter enligt upphandlingslagen när det gäller öppenhet och icke-diskriminering. När en upphandlande enhet med avsikt har utformat en så bristfällig eller otydlig upphandlingsannons att den leder till att konkurrensförhållandena blir outnyttjade och upphandlingen på ett grundläggande sätt bryter mot icke-diskrimineringskravet kommer förfarandet att jämställas med olaglig direktupphandling. Uppmärksamhet bör fästas även vid att de resurser som används för att utreda upphandlingens lagenlighet är proportionerliga. När Konkurrens- och konsumentverket prioriterar uppgifter kan det överväga t.ex. verksamhetens ringa konsekvenser. Bestämmelsen ger verket omfattande frihet att välja vilka ärenden som tas upp till omfattande eller detaljerad behandling.

Konkurrens- och konsumentverkets tillsyn och de åtgärder det förfogar över påverkar inte anbudsgivares och andra parters möjligheter att överklaga genom ordinära rättsmedel eller andra aktörers möjligheter att hos en annan myndighet anföra förvaltningsklagan enligt förvaltningslagen. Det är inte meningen att den föreslagna tillsynen ska leda till att Konkurrens- och konsumentverket på företagens och andra anbudsgivares vägnar söker ändring i lagstridigheter som förekommit vid upphandlingsförfaranden. Tillsynen kompletterar det ordinära förfarandet för sökande av ändring genom att ur perspektivet för ett allmänt intresse samt effektiv användning av skattebetalarnas medel och allmänna medel säkerställa öppenhet och icke-diskriminering vid förfaranden för offentlig upphandling samt effektivt konkurrensutsatta upphandlingsförfaranden. Det kan dock antas att tillsynen på lång sikt minskar förfaranden som står i strid med upphandlingslagen och därmed indirekt minskar anbudsgivarnas behov av att anföra besvär hos marknadsdomstolen.

Var och en som anser att en upphandlande enhet har förfarit i strid med upphandlingslagen ska enligt det föreslagna *2 mom.* kunna begära att Konkurrens- och konsumentverket vidtar åtgärder i ett ärende som omfattas av upphandlingslagens tillämpningsområde. Bestämmelserna om förvaltningsklagan i 8 a kap. i förvaltningslagen ska tillämpas i fråga om att lämna in och behandla begäran om att åtgärder ska vidtas. Behandlingen av begäran om att åtgärder ska vidtas kommer att förfalla, om Konkurrens- och konsumentverket med anledning av prövning baserad på en helhetsbedömning anser det vara befogat att gärningen får andra påföljder än de som föreskrivs i 8 a kap. i förvaltningslagen. Sådana andra påföljder är i fråga om upphandlingslagen de beslut som föreskrivs i det föreslagna kapitlet och påföljdsframställning till marknadsdomstolen.

Begäran om att åtgärder ska vidtas ska i enlighet med 8 a kap. i förvaltningslagen i princip lämnas in skriftligt och dessutom ska den som lämnar in begäran uppge på vilka grunder denne anser att förfarandet varit felaktigt och så långt möjligt lämna uppgift om tidpunkten för det förfarande eller den underlåtenhet som kritiken gäller.

En sådan begäran om att åtgärder ska vidtas som avses i paragrafen avviker delvis från förvaltningsklagan enligt 8 a kap. i förvaltningslagen. Behandlingen av begäran om att åtgärder ska vidtas påverkas inte av om den som lämnat in begäran förfogar över ordinära rättsmedel. En sådan begäran om att åtgärder ska vidtas som avses i upphandlingslagen och som lämnats in till Konkurrens- och konsumentverket kan enligt verkets prövning baserad på en helhetsbedömning i praktiken också medföra att det bestäms att ett upphandlingskontrakt som tilldelats i strid med lagen är ogiltigt och att upphandlingsbeslutet upphävs. Även om det i paragrafen hänvisas till bestämmelserna om förvaltningsklagan i 8 a kap. i förvaltningslagen är det inte meningen att ta ställning till om den upphandlande enheten sköter en offentlig förvaltningsuppgift så som avses i 53 a § 1 mom. i förvaltningslagen.

Avsikten är att behandlingsförfarandet procedurmässigt uppdelas i två delar vid Konkurrens- och konsumentverket. Konkurrens- och konsumentverket bör först sätta sig in i begäran om att åtgärder ska vidtas eller i ett tillsynsärende som det tagit upp till behandling på eget initiativ och göra en preliminär juridisk helhetsbedömning och överväga hur pass betydelsefullt ärendet är. Efter det bör verket utifrån sin preliminära bedömning vidta de åtgärder enligt den föreslagna lagen som det anser vara befogade.

Konkurrens- och konsumentverket bör bedöma från fall till fall vilka åtgärder varje enskild begäran om att åtgärder ska vidtas förutsätter. Å ena sidan gäller det för Konkurrens- och konsumentverket att trygga rättigheterna för dem som direkt berörs av tillsynsärendet. Den upphandlande enhet som står som direkt föremål för begäran om att åtgärder ska vidtas bör ges tillfälle att bli hörd med anledning av begäran, om det finns orsak att anta att ärendet kan leda till åtgärder som riktas mot den upphandlande enheten. Frågan om hörande avgörs från fall till fall med beaktande av den upphandlande enhetens rättssäkerhet och innehållet i de åtgärder som eventuellt vidtas med anledning av begäran om att åtgärder ska vidtas. Även Konkurrens- och konsumentverkets skyldighet att motivera sitt beslut accentueras i synnerhet när det gäller avgöranden där det konstateras att den upphandlande enheten har förfarit lagstridigt eller gjort sig skyldig till lagstridig försummelse. Å andra sidan blir inte bestämmelserna om förvaltningsförfarande till alla delar tillämpliga i ärenden som gäller begäran om att åtgärder ska vidtas, eftersom behandlingen av begäran inte utmynnar i beslut om rätt, fördel eller skyldighet för den som lämnat in begäran. Eftersom leverantörer som anses som parter i upphandlingsärenden förfogar över ordinära möjligheter att söka ändring hos marknadsdomstolen och eftersom det för andra än parter inte är fråga om deras eget ärende, är det i allmänhet inte nödvändigt att ge den som lämnat in begäran om att åtgärder ska vidtas tillfälle att lägga fram ett bemötande. Begäran om att åtgärder ska vidtas kan bli föremål för summarisk behandling, och verket kan på basis av en preliminär bedömning konstatera att ärendet inte ger anledning till ytterligare åtgärder.

Konkurrens- och konsumentverket kan låta bli att vidta åtgärder t.ex. när det inte kan anses vara sannolikt att upphandlingen handlar om olaglig direktupphandling eller något annat förfarande i strid med upphandlingslagen, när de omständigheter som tillkännagetts Konkurrens- och konsumentverket i ärendet inte förefaller vara sanningsenliga eller när det är osannolikt att den olagliga direktupphandlingen eller något annat lagstridigt förfarande har betydande konsekvenser för en effektiv användning av allmänna medel eller för öppenheten och konkurrensen på marknaden (jämför GrUU 12/2010 rd). Konkurrens- och konsumentverket kan likaså besluta att inte behandla ärendet, om den upphandlande enheten under den tid som Konkurrens- och konsumentverket utreder saken avstår från direktupphandlingen eller på något annat sätt genomför den upphandling som granskningen gäller genom att ordna ett anbudsförfarande enligt upphandlingslagen. Den som lämnat in begäran om att åtgärder ska vidtas kan i dessa fall utan dröjsmål tillhandahållas ett kort svar där det konstateras på vilka grunder begäran inte har föranlett några åtgärder. Den som lämnat in begäran om att åtgärder ska vidtas kan vid behov vägledas i användningen av ordinära rättsmedel enligt upphandlingslagen, om medlen fortfarande lagenligt står till förfogande för denne.

Med anledning av begäran om att åtgärder ska vidtas och efter att ha upptäckt att den upphandlande enheten har brutit mot eller försummat bestämmelserna i upphandlingslagen kan Konkurrens- och konsumentverket i enlighet med 8 a kap. 53 c § i förvaltningslagen göra den upphandlande enheten uppmärksam på kraven på god förvaltning, underrätta den upphandlande enheten om sin uppfattning om ett lagenligt förfarande eller ge den upphandlande enheten en anmärkning. I ärendet fattas inte beslut om rätt, fördel eller skyldighet för den som lämnat in begäran om att åtgärder ska vidtas eller för den övervakade, och avgörandet är följaktligen inte ett överklagbart beslut.

De påföljder som avses i de föreslagna 140 och 141 § hänför sig till direktupphandling utan en lagstadgad grund. Konkurrens- och konsumentverket har således inte möjlighet att använda beslut om förbud eller framställning till marknadsdomstolen exempelvis i en situation där upphandlingsförfarandet har genomförts på något annat sätt än som direktupphandling men där den upphandlande enheten har handlat lagstridigt på något annat sätt, exempelvis genom att helt tydligt gynna en viss anbudsgivare i anbudsjämförelsen. Verket kan då tillgripa administrativ styrning enligt 53 c § i förvaltningslagen. Det kan också handla om någon annan situation där anbudsgivare har behandlats på ett uppenbart diskriminerande sätt vid upphandlingsförfarandet. Som exempel kan nämnas en situation där den upphandlande enheten medvetet och utan grund har ställt lämplighetskrav eller fastställt föremålet för upphandlingen så att vissa leverantörer inte kommer åt att delta i upphandlingsförfarandet. Bestämmelser om användningen av administrativ styrning backas upp av artikel 83.2 i upphandlingsdirektivet enligt vilken medlemsstaterna ska se till att tillämpningen av reglerna om offentlig upphandling övervakas på bred front och även när det gäller andra bestämmelser än artiklarna om direktupphandling. Ingripande även i annan än olaglig direktupphandling främjar också den skyldighet som artikel 83.3 ålägger att på bred front rapportera om tillsynsresultaten till Europeiska kommissionen. Konkurrens- och konsumentverket kan dessutom använda administrativ styrning när de tyngre påföljder som avses i det föreslagna 15 kap. visserligen står till förfogande för Konkurrens- och konsumentverket men verket med hänsyn till ärendets art och omfattning eller med anledning av hänsyn till det allmänna intresset anser att det inte är nödvändigt att göra en framställning till marknadsdomstolen eller meddela ett beslut om förbud.

Om Konkurrens- och konsumentverket vid behandlingen av begäran om att åtgärder ska vidtas bedömer att den gärning eller försummelse som är föremål för begäran på grund av sin art eller på grund av hur allvarlig den är föranleder åtgärder enligt 15 kap., dvs. förbud mot att beslutet om direktupphandling verkställs eller framställning till marknadsdomstolen, förfaller behandlingen av begäran och fortsätter behandlingen av ärendet i ett förvaltningsförfarande enligt förvaltningslagen på motsvarande sätt som Konkurrens- och konsumentverket tillämpar lagen på sitt förfarande i ärenden som gäller konkurrenstillsyn. Konkurrens- och konsumentverket ska då t.ex. i enlighet med 34 § i förvaltningslagen höra den upphandlande enheten om beloppet av den påföljdsavgift som det eventuellt har gjort en framställning om hos marknadsdomstolen. Konkurrens- och konsumentverkets beslut om förbud mot verkställigheten ska i sin tur motiveras i enlighet med 45 § i förvaltningslagen. I det föreslagna momentet föreskrivs det om när behandlingen av begäran om att åtgärder ska vidtas förfaller, eftersom det vid förfarandet för behandling av begäran inte är möjligt att direkt vidta andra åtgärder än administrativ styrning enligt 8 a kap. i förvaltningslagen.

Enligt det föreslagna *3 mom.* kan Konkurrens- och konsumentverket också på eget initiativ uppta ett sådant ärende till behandling som omfattas av dess behörighet. Också då kan Konkurrens- och konsumentverket vidta åtgärder enligt 140 och 141 § eller i enlighet med 53 c § i förvaltningslagen underrätta den upphandlande enheten om sin uppfattning om ett lagenligt förfarande eller ge den upphandlande enheten en anmärkning. Avsikten är att den föreslagna bestämmelsen ska få Konkurrens- och konsumentverket att också på eget initiativ utöva sina befogenheter, inte bara med anledning av att begäran om att åtgärder ska vidtas har lämnats in till verket.

140 §. *Förbud mot att verkställa beslut om direktupphandling.* I paragrafen föreskrivs det om Konkurrens- och konsumentverkets behörighet att besluta om förbud och godkänna upphandlande enheters förbindelse. Förvaltningslagen tillämpas på förfarandet. Paragrafen grundar sig på artikel 83.2 i upphandlingsdirektivet och på artikel 45.2 koncessionsdirektivet. Det är fråga om en ny paragraf.

När en upphandlande enhet ännu inte har ingått ett upphandlingskontrakt och Konkurrens- och konsumentverket därför inte har befogenhet att göra en framställning till marknadsdomstolen ska verket enligt *1 mom.* dock få ingripa i den upphandlande enhetens förfarande genom sitt beslut om att förbjuda den upphandlande enheten att verkställa upphandlingsbeslutet om direktupphandling. Förbud får således inte meddelas om det redan har ingåtts ett upphandlingskontrakt. Förbudet ska kunna gälla hela kontraktet eller bara en del av det. För att t.ex. garantera ett allmänt intresse får kontraktet således verkställas till nödvändiga delar eller temporärt.

Förbudet enligt den föreslagna bestämmelsen gäller endast verkställigheten av upphandling som genomförts som direktupphandling och som Konkurrens- och konsumentverket anser vara olaglig. Om den upphandlande enheten genomför upphandling som varit föremål för Konkurrens- och konsumentverkets förbud genom att ordna ett anbudsförfarande enligt den nya upphandlingslagen, hindrar inte förbudet verkställigheten av upphandlingsbeslutet om den konkurrensutsatta upphandlingen.

Konkurrens- och konsumentverkets beslut om förbud innehåller ett avgörande i sak som påverkar den upphandlande enhetens och dess avtalsparts förmån och rätt. Av beslutet ska i enlighet med förvaltningslagen framgå motiveringen för beslutet. Beslut om förbud ska få överklagas hos marknadsdomstolen i enlighet med den föreslagna 164 §.

Enligt det föreslagna *2 mom.* kan den upphandlande enheten ge Konkurrens- och konsumentverket en förbindelse om att inte ingå upphandlingskontrakt. Förbindelsen ska vara skriftlig och entydig. I detta fall kan utredningen av ärendet avskrivas vid Konkurrens- och konsumentverket, om verket efter prövning anser att det inte längre behöver utredas.

141 §. *Konkurrens- och konsumentverkets framställning till marknadsdomstolen.* I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om Konkurrens- och konsumentverkets behörighet att ingripa i olaglig direktupphandling genom att göra en framställning om att domstolen ska bestämma vissa påföljder för den upphandlande enheten. Förvaltningslagen tillämpas på förfarandet. Paragrafen grundar sig på artikel 83.2 i upphandlingsdirektivet och på artikel 45.2 koncessionsdirektivet. Enligt de artiklarna ska de myndigheter i medlemsstaterna som övervakar upphandlingslagstiftningen ha befogenhet att meddela de problem de upptäcker till nationella revisionsmyndigheter, domstolar eller tribunaler eller andra lämpliga myndigheter eller strukturer. Det är fråga om en ny paragraf. En framställning ska kunna göras bara i fråga om upphandling över de EU-tröskelvärden som avses i 26 § och tjänsteupphandling eller koncession enligt bilaga E över de tröskelvärden som avses i 25 §. Vid direktupphandling under EU-tröskelvärdena och vid annan direktupphandling under tröskelvärdena enligt 25 § ska Konkurrens- och konsumentverket inte kunna göra en framställning till marknadsdomstolen.

Enligt det föreslagna *1 mom.* kan Konkurrens- och konsumentverket göra en framställning till marknadsdomstolen om att en ogiltighetspåföljd (*1 punkten*) och en påföljdsavgift (*2 punkten*) eller enbart en påföljdsavgift ska bestämmas när den upphandlande enheten har gjort en olaglig direktupphandling. När Konkurrens- och konsumentverket gör sin framställning om en påföljdsavgift gäller det för verket att beakta vad som i den föreslagna 158 § föreskrivs om bestämmande av påföljdsavgift och dess maximibelopp i marknadsdomstolen. Konkurrens- och konsumentverket ska också få göra en framställning om att kontraktsperioden ska förkortas i de situationer som avses i 158 § 2 mom. (*3 punkten*). Konkurrens- och konsumentverket ska dessutom få göra en framställning om att ett upphandlingsbeslut som gäller direktupphandling ska upphävas (*4 punkten*). Marknadsdomstolen bestämmer bara de påföljder som Konkurrens- och konsumentverket har gjort en framställning om. När marknadsdomstolen bestämmer att upphandlingskontraktet är ogiltigt får den också upphäva det upphandlingsbeslut som lett till direktupphandling. Det förutsätts då att upphandlingskontraktet redan har ingåtts. Om kontraktet om direktupphandling ännu inte har ingåtts kan Konkurrens- och konsumentverket i stället

för att göra en framställning till marknadsdomstolen försöka lösa situationen genom förhandlingar eller genom ett beslut om förbud eller ett förbindelseförfarande enligt 140 §. Den upphandlande enhet som framställningen gäller har enligt förslaget rätt att bli hörd innan Konkurrens- och konsumentverket gör sin framställning till marknadsdomstolen.

Konkurrens- och konsumentverket ska vara behörigt att i enskilda fall pröva om det behöver göras en framställning om kontraktet till marknadsdomstolen. Det att den upphandlande enheten inte med uppsåt har handlat i strid med upphandlingslagen hindrar inte Konkurrens- och konsumentverket från att göra en framställning. Tröskeln för framställning om påföljd överskrids tydligast i en situation där direktupphandling tycks ha gjorts utan hänsyn till upphandlingslagen. Det handlar om en sådan situation också när den upphandlande enheten har delat upp upphandlingen så att de EU-tröskelvärden som avses i 1 mom. inte överskrids.

Enligt det föreslagna *2 mom*. ska framställningen enligt 1 mom. lämnas in till marknadsdomstolen senast inom sex månader från det att upphandlingskontraktet har tilldelats. Tidsfristen sex månader motsvarar den besvärstid som enligt upphandlingslagen gäller när den upphandlande enheten inte har publicerat någon upphandlingsannons.

Enligt det föreslagna momentet innebär de utredningsåtgärder som Konkurrens- och konsumentverket inlett att preskriptionstiden för framställning till marknadsdomstolen avbryts. Efter det börjar preskriptionstiden löpa på nytt från början. Preskriptionstiden kan avbrytas endast en gång. Syftet med bestämmelsen är att förhindra att tidsfristen för framställning till marknadsdomstolen preskriberas på grund av att Konkurrens- och konsumentverkets behandlings- och utredningsperiod löper. Om den tid som löper när Konkurrens- och konsumentverket utreder och behandlar ärendet, t.ex. den tid som går till att höra den upphandlande enheten, räknas in i preskriptionstiden för att göra en framställning, skulle verket i många fall upptäcka och besluta att undersöka direktupphandling som strider mot upphandlingslagen redan inom några månader eller rentav inom en vecka från det att kontraktet i fråga tilldelades. Begäran om utredning som Konkurrens- och konsumentverket sänder är exempel på dess utredningsåtgärder.

Det är meningen att Konkurrens- och konsumentverkets tillsynsuppgift ska komplettera det existerande rättsskyddssystemet enligt upphandlingslagen. Problemen med att samordna dessa två system avgörs i enlighet med det föreslagna *3 mom*. Enligt det föreslagna 3 mom. får en framställning enligt 1 mom. inte göras om ärendet redan är anhängigt vid marknadsdomstolen med anledning av besvär. För tydlighetens skull föreskrivs det dessutom att om besvär som gäller samma upphandling blir anhängiga vid marknadsdomstolen under den tid det ärende som Konkurrens- och konsumentverkets framställning gäller är anhängigt, ska framställningen och besvären avgöras tillsammans.

Enligt det föreslagna *4 mom*. kan en framställning till marknadsdomstolen inte göras, om den upphandlande enheten har publicerat en annons om direktupphandling enligt den föreslagna lagen. Genom att publicera en direktupphandlingsannons kan den upphandlande enheten säkerställa att det inte finns någon risk för framställning till marknadsdomstolen. Den enda möjliga påföljden är då att Konkurrens- och konsumentverket vidtar åtgärder enligt 8 a kap. i förvaltningslagen. Konkurrens- och konsumentverket kan i sin verksamhet ge de upphandlande enheterna anvisningar om och tillråda dem att publicera en annons om direktupphandling. En uppenbart bristfällig eller felaktig direktupphandlingsannons hindrar dock inte att en framställning görs. På grund av en uppenbart bristfällig eller felaktig annons kan de berörda leverantörerna inte på tillbörligt sätt bedöma direktupphandlingens lagenlighet och därmed grunderna för att genom besvär söka ändring i fråga om direktupphandlingsannonsen. I sådana situationer finns det grunder för Konkurrens- och konsumentverkets framställningsrätt, som underbygger rättsmedlen vid upphandling. En annons om direktupphandling är uppenbart brist-

fällig eller felaktig t.ex. när den gäller en väsentligt annorlunda upphandling än den planerade upphandlingen i form av direktupphandling. En annons är uppenbart bristfällig eller felaktig också när orsakerna till direktupphandling inte på något sätt framgår av annonsen. En annons är dock inte uppenbart bristfällig eller felaktig enbart därför att det kan ifrågasättas om de direktupphandlingskriterier som uppges är tillräckliga. Detta är möjligt genom att grunderna i direktupphandlingsannonsen överklagas i enlighet med rättsmedlen enligt upphandlingslagen.

142 §. *Den upphandlande enhetens, avtalspartens och anbudsgivarens skyldighet att lämna uppgifter.* I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om Konkurrens- och konsumentverkets rätt att få uppgifter för säkerställande av utövandet av den tillsyn som avses i kapitlet. Det är fråga om en bestämmelse om förfarandet vars syfte är att säkerställa tillgången till tillräckliga uppgifter.

Den upphandlande enheten, en aktör som utövar ett bestämmande inflytande över den upphandlande enheten, en avtalspart och en näringsidkare som deltagit i upphandlingsförfarandet har enligt det föreslagna *1 mom.* trots bestämmelserna om sekretess skyldighet att på uppmaning av Konkurrens- och konsumentverket ge verket alla uppgifter och handlingar som behövs för att utreda ett upphandlingsförfarandes lagenlighet. Konkurrens- och konsumentverket bedömer om en handling behövs för att utreda förfarandet. En eventuell upphandlingsannons, anbudsförfrågan, anbud, upphandlingsbeslut, upphandlingskontrakt, protokoll, revisionsdokument, korrespondens och vilka andra handlingar som helst av vilka behövliga omständigheter framgår är exempel på handlingar som kan komma i fråga.

Enligt det föreslagna *2 mom*. ska uppgifterna ges skriftligen om Konkurrens- och konsumentverket kräver det.

Enligt det föreslagna *3 mom*. ska Konkurrens- och konsumentverket kunna förena skyldigheten med vite. Marknadsdomstolen dömer ut vite. Bestämmelser om föreläggande och utdömande av vite finns i viteslagen (1113/1990). Vite säkerställer Konkurrens- och konsumentverkets rätt till information.

143 §. *Utlämnande av uppgifter till andra myndigheter*. I paragrafen föreskrivs det om Konkurrens- och konsumentverkets möjlighet att till en annan myndighet lämna ut de uppgifter och handlingar det fått vid tillsyn enligt 15 kap., om myndigheten för skötseln av en uppgift som föreskrivs för den nödvändigtvis behöver vetskap om en omständighet som annars ska hållas hemlig.

Avsikten är att göra det möjligt att intensifiera samarbetet mellan olika myndigheter. Insatser för att underlätta samarbetet mellan myndigheter och minska den administrativa bördan kan i praktiken behövas t.ex. tillsammans med polisen och andra myndigheter i anslutning till arbetet för att utreda korruption och bekämpa grå ekonomi. Bestämmelsen säkerställer också arbets- och näringsministeriets förutsättningar att i enlighet med den föreslagna 172 § rapportera om tillsynen över offentlig upphandling till Europeiska kommissionen.

144 §. *Rapportering om resultaten av tillsynen*. I paragrafen föreskrivs det om Konkurrens- och konsumentverkets skyldighet att rapportera om resultaten av tillsynen. Konkurrens- och konsumentverket ska årligen utarbeta en rapport om sin verksamhet i anslutning till tillsynen över den föreslagna lagen. Rapporten ska innehålla ett sammandrag av de lagstridiga förfaranden som upptäckts vid tillsynsverksamheten och de förfaranden som är skadliga med tanke på öppenheten eller icke-diskrimineringen, inklusive de vanligaste orsakerna till dem (*1 punkten*), antalet åtgärder som avses i 139 § och deras innehåll (*2 punkten*), antalet beslut om förbud och förbindelser och deras innehåll (*3 punkten*) samt antalet framställningar som avses i 141 § och deras innehåll samt de domstolsavgöranden som meddelats med anledning av framställningar-

na (*4 punkten*). I sammandraget ska det lagstridiga förfarandet och de eventuella orsakerna beskrivas.

Rapporten kommer att vara allmänt tillgänglig på Konkurrens- och konsumentverkets webbsidor och den kan utnyttjas vid utarbetandet av den övervakningsrapport som ska skickas till Europeiska kommissionen. Bestämmelser om offentliggörande av uppgifterna och översändning av uppgifterna till kommissionen finns i artiklarna 83.3 och 85.2 i upphandlingsdirektivet.

16 kap. **Rättsmedel**

145 §. *Vem får söka ändring.* I paragrafen föreskrivs det om vem som har rätt att söka ändring, dvs. parterna. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 85 § i upphandlingslagen. Efter det att paragrafen om parter (321/2010) i den gällande upphandlingslagen trädde i kraft har domstolarna i sin avgörandepraxis ansett bl.a. att frågan om huruvida rätt att söka ändring föreligger i princip bör bedömas utifrån den situation då sökande av ändring blir anhängigt (*HFD:2014:129*). Enligt detta årsboksavgörande av högsta förvaltningsdomstolen kan också en leverantör som inte lämnat in något anbud vid ett anbudsförfarande vara part, om villkoren och kraven i anbudsförfrågan utgör orsaken till att leverantören inte deltagit.

146 §. *Föremålet och begränsningar av ändringssökande*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om föremålet för ändringssökande. Paragrafen motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 86 § i upphandlingslagen. Under den gällande upphandlingslagens tid har frågor som rör föremålet för ändringssökande varit förhållandevis oproblematiska i praktiken. Högsta förvaltningsdomstolen utstakade i sitt årsboksavgörande (*HFD:2014:129*) i enlighet med förarbetena till 86 § i den gällande upphandlingslagen att också ett annat än ett egentligt beslut av en upphandlande enhet, såsom publicering av anbudsförfrågan, kan vara ett avgörande i upphandlingsförfarandet som påverkar anbudsgivarens ställning och som kan ha varit föremål för ändringssökande.

Enligt *2 mom. 1 punkten* i förslaget kan ett beslut eller annat avgörande av en upphandlande enhet som gäller enbart beredningen av ett upphandlingsförfarande inte heller i fortsättningen vara föremål för ändringssökande. I EU-domstolens rättspraxis har användningen av rättsmedel i hög grad ansetts inrikta sig på de olika faserna i upphandlingsförfarandet. I avgörandet i målet *C-26/03, Stadt Halle* konstaterade EU-domstolen bl.a. att det i upphandlingsdirektiven avsedda kravet på att den rättsliga prövningen ska vara effektiv och skyndsam samtidigt innebär att medlemsstaterna inte kan låta möjligheten att ansöka om överprövning bero på om förfarandet formellt har nått ett bestämt stadium. Enligt domen betraktas t.ex. inledandet av konkreta avtalsförhandlingar som en sådan viljeyttring från den upphandlande enhetens sida som ska kunna överprövas. I domen betonades det också att överprövning inte kan riktas mot sådana åtgärder som endast utgör en förstudie inför ett kontrakt eller som är rent förberedande och ryms inom ramen för den upphandlande myndighetens interna överväganden med sikte på en offentlig upphandling.

Till *2 mom.* fogas enligt förslaget nya *2 och 3 punkter*, enligt vilka ett beslut eller avgörande av en upphandlande enhet inte kan föras till marknadsdomstolen med stöd av upphandlingslagen när beslutet eller avgörandet gäller en situation där upphandlingen inte delas upp i delar på det sätt som avses i 75 § 1 mom. eller en situation där enbart det lägsta priset eller de lägsta kostnaderna används som kriterium enligt 93 § för att anbudet anses vara det ekonomiskt mest fördelaktiga. Dessa avgöranden som hänför sig till den upphandlande enhetens ändamålsenlighetsprövning gäller i sista hand innehållet i upphandlingen och inte icke-diskrimineringen eller öppenheten i upphandlingsförfarandet, och en rättslig bedömning av avgöranden lämpar sig inte för det gällande eller för det föreslagna rättsskyddssystemet för offentlig upphandling.

Också enligt skäl 78 i upphandlingsdirektivets ingress bör det stå den upphandlande enheten fritt att självständigt fatta sitt beslut om att inte dela upp kontraktet på de grunder den anser vara relevanta, utan att beslutet underkastas administrativ eller rättslig kontroll.

I den föreslagna 2 § föreskrivs det om lagens ändamål, såsom att effektivisera användningen av allmänna medel, främja innovativ och hållbar upphandling av hög kvalitet, ordna upphandlingsverksamheten på ett ekonomiskt och systematiskt sätt samt genomföra upphandlingen i form av ändamålsenliga helheter. I det praktiska upphandlingsförfarandet kan en upphandlande enhet inte träffa avgöranden som gäller upphandlingslagens ändamål, eftersom bestämmelserna om lagens ändamål inte ställer upp några direkta skyldigheter för den upphandlande enheten visavi förfarandet. De bestämmelser med karaktär av rekommendationer, t.ex. när det gäller att ordna upphandlingsverksamheten, som finns i den föreslagna 2 § är inte heller direkt förpliktande för de upphandlande enheterna. Det föreslås dock inte något explicit besvärsförbud som gäller detta.

I den föreslagna 107 § föreslås det bestämmelser som gäller innehållet i upphandlingen, beaktande av behoven hos klienterna och patienterna samt efterlevnaden av den materiella lagstiftningen om social- och hälsovård. En upphandlande enhets avgöranden eller beslut som gäller dessa kan dock föras till marknadsdomstolen till den del efterlevnaden av lagstiftningen i fråga eller andra krav på innehållet ska behandlas som t.ex. prejudiciella frågor vid utredning av icke-diskriminering och öppenhet i upphandlingsförfarandet. Frågor som uteslutande gäller beaktande av klienternas och patienternas särskilda behov och hörande av klienterna och patienterna samt beaktande av den relevanta materiella lagstiftningen och som inte har beröringspunkter med frågeställningen om upphandlingsförfarandet är förenligt med upphandlingslagen kommer dock att behandlas enligt rättsskyddssystemet för respektive materiellrättsliga författning. Exempelvis enligt 50 § i socialvårdslagen får på det sätt som föreskrivs i förvaltningslagen omprövning av beslut som gäller socialvården samt beslut som tryggar vård och omsorg begäras hos det organ som svarar för den kommunala socialvården. Ett beslut som meddelats av det organ som ansvarar för den kommunala socialvården med anledning av begäran om omprövning får i sin tur med stöd av 51 § i socialvårdslagen överklagas genom besvär hos förvaltningsdomstolen på det sätt som anges i förvaltningsprocesslagen.

Enligt det föreslagna *3 mom*. krävs besvärstillstånd också för besvär över ett beslut eller annat avgörande av den upphandlande enheten som gäller tillträde till ett dynamiskt inköpssystem. Utifrån bestämmelserna om dynamiska inköpssystem kan en leverantör som inte tagits med i systemet dock fortlöpande göra nya anbudsansökningar. I grundlagsutskottets utlåtandepraxis har rätten att söka ändring i ett beslut av en myndighet granskats som en rätt som tryggas i 21 § 1 mom. i grundlagen. Enligt utlåtandepraxis som ska anses hävdvunnen förutsätter 21 § 1 mom. i grundlagen att sökande av ändring tryggas i ett sådant ärende där en myndighets beslut eller annat ställningstagande gäller någons rättighet eller skyldighet som på något sätt har definierats exakt i lagstiftningen.

Grundlagsutskottet har i sin tolkningspraxis ansett att 21 § 2 mom. i grundlagen inte ska hindra att det föreskrivs om smärre undantag också från rätten att söka ändring eller rätten att få ett motiverat beslut, så länge undantagen inte påverkar rättens ställning som huvudregel eller i enskilda fall äventyrar individens rättssäkerhet (bl.a. RP 309/1993 rd, GrUU 4/2010 rd). Utskottet har i sitt utlåtande GrUU 2/2009 rd om regeringens proposition med förslag till lag om gottgörelse för dröjsmål vid rättegång och till vissa lagar som har samband med den (RP 233/2008 rd) betonat bl.a. att man vid bedömningen av om begränsningen i rätten att söka ändring är ringa kan fästa uppmärksamhet vid om en part kan föra ansökan till domstolen för ny bedömning. Enligt den föreslagna begränsningen i rätten att söka ändring kan en part på motsvarande sätt alltid lämna in en ny anbudsansökan till den upphandlande enheten. Mark-

nadsdomstolen ska dock kunna bevilja behandlingstillstånd, om en viss leverantör upprepade gånger har vägrats tillträde till det dynamiska inköpssystemet.

147 §. *Tid för ändringssökande*. I paragrafen föreskrivs det om tidsfristerna för besvär som anförs hos marknadsdomstolen med stöd av upphandlingslagen. Paragrafen motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 87 § i upphandlingslagen. Den föreslagna bestämmelsen i 4 mom. är ny, och enligt momentet gäller att när den upphandlande enheten har sänt en direktupphandlingsannons om nationell upphandling enligt 131 § 2 mom. eller en annons om ändring av avtal enligt 58 § 1 mom. 9 punkten för publicering i Europeiska unionens officiella tidning ska besvär anföras inom 14 dagar också efter det att en sådan annons har publicerats.

148 §. *Underrättelse om ändringssökandet till den upphandlande enheten samt förteckning över upphandlingsärenden*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om underrättelse om ändringssökandet samt om den uppdaterade förteckning som marknadsdomstolen ska föra och publicera över upphandlingsärenden som har inletts vid marknadsdomstolen. Paragrafen motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 88 § i upphandlingslagen.

Till *1 mom.* fogas dock enligt förslaget en bestämmelse enligt vilken Konkurrens- och konsumentverket skriftligen ska underrätta den upphandlande enheten om att en framställning om en påföljd enligt 159 § förs till marknadsdomstolen. Den upphandlande enheten informeras då på tillbörligt sätt om att domstolen börjar behandla dess upphandlingsärende. Enligt det föreslagna *2 mom.* ska Konkurrens- och konsumentverket lämna den upphandlande enheten den underrättelse som avses i 1 mom. senast då Konkurrens- och konsumentverkets framställning lämnas in till marknadsdomstolen.

149 §. *Den upphandlande enheten som motpart samt ersättning för rättegångskostnader*. I paragrafen föreskrivs det om den upphandlande enhetens ställning som motpart samt om ersättning för rättegångskostnader i upphandlingsärenden. Paragrafen motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 89 § i upphandlingslagen. I det föreslagna 1 mom. preciseras att den upphandlande enheten också anses vara motpart till Konkurrens- och konsumentverket när verket har gjort en påföljdsframställning till marknadsdomstolen.

150 §. *Hur ändringssökande påverkar ingående av ett upphandlingskontrakt*. I paragrafen föreskrivs det om hur sökande av ändring påverkar ingåendet av upphandlingskontrakt. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 90 § i upphandlingslagen. Eftersom den väntetid som föreskrivs i 129 § inte ska tillämpas på beslut som gäller tillträde till ett dynamiskt inköpssystem och eftersom inget kontrakt ingås när sådana system inrättas ska paragrafen inte tillämpas på ett sådant beslut av den upphandlande enheten som gäller tillträde till ett dynamiskt inköpssystem.

151 §. *Marknadsdomstolens temporära beslut*. I paragrafen föreskrivs det om temporära beslut som står till förfogande för marknadsdomstolen. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 91 § i upphandlingslagen. Vid prövning enligt det föreslagna *2 mom.* ska hänsyn tas till rättigheterna och ställningen dels för ändringssökanden och den upphandlande enheten, dels för vinnaren enligt det upphandlingsbeslut som är föremål för ändringssökande och upphandlingens slutanvändare, såsom medborgarna.

152 §. *Den upphandlande enhetens temporära förbindelse*. I paragrafen föreskrivs det om den upphandlande enhetens möjlighet att ge marknadsdomstolen en skriftlig förbindelse om att inte verkställa upphandlingsbeslutet så länge som ärendet är anhängigt i marknadsdomstolen. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 92 § i upphandlingslagen.

153 §. *Temporär organisering av upphandling*. I paragrafen föreskrivs det om den upphandlande enhetens möjlighet att organisera upphandlingen temporärt, om upphandlingen på grund av sin art inte kan skjutas upp för den tid som ärendet behandlas i marknadsdomstolen. Paragrafen motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 93 § i upphandlingslagen.

Det föreslås att *1 mom.* ändras även så att den grupp med vilken en temporär organisering kan genomföras inte begränsas. Inom praxis för tillämpningen av den gällande upphandlingslagen har det förekommit situationer där andra leverantörer som deltagit i anbudsförfarandet eller en avtalspart i det föregående upphandlingskontraktet inte har kunnat bli part i ett temporärt kontrakt t.ex. på grund av att en uteslutningsgrund som anges i upphandlingslagen gäller för leverantörerna. Den upphandlande enheten bör då ha rätt att välja också någon annan leverantör för det temporära arrangemanget.

154 §. *Påföljder som bestäms av marknadsdomstolen*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om påföljder som marknadsdomstolen bestämmer i upphandlingsärenden. Paragrafen motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 94 § i upphandlingslagen.

Det föreslås att paragrafen ändras från gällande lydelse i 94 § 3 mom. i upphandlingslagen så att ogiltighetspåföljd, påföljdsavgift och förkortning av kontraktsperioden ska användas även vid upphandling av social- och hälsovårdstjänster och andra särskilda tjänster enligt bilaga E samt vid konkurrensutsättningsförfaranden för offentliga koncessioner när deras uppskattade värde överstiger det tröskelvärde som avses i 25 §. I momentet föreslås inte heller sådana hänvisningar enligt gällande lydelse i 94 § 3 mom. till tjänsteupphandlingar enligt bilaga B med anledning av slopandet av den bilagan. När det gäller koncessioner och upphandling av social- och hälsovårdstjänster enligt bilaga E grundar sig ändringen på artikel 46 i koncessionsdirektivet, där rättsmedelsdirektivet och rättsskyddsdirektivet om upphandling har ändrats till denna del.

Det föreslås att ett nytt *4 mom.* fogas till paragrafen. Enligt momentet kan marknadsdomstolen bestämma en påföljd enligt 1 mom. endast om den upphandlande enheten har förfarit i strid med bestämmelserna och förfarandet har påverkat upphandlingsförfarandets resultat eller en parts ställning vid upphandlingsförfarandet. När marknadsdomstolen bestämmer en påföljd ska den beakta i vilken grad procedurfelet har påverkat möjligheterna att effektivt göra parternas rättsskydd gällande. Ett fel av den upphandlande enheten som inte påverkar upphandlingsförfarandets resultat kan således inte medföra att en påföljd bestäms. Det är meningen att bestämmelsen ska minska antalet situationer där det för en upphandlande enhet bestäms en påföljd enligt upphandlingslagen på grund av små tekniska fel som inte har någon klart diskriminerande inverkan för de leverantörer som deltar i anbudsförfarandet. Sådana situationer förekommer t.ex. när den upphandlande enheten alltför generellt har motiverat de inbördes poängskillnaderna mellan inkomna anbud. Förslaget innebär att man i sådana fall kommer att anse att de i och för sig lagstridiga felen i upphandlingsförfarandet är av sådan karaktär att det med tanke på smidigheten i förfarandet och upphandlingens framskridande inte bestäms någon påföljd.

155 §. *Gottgörelse*. I paragrafen föreskrivs det närmare om den gottgörelse som avses i 154 § 1 mom. 4 punkten. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 95 § i upphandlingslagen.

156 §. *Ogiltighetspåföljd*. I paragrafen föreskrivs det närmare om den ogiltighetspåföljd som avses i 154 § 1 mom. 5 punkten. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 96 § i upphandlingslagen.

157 §. *När ogiltighetspåföljd inte bestäms*. I paragrafen föreskrivs det om marknadsdomstolens möjlighet att avstå från att döma ut en ogiltighetspåföljd av tvingande hänsyn till det all-

männa intresset. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 97 § i upphandlingslagen. Under giltighetstiden för bestämmelserna om ogiltighetspåföljd har marknadsdomstolen i sin avgörandepraxis som tvingande hänsyn till det allmänna intresset betraktat t.ex. den betydande olägenhet som ogiltighetspåföljden medför för dem som är beroende av de tjänster som är föremål för upphandling, såsom elever som anlitar skolskjuts (*MD 212–213/13 och MD 200/13*).

158 §. *Påföljdsavgift och förkortning av kontraktsperioden*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det närmare om den påföljdsavgift och förkortning av kontraktsperioden som avses i 154 § 1 mom. 6 och 7 punkten. Paragrafen motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 98 § i upphandlingslagen, men i enlighet med artikel 46 i koncessionsdirektivet föreskrivs det inte längre på det sätt som avses i 98 § 3 mom. i den gällande upphandlingslagen om påföljdsavgift och förkortning av kontraktsperioden vid upphandling som gäller social- och hälsovårdstjänster eller andra särskilda tjänster. För dessa tjänsteupphandlingar gäller således samma påföljdsbestämmelser som för annan tjänsteupphandling som överstiger EU-tröskelvärdet.

Inom den rättspraxis som uppkommit efter ikraftträdandet av bestämmelserna om påföljdsavgift och förkortning av kontraktsperioden har dessa påföljder utnyttjats effektivt. Inom marknadsdomstolens avgörandepraxis har påföljdsavgift och förkortning av kontraktsperioden använts bl.a. i situationer där en ogiltighetspåföljd inte har kunnat bestämmas av tvingande hänsyn till det allmänna intresset (*MD 189/14, MD 212–213/13 och MD 200/13*). En påföljdsavgift har bestämts också i situationer där kontraktsprestationerna enligt den upphandling som är föremål för ändringssökande redan har fullgjorts när domstolen meddelar sitt avgörande (*MD 205/13)*.

159 §. *Bestämmande av påföljder på framställning av Konkurrens- och konsumentverket*. I paragrafen föreskrivs det om påföljder som marknadsdomstolen får bestämma på framställning av Konkurrens- och konsumentverket. Enligt den föreslagna 141 § får Konkurrens- och konsumentverket vid lagstridig direktupphandling göra en framställning om att en ogiltighetspåföljd och en påföljdsavgift ska bestämmas för den upphandlande enheten samt om att kontraktsperioden ska förkortas om den upphandlande enheten har genomfört direktupphandling utan en lagstadgad grund. Vid olaglig direktupphandling där upphandlingskontraktet redan har ingåtts när framställningen blir anhängig i marknadsdomstolen får marknadsdomstolen enligt det föreslagna *1 mom*. på framställning av Konkurrens- och konsumentverket för den upphandlande enheten bestämma en ogiltighetspåföljd enligt 156 § (*1 punkten*), en påföljdsavgift enligt 158 § (*2 punkten*) och bestämma att kontraktsperioden ska förkortas (*3 punkten*). Efter att ha ogiltigförklarat kontraktet får marknadsdomstolen också upphäva det upphandlingsbeslut som lett till direktupphandling (*4 punkten*). Påföljderna enligt paragrafen kommer att användas endast i fråga om upphandling över EU-tröskelvärdena samt i fråga om tjänsteupphandling och koncession enligt bilaga E över de nationella tröskelvärdena. Vid direktupphandling under EU-tröskelvärdena och vid annan direktupphandling över de nationella tröskelvärdena ska Konkurrens- och konsumentverket inte kunna göra en framställning till marknadsdomstolen och ska marknadsdomstolen inte kunna döma ut dessa påföljder.

Enligt det föreslagna *2 mom*. ska på bestämmande av en ogiltighetspåföljd enligt 1 mom. tilllämpas vad som i 156 § 4 mom. föreskrivs om riktande av påföljden. Enligt det föreslagna 2 mom. kan marknadsdomstolen avstå från att döma ut en ogiltighetspåföljd på de grunder som anges i den föreslagna 157 §. I detta fall kan marknadsdomstolen i stället för att döma ut en ogiltighetspåföljd bestämma att den upphandlande enheten ska betala en påföljdsavgift samt dessutom eller i stället förkorta kontraktsperioden för upphandlingskontraktet så att den löper ut efter en tid som bestäms av marknadsdomstolen. Till denna del motsvarar bestämmelserna marknadsdomstolens påföljdsregler med anledning av besvär. På bestämmande av påföljdsavgiften och förkortning av kontraktsperioden tillämpas vad som i 158 § 3 mom. föreskrivs om de faktorer som ska beaktas när en påföljd döms ut. På bestämmande av påföljder i tillsyns-

ärenden tillämpas dessutom vad som i 160 § föreskrivs om riktande och samverkan av påföljder.

160 §. *Riktande och samverkan av påföljder*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om riktande och samverkan av de påföljder som står till förfogande för marknadsdomstolen. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 99 § i upphandlingslagen. I den föreslagna 21 § föreskrivs i enlighet med artikel 38 i det nya upphandlingsdirektivet om tillfällig gemensam upphandling och om parternas ansvar vid genomförandet av sådana upphandlingar. Enligt den paragrafen beror ansvaret på bl.a. om upphandlingen i sin helhet eller delar av den genomförs för alla upphandlande enheters räkning och i deras namn. I händelse av sådana situationer där parterna inte trots 21 § har avtalat om ansvar och representation är det fortfarande motiverat med bestämmelser om hur domstolen kan rikta påföljderna.

161 §. *Vite*. I paragrafen föreskrivs det om marknadsdomstolens möjlighet att förena förbud eller ålägganden enligt upphandlingslagen med vite. Bestämmelser om föreläggande och utdömande av vite finns i viteslagen. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 100 § i upphandlingslagen.

162 §. *Delgivning av marknadsdomstolens beslut*. I paragrafen föreskrivs det om delgivning av marknadsdomstolens beslut. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 101 § i upphandlingslagen.

163 §. *Förbud mot att söka ändring som grundar sig på en besvärsgrund*. I paragrafen föreskrivs det om förbud mot att söka ändring i ett ärende som hör till marknadsdomstolens behörighet. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 102 § i upphandlingslagen. Besvärsgrundernas ställning vid tillämpningen av förbudet mot att söka ändring har betonats inom praxis för tilllämpningen av den gällande upphandlingslagen. Om ändringssökanden åberopar att en offentlig upphandling strider mot någon annan lag än upphandlingslagen, får upphandlingsbeslutet överklagas med stöd av kommunallagen och förvaltningsprocesslagen. En sådan situation föreligger t.ex. när ändringssökanden genom kommunalbesvär åberopar jäv enligt 97 § i kommunallagen eller tillgång till socialvård och dess tillgänglighet enligt 33 § i socialvårdslagen vid offentlig upphandling.

164 §. *Sökande av ändring i Konkurrens- och konsumentverkets beslut*. I paragrafen föreskrivs det om sökande av ändring i Konkurrens- och konsumentverkets beslut.

Enligt den föreslagna 140 § får Konkurrens- och konsumentverket vid lagstridig direktupphandling förbjuda att ett upphandlingsbeslut verkställs och att ett upphandlingskontrakt ingås. Enligt paragrafen får parterna i ett sådant beslut om förbud, dvs. den upphandlande enheten och den upphandlande enhetens avtalspart, söka ändring i Konkurrens- och konsumentverkets beslut om förbud hos marknadsdomstolen i enlighet med förvaltningsprocesslagen.

Enligt den föreslagna 164 § ska andra avgöranden med anledning av en begäran om att åtgärder ska vidtas inte få överklagas genom besvär, eftersom anmärkning, uppmärksamgörande, beslut att inte vidta åtgärder och framställning till marknadsdomstolen inte handlar om ett avgörande som gäller rättigheter, fördelar eller skyldigheter.

165 §. *Sökande av ändring i marknadsdomstolens beslut*. I paragrafen föreskrivs det om sökande av ändring i marknadsdomstolens beslut. Det föreslagna *1 mom*. skiljer sig från 103 § 1 mom. i den gällande upphandlingslagen på så vis att det ska krävas besvärstillstånd för fortsatta besvär hos högsta förvaltningsdomstolen. Med anledning av skyndsamhetssynpunkterna i anslutning till upphandlingsärenden samt tryggandet av rättsskyddet för den anbudsgivare som vunnit det anbudsförfarande som är föremål för ändringssökande föreslås det att det ska krä-

vas besvärstillstånd för besvär över marknadsdomstolens beslut. I ärenden av detta slag baserar sig besvärstillståndsgrunderna på 13 § 2 mom. i förvaltningsprocesslagen.

Enligt det föreslagna *2 mom.* ska ett sådant temporärt beslut av marknadsdomstolen som avses i 151 § 1 mom. inte få överklagas genom besvär hos högsta förvaltningsdomstolen.

Syftet med förbudet mot att anföra besvär över temporära beslut är att påskynda marknadsdomstolens behandling genom att hindra att samma ärenden överklagas interimistiskt under den tid behandlingen av ärendet pågår. Eftersom man i samband med avgörandet av förutsättningarna för att förbjuda, avbryta eller tillåta verkställighet ännu inte kan avgöra om besvären har förutsättningar att bli godkända, är utgångspunkten den att sökande av ändring i ett separat beslut om verkställighet sällan utfaller på önskat sätt. Om besvären godkänns är orsaken i allmänhet den att det i ärendet eller förhållandena har skett någon sådan förändring på grund av vilken förutsättningarna för verkställighet måste omprövas efter marknadsdomstolens beslut. Med tanke på en effektiv behandling av ärendet ska en sådan prövning dock verkställas vid den domstol där ärendet är anhängigt, och inte genom separat sökande av ändring hos fullföljdsdomstolen. Således föreslås det att det i momentet för tydlighetens skull samtidigt föreskrivs att ett ärende om förbud mot, avbrytande av eller tillåtande av verkställighet trots marknadsdomstolens tidigare avgörande kan tas upp till ny behandling, om grunderna för det tidigare beslutet har ändrats. Till dessa delar ansluter sig regleringen samtidigt till den författningsrättsliga tolkningstraditionen enligt vilken avslagsbeslut inte har negativ rättskraftsverkan.

166 §. *Sökande av ändring i upphandlingsbeslut av myndigheter inom kyrkan*. I paragrafen föreskrivs det om sökande av ändring i upphandlingsbeslut av myndigheter inom kyrkan. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 104 § i upphandlingslagen.

167 §. *Kompletterande bestämmelser*. I paragrafen föreskrivs det om tillämpning av förvaltningsprocesslagen och lagen om rättegång i marknadsdomstolen på besvär. Paragrafen motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 105 § i upphandlingslagen. Enligt förslaget ändras dock 1 mom. så att förvaltningsprocesslagen utöver upphandlingslagen ska tillämpas också på Konkurrens- och konsumentverkets framställning om bestämmande av påföljder enligt den föreslagna lagen. Bestämmelserna i 12 kap. i förvaltningsprocesslagen gäller förvaltningstvistemål och andra förvaltningsprocessärenden. Enligt 72 § i det kapitlet anhängiggörs andra förvaltningsprocessärenden än besvär, extraordinärt ändringssökande eller förvaltningstvistemål genom att en handling om anhängiggörande tillställs den myndighet som är behörig att avgöra ärendet. I fråga om förfarandet i ett mål eller ärende enligt 12 kap. gäller enligt 73 § i det kapitlet i övrigt i tillämpliga delar vad förvaltningsprocesslagen föreskriver om besvär. På Konkurrens- och konsumentverkets framställning tillämpas således förvaltningsprocesslagens bestämmelser om besvär i tillämpliga delar.

168 §. *Verkställighet av beslut*. I paragrafen föreskrivs det om verkställigheten av marknadsdomstolens beslut. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 106 § i upphandlingslagen.

Enligt det föreslagna *1 mom.* ska marknadsdomstolens beslut iakttas trots besvär, om inte högsta förvaltningsdomstolen bestämmer något annat. Marknadsdomstolens beslut om bestämmande av en påföljd som avses i 154 § 1 mom. 4–7 punkten ska dock få verkställas endast med stöd av ett lagakraftvunnet beslut. Det föreslagna momentet tillämpas på upphandlingsbeslut i stället för 31 § i förvaltningsprocesslagen.

Upphandlingslagen innehåller inte några särskilda bestämmelser om högsta förvaltningsdomstolens eller parternas möjligheter att påverka verkställigheten av marknadsdomstolens beslut eller verkställigheten av upphandlingen. På ärendet tillämpas därför den allmänna bestämmel-

se som finns i 32 § 2 mom. i förvaltningsprocesslagen, nämligen att när besvär har anförts kan besvärsmyndigheten förbjuda att beslutet verkställs eller bestämma att verkställigheten ska avbrytas eller föreskriva något annat som gäller verkställigheten.

Högsta förvaltningsdomstolens uppskovsbeslut *HFD 16.2.2015 liggare 410* handlade om en situation där marknadsdomstolen hade upphävt en upphandlande enhets upphandlingsbeslut. Den upphandlande enheten överklagade marknadsdomstolens avgörande hos högsta förvaltningsdomstolen och konstaterade i sin besvärsskrift att den också under tiden för behandlingen i högsta förvaltningsdomstolen fortsätter med den temporära organisering av upphandlingen som avses i 93 § och som den hade genomfört under behandlingen i marknadsdomstolen. I avgörandet ansågs staden ha begärt att den tillåts fortsätta organisera upphandlingen temporärt också under behandlingen i högsta förvaltningsdomstolen utan att under denna tid behöva vidta åtgärder med anledning av marknadsdomstolens beslut. För en fortsatt temporär organisering av upphandlingen under tiden för behandlingen i högsta förvaltningsdomstolen utan att den upphandlande enheten samtidigt vidtar åtgärder med anledning av marknadsdomstolens beslut förutsätts det enligt avgörandet ett sådant förordnande om verkställighet från högsta förvaltningsdomstolen som tillåter detta.

Enligt det föreslagna *2 mom*. ska Rättsregistercentralen se till att beslutet om påföljdsavgift verkställs. Rättsregistercentralen ska underrättas om marknadsdomstolens och högsta förvaltningsdomstolens beslut om att påföra en påföljdsavgift.

169 §. *Skadestånd*. I paragrafen föreskrivs det om skadeståndsansvar på basis av förfarande i strid med upphandlingslagen. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 107 § i upphandlingslagen, bortsett från bestämmelserna om orsakssambandet visavi skadan.

Rätt till skadestånd har enligt det föreslagna *1 mom.* en sådan anbudssökande eller anbudsgivare eller leverantör som orsakats skada genom ett förfarande som strider mot upphandlingslagstiftningen eller föreskrifter eller bestämmelser som utfärdats med stöd av den eller genom ett förfarande som strider mot Europeiska unionens lagstiftning eller Världshandelsorganisationens avtal om offentlig upphandling.

Med skada avses alla slags förluster, inte enbart kostnaderna för deltagande i ett upphandlingsförfarande. En skada som ger rätt till ersättning kan uppkomma för anbudssökanden eller anbudsgivaren som kostnader för deltagande i anbudsförfarandet och i form av utebliven vinst.

Bestämmelserna om skadestånd i den föreslagna upphandlingslagen ska alltjämt till övervägande del gälla sådana fall där det är fråga om någonting annat än ersättningsansvar mellan den upphandlande enheten och den avtalspart som valts. Vid avtalsbrott av detta slag som hänför sig till innehållet och villkoren i ett kontrakt som redan ingåtts tillämpas alltjämt bestämmelserna i avtalet mellan parterna samt allmänna skadeståndsregler som gäller avtalsbaserat ansvar. Upphandlingslagens skadeståndsbestämmelser kan dock bli tillämpliga också när marknadsdomstolen med stöd av upphandlingslagen har bestämt att ett tilldelat upphandlingskontrakt är ogiltigt på grund av den upphandlande enhetens lagstridiga förfarande, om villkoren för tillämpning av bestämmelserna i övrigt är uppfyllda. Den upphandlande enhetens avtalspart ska då ha rätt till ersättning med stöd av upphandlingslagen, om parten visar att den skulle ha haft en realistisk möjlighet att tilldelas kontraktet också om förfarandet hade varit felfritt. I praktiken kan det vara svårt att påvisa ett sådant orsakssamband. En upphandlande enhet kan dock också ansvara för skadan till följd av ett ogiltigt kontrakt även med stöd av andra än upphandlingslagens skadeståndsbestämmelser. Upphandlingslagen tar dock inte ställning till tillämpningen av andra eventuella ansvarsgrunder när det gäller skador som orsakats vid offentlig upphandling.

I det föreslagna *2 mom.* föreskrivs det om ledande i bevis av orsakssambandet för skadeståndet. I den gällande upphandlingslagen gäller bestämmelsen endast kostnader som uppkommit på grund av upphandlingsförfarandet, men enligt förslaget utsträcks den till att omfatta även andra kostnader, t.ex. utebliven vinst. För utdömande av skadestånd är det enligt förslaget således tillräckligt att anbudssökanden, anbudsgivaren eller leverantören leder ett oriktigt förfarande i bevis och leder i bevis att anbudssökanden, anbudsgivaren eller leverantören, om förfarandet hade varit felfritt, skulle ha haft en realistisk möjlighet att erhålla kontraktet. I avgörandet *HD 2015:11* ansåg högsta domstolen att påvisande av en realistisk möjlighet att vinna innebär en beaktansvärd sannolikhet att vinna anbudsförfarandet. Det är således inte fråga om att den som söker skadestånd måste bevisa att sökanden säkert eller uppenbart skulle ha vunnit anbudsförfarandet. Det är dock inte heller tillräckligt att sökanden endast eventuellt eller bara sannolikt skulle ha vunnit.

Enligt det föreslagna *3 mom.* är den tingsrätt som avses i 10 kap. i rättegångsbalken behörig domstol i skadeståndsärenden.

17 kap. Särskilda bestämmelser

170 §. *Bevaring av upphandlingskontrakt*. I paragrafen föreskrivs det om skyldighet att bevara upphandlingskontrakt som gäller varuupphandling eller tjänsteupphandling till ett värde som överstiger 1 000 000 euro och byggentreprenader till ett värde som överstiger 10 000 000 euro. Paragrafen är ny och grundar sig på artikel 83.6 i upphandlingsdirektivet. Tillgång till handlingarna ska beviljas enligt vad som föreskrivs någon annanstans i lagstiftningen.

171 §. *Rätt att få uppgifter*. Enligt förslaget ska det i lagen tas in en bestämmelse enligt vilken de upphandlande enheter som avses i 5 § 1 mom. 1–4 punkten trots sekretessbestämmelserna ska ha rätt att av myndigheter och dem som sköter offentliga uppdrag få sådana uppgifter om de företag och organisationer som avses i 3 § i företags- och organisationslagen (244/2001) som är nödvändiga för att utreda förekomsten av sådana av prövning beroende uteslutningsgrunder som avses i 81 § 1 mom. Av prövning beroende grunder för uteslutning är enligt det föreslagna 81 § 1 mom. t.ex. en allvarlig förseelse i yrkesverksamheten, anbudsgivarens insolvens samt försummelse av skyldigheter enligt miljö-, social- och arbetslagstiftningen. Registrerings-, anmälnings- eller betalningsförsummelser i anslutning till lagstadgade skyldigheter, såsom skatter och socialförsäkring, kan utgöra av prövning beroende grunder för uteslutning. Avsaknad av arbetsgivares pensionsförsäkring, arbetslöshetsförsäkring eller olycksfallsförsäkring, beskattningsrelaterade försummelser vid registrering, deklaration eller betalning, beskattning enligt uppskattning eller skatteskuld utan någon giltig betalningsplan är exempel på tänkbara av prövning beroende grunder för uteslutning. Den föreslagna bestämmelsen innebär att de upphandlade enheterna får möjlighet att i större omfattning än för närvarande utreda om anbudssökande och anbudsgivare fullgör lagstadgade skyldigheter samt om andra brott mot bestämmelserna eller försummelser eventuellt gäller dem. Enligt paragrafen ska uppgifterna också kunna lämnas via en teknisk anslutning och utan samtycke av den vars intressen sekretessen är avsedd att skydda.

Det är meningen att bestämmelsen ska minska den administrativa bördan både för de anbudsgivare som deltar i upphandling och för de upphandlande enheterna då de nödvändiga myndighetsutredningar som behövs vid offentlig upphandling utan besvär och utan kostnader är direkt tillgängliga för de upphandlande enheterna. Företagen besparas då besväret att skaffa dem och sända dem till den upphandlande enheten. Ett allt effektivare utbyte av information främjar dessutom bekämpningen av grå ekonomi, eftersom de upphandlande enheterna får alltmer omfattande vetskap om eventuella missbruk och försummelser som underminerar anbudssökandenas och anbudsgivarnas tillförlitlighet. Bestämmelsen möjliggör även förmedling av uppgifter i maskinläsbar form, vilket också minskar det administrativa arbetet.

Bestämmelsen berättigar inte de upphandlande enheterna att få uppgifter ur straffregistret eller bötesregistret, eftersom det måste föreskrivas särskilt om uppgifter som ges ur dem. Enligt de föreslagna bestämmelserna i 88 § 4 mom. i upphandlingslagen och 6 b § i straffregisterlagen ska det vara möjligt för anbudsgivare som deltar i anbudsförfarandet att under vissa förutsättningar få ett straffregisterutdrag om personer i dess ledning eller dess tillsynspersoner och vidarebefordra utdraget till den upphandlande enheten för utredning av sådana obligatoriska grunder för uteslutning som avses i 80 § i upphandlingslagen.

Enligt den föreslagna paragrafen ska de upphandlande enheter som avses i 5 § 1 mom. 1–4 punkten, dvs. även andra än upphandlande myndigheter, kunna få de aktuella uppgifterna till den del de är nödvändiga för att utreda uteslutningsgrunder. De bestämmelser om tillämpning av reglerna om handlingars offentlighet som föreslås i 138 § förpliktar också andra än upphandlande myndigheter att följa vad som i offentlighetslagen föreskrivs om en parts rätt att ta del av en handling, när en handling blir offentlig samt behandling och avgörande av ett ärende som gäller rätt att få ta del av en handling. Följaktligen ska även aktiebolag eller föreningar som är upphandlande enheter iaktta offentlighetslagens bestämmelser om skyldighet att iaktta sekretess när de behandlar sekretessbelagda uppgifter och har sådana i sin besittning. De upphandlande enheter som avses i 5 § 1 mom. 5 punkten i den föreslagna lagen och som får 50 procent i understöd för upphandlingen faller dock utanför den föreslagna bestämmelsen, eftersom det är svårt för Enheten för utredning av grå ekonomi, som ger fullgöranderapporter om fullgörande av skyldigheter, att enligt en snabb tidtabell utreda om den enskilda enhet som begär utredning är en i 5 § 1 mom. 5 punkten avsedd upphandlande enhet eller en annan sammanslutning.

Samtidigt föreslås det att 6 § i lagen om Enheten för utredning av grå ekonomi (1207/2010) ändras så att fullgöranderapporter kan utarbetas för upphandlande enheter som avses i denna paragraf. Genom fullgöranderapporten kan de upphandlande enheterna få i denna paragraf avsedda uppgifter om fullgörandet av lagstadgade skyldigheter på elektronisk väg, enkelt och utan kostnader.

172 §. *Övervakningsrapport som ska lämnas till kommissionen och informationsutbyte mellan medlemsstaterna.* I paragrafen föreskrivs det om den övervakningsrapport som direktivet förpliktar till att upprätta. Bestämmelserna baserar sig på artiklarna 83.3 och 85.2 i direktivet.

Enligt *1 mom*. ska arbets- och näringsministeriet vara skyldigt att sända en övervakningsrapport till kommissionen. Övervakningsrapporten ska sändas till kommissionen vart tredje år. Med stöd av det föreslagna 2 mom. får ministeriet vid behov begära uppgifter av upphandlande enheter och andra myndigheter. Den allmänna annonseringskanalen för offentlig upphandling och de statistikföringsverktyg som den innehåller kvarstår som centrala verktyg för rapporten och statistikföringen av offentlig upphandling. Exempelvis när det gäller att effektivisera utredningen av beaktandet av innovationer kommer man i annonseringssystemet att noggrannare än för närvarande ge akt på i hur många annonserade upphandlingar innovationsaspekter har beaktats på ett eller annat sätt.

Enligt den föreslagna paragrafen ansvarar arbets- och näringsministeriet också för att uppgifter om sådana nationella bestämmelser, standarder, beslut, certifikat och liknande som det hänvisas till i olika bestämmelser i den föreslagna lagen överlämnas till myndigheter i andra medlemsstater. Paragrafen grundar sig på artikel 86 i upphandlingsdirektivet. Enligt den artikeln ska medlemsstaterna ge varandra ömsesidigt bistånd och vidta åtgärder för ett effektivt samarbete med varandra för att säkerställa informationsutbytet i de frågor som avses i artiklarna 42–44, 57, 59, 60, 62, 64 och 69. Vid informationsutbytet säkerställs att upplysningarna behandlas konfidentiellt och med iakttagande av datasekretess i enlighet med bl.a. statsrådets förordning om informationssäkerheten inom statsförvaltningen (681/2010). Exempelvis in-

formationssystemet för den inre marknaden (IMI), som införs inom offentlig upphandling, kan utnyttjas i samband med informationsutbyte.

Enligt det föreslagna *2 mom*. ska upphandlande enheter och andra myndigheter på begäran till arbets- och näringsministeriet lämna de uppgifter som behövs för utarbetande av en övervakningsrapport och för statistikföring samt informationsutbyte.

173 §. *Ikraftträdande*. Paragrafen föreslås innehålla bestämmelser om ikraftträdandet av lagen. Den gällande upphandlingsförordningen upphävs när den gällande lagen upphävs. Enligt artikel 90.3 i direktivet ska det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet först efter en övergångsperiod upprättas elektroniskt utifrån ett standardformulär som fastställs genom Europeiska kommissionens förordning om standardformulär. Utifrån det föreslagna 1 mom. ska den övergångsperiod som direktivet tillåter tillämpas på det som föreskrivs i 87 § 3 mom.

Den gällande upphandlingslagen, som benämns den gamla upphandlingslagen, och lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem upphävs med stöd av det föreslagna 2 mom.

Det som i 15 kap. föreskrivs om tillsyn och det som i 148 § 1 och 2 mom., 149 § 1 mom. samt 159, 164 och 167 § föreskrivs Konkurrens- och konsumentverket samt dess beslut och framställningar ska enligt det föreslagna *3 mom.* tillämpas först den 1 januari 2017. Konkurrens- och konsumentverket får dock vidta förberedande åtgärder redan när lagen träder i kraft.

I det föreslagna *4 mom.* föreskrivs det att om det någon annanstans i lagstiftningen hänvisas till den gamla upphandlingslagen ska den föreslagna lagen tillämpas i dess ställe.

174 §. *Övergångsbestämmelser*. Paragrafen innehåller bestämmelser om tillämpning av tidigare bestämmelser. I artikel 90 i direktivet föreskrivs det om övergångsperioder för övergången till elektronisk kommunikation.

Enligt det föreslagna *1 mom*. ska bestämmelserna om informationsutbyte i 8 kap. tillämpas på inköpscentraler först från och med den 18 april 2017 och på andra upphandlande enheter från och med den 18 oktober 2018. Bestämmelserna om kommunikation i 4 kap. i statsrådets förordning som utfärdats med stöd av den gamla upphandlingslagen ska tillämpas på inköpscentraler till och med den 17 april 2017 och på andra upphandlande enheter till och med den 17 oktober 2018.

Trots det som föreskrivs i 1 mom. får upphandlande enheter enligt det föreslagna *2 mom.* övergå till att använda elektroniska medel redan före övergångsperiodens slut. De bestämmelser om elektroniskt informationsutbyte som finns i det föreslagna 8 kap. kan då tillämpas i stället för bestämmelserna i 4 kap. i den upphävda upphandlingsförordningen.

Enligt det föreslagna *3 mom*. ska den procentandel och begränsning i euro för tillåten försäljning till utomstående som föreskrivs i det föreslagna 15 § 1 mom. samt 15 § 3 och 4 mom. tillämpas på andra anknutna enheter än enheter inom branschen för social- och hälsovårdstjänster först den 1 januari 2019. Den procentandel och begränsning i euro som föreskrivs i det föreslagna 15 § 1 mom. samt 15 § 3 och 4 mom. ska tillämpas på anknutna enheter inom branschen för social- och hälsovårdstjänster först den 1 januari 2022.

Enligt det föreslagna *4 mom*. ska den procentandel och begränsning i euro enligt 16 § 1 mom. som motsvarar procentandelen och begränsningen i euro enligt det föreslagna 15 § 1 mom. tillämpas på upphandlande enheter enligt samma regler som i enlighet med 3 mom. gäller för anknutna enheter.

Enligt det föreslagna *5 mom.* ska den procentandel som avses i 15 § 1 mom. och 16 § 1 mom. och som ska tillämpas på andra anknutna enheter och upphandlande enheter än enheter inom branschen för social. och hälsovårdstjänster vara 10 procent fram till den 31 december 2018. Den procentandel som avses i 15 § 1 mom. och 16 § 1 mom. och som ska tillämpas på anknutna enheter och upphandlande enheter inom branschen för social. och hälsovårdstjänster ska vara 10 procent fram till den 31 december 2021. Under den övergångsperiod som avses i momentet gäller endast den begränsning på högst 10 procent som anges i det föreslagna momentet som den begränsning för affärsverksamheten för anknutna enheter som avses i 15 § 1 mom. och som den begränsning för tillhandahållande av tjänster som avses i 16 §. Utöver detta föreskrivs det inte något annat om begränsningen i euro än efter övergångsperioden.

Syftet med *3–5 mom.* är att för andra anknutna enheter och upphandlande enheter än enheter inom branschen för social- och hälsovårdstjänster säkerställa att de begränsningar i fråga om affärsverksamheten för anknutna enheter och upphandlande enheter som föreslås i 15 § 1 mom. och 16 § 1 mom. inte blir oskäliga för de upphandlande enheterna med hänsyn till deras existerande bindande avtal och samarbetsarrangemang. Under den treåriga övergångsperioden kan de upphandlande enheterna på ett kontrollerat sätt anpassa sina gällande arrangemang med anknutna enheter och sina samarbetsarrangemang så att de är förenliga med den föreslagna lagens begränsningar, som är striktare än tidigare. Den andel för tillåten försäljning till utomstående som tillämpas under övergångsperioden ska enligt 5 mom. vara 10 procent enligt den gällande upphandlingslagstiftningen och dess tillämpningspraxis.

Övergångsperioden enligt de föreslagna 3–5 mom. är längre för upphandlande enheter och anknutna enheter inom branschen för social- och hälsovårdstjänster. Det är meningen att den längre övergångsperioden för dem än för andra ska säkerställa den föreslagna begränsning som enligt 15 § 1 mom. och 16 § 1 mom. ska gälla i fråga om affärsverksamhet med andra än upphandlande enheter som utövar ett bestämmande inflytande över den anknutna enheten eller med andra än dem som deltar i de upphandlande enheternas samarbete inte ska bli ett hinder eller en belastning när det gäller att organisera social- och hälsovården enligt gällande lagstiftning eller vidta de åtgärder för omorganisering av offentliga samfund som hänför sig till den strukturreform inom social- och hälsovården som bereds som bäst.

Enligt regeringsprogrammet för statsminister Juha Sipiläs regering bereder regeringen organiseringen av social- och hälsovårdstjänsterna utifrån självstyrelseområden som är större än en kommun. Områdena ska svara för tillhandahållandet av social- och hälsovårdstjänster inom sitt område och kan tillhandahålla tjänsterna inom sitt område själva eller anlita privata tjänsteproducenter eller tjänsteproducenter från tredje sektorn. I programmet sägs att vid konkurrensutsättning betonas konkurrensneutraliteten mellan olika producenter. Eftersom 15 och 16 § i den föreslagna upphandlingslagen kan bli betydelsefulla i samband med omorganiseringen av social- och hälsovårdstjänsterna är det meningen att den föreslagna bestämmelsen ska säkerställa att procentandelarna enligt paragrafernas 1 mom. inte hindrar eller begränsar möjligheterna att ordna strukturerna på det sätt som är mest ändamålsenligt. Procentandelen bör dock vara i linje med bestämmelserna i upphandlingsdirektiven på så vis att den verksamhet som den anknutna enheten eller de samarbetande upphandlande enheterna bedriver på marknaden inte överskrider de gränser som anges i direktiven.

Den föreslagna andelen på 10 procent i *5 mom.* motsvarar praxis för tillämpning och tolkning av den gällande upphandlingslagen, är förenlig med upphandlingsdirektiven, beaktar den konkurrensneutralitet mellan olika producenter som betonas i regeringsprogrammet och erbjuder tillräckligt utrymme för flexibilitet och svängrum t.ex. för att ordna tjänster enligt den gällande avfallslagen och social- och hälsovårdslagstiftningen samt för framtida reformer.

På upphandlingsförfaranden som inletts före den föreslagna lagens ikraftträdande och som är anhängiga vid ikraftträdandet tillämpas enligt det föreslagna *6 mom.* de bestämmelser som gällde vid ikraftträdandet. Upphandlingsförfarandet anses ha inletts vid tidpunkten för publicering av upphandlingsannonsen. Vid upphandlingar som inte förutsätter publicering av en upphandlingsannons anses upphandlingen ha inletts vid tidpunkten för avsändande av anbudsförfrågan eller inbjudan att förhandla eller inledande av förhandlingar med leverantörerna. Upphandlingar som grundar sig på ramavtal och upphandlingar som gjorts inom dynamiska inköpssystem är inte självständiga upphandlingsförfaranden på så sätt att den föreslagna lagen ska tillämpas på dem vid ramavtal och dynamiska inköpssystem som inletts före lagens ikraftträdande. Den gällande upphandlingslagen ska således tillämpas på sådana upphandlingar som grundar sig på ett ramavtal och sådana upphandlingar inom ett dynamiskt inköpssystem som inletts före den nya lagens ikraftträdande under hela den tid ramavtalet och det dynamiska inköpssystemet gäller trots att de görs efter det att den föreslagna lagen har trätt i kraft.

1.2 Lag om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster

AVDELNING I **Allmänna bestämmelser**

1 kap. **Syfte, principer och definitioner**

1 §. *Lagens syfte*. I paragrafen föreskrivs det om syftet med lagen. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 1 § i försörjningslagen.

I *2 mom.* anges lagförslagets kopplingar till Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/25/EU om upphandling av enheter som är verksamma på områdena vatten, energi, transporter och posttjänster och om upphävande av direktiv 2004/18/EG, nedan försörjningsdirektivet, rådets direktiv 92/13/EEG om samordning av lagar och andra författningar om gemenskapsregler om upphandlingsförfaranden tillämpade av företag och verk inom vatten-, energi-, transport- och telekommunikationssektorerna, nedan andra rättsmedelsdirektivet, Europaparlamentets och rådets direktiv 2007/66/EG om ändring av rådets direktiv 89/665/EEG och 92/13/EEG vad gäller effektivare förfaranden för prövning av offentlig upphandling, nedan rättsskyddsdirektivet, samt Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/23/EU om tilldelning av koncessioner, nedan koncessionsdirektivet.

2 §. *Lagens ändamål*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om lagens ändamål. Paragrafen motsvarar 2 § i den föreslagna upphandlingslagen.

3 §. *Principer för offentlig upphandling.* I paragrafen föreskrivs det om principerna för upphandlingsförfaranden inom försörjningssektorerna. Paragrafen motsvarar 3 § i den föreslagna upphandlingslagen.

4 §. *Definitioner*. Den föreslagna paragrafen innehåller definitioner för försörjningslagen. Paragrafen motsvarar 4 § i den föreslagna upphandlingslagen. Som ett tillägg i förhållande till 4 § i upphandlingslagen föreslås definitioner av anknutet företag i 15 punkten och samriskföretag i 16 punkten. Definitionerna grundar sig på artiklarna 29 och 30 i försörjningsdirektivet. I 27 och 28 § föreslås det bestämmelser om undantag från tillämpningsområdet i fråga om anknutna företag och samriskföretag.

2 kap. **Enheter och verksamheter som omfattas av tillämpningsområdet**

5 §. *Upphandlande enheter*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om upphandlande enheter inom försörjningssektorerna. Paragrafen grundar sig på artiklarna 3 och 4 i försörjnings-

direktivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 5 § i försörjningslagen. Försörjningslagen ska enligt förslaget tillämpas på varu- och tjänsteupphandling samt byggentreprenader som överstiger tröskelvärdena och gäller enheter för vatten, energi, transporter och posttjänster som är verksamma på de områden som förtecknas uttömmande i lagen. Inom tillämpningspraxis för den gällande försörjningslagen har frågor som gäller tillämpningen av lagen visat sig vara en utmaning. Det har förekommit problem i synnerhet i fråga om huruvida försörjningslagen, upphandlingslagen för myndighetssektorn eller ingen av dessa ska tillämpas på en viss upphandling. När det gäller att skapa större klarhet i tillämpningsfrågorna är bedömningens framskridande av väsentlig betydelse. Vid bedömningen gäller det först att utreda vilken verksamhet den upphandlande enheten bedriver och om den aktuella upphandlingen hänför sig till utövandet av verksamheten. Tillämpningen av lagen beror i första hand på arten av enhetens verksamhet, inte på föremålet för upphandlingen. I avgörandet i målet *C-462/03, Strabag* ansåg EU-domstolen att när en upphandlande enhet med verksamhet inom en försörjningssektor inom ramen för denna verksamhet planerar en offentlig upphandling av tjänster, bygg- och anläggningsarbeten eller varor och anordnar ett anbudsförfarande regleras upphandlingen och anbudsförfarandet genom försörjningsdirektivet. Marknadsdomstolen ansåg i ett avgörande (*MD 43/09*) att personal- och kundtidningens tryckningstjänster hänförde sig till vattentjänstverksamheten på det sätt som avses i lagen. Om den upphandling som ska göras hänför sig till försörjningsverksamhet är nästa steg att granska om upphandlaren är en upphandlande enhet enligt försörjningslagen. Om upphandlingen hänför sig till utövande av verksamhet enligt upphandlingslagen bör den upphandlande enhetens ställning däremot granskas enligt den lagens bestämmelser om upphandlande enheter. Det har betydelse vilka bestämmelser om upphandlande enheter som tillämpas, eftersom bestämmelserna om upphandlande enheter inom försörjningssektorerna delvis skiljer sig från upphandlingslagens motsvarande bestämmelser.

Efter att frågan om den relevanta upphandlingslagen och den upphandlande enhetens ställning har utretts gäller det att utreda om tröskelvärdet överskrids samt om bestämmelserna om undantag från försörjningslagens tillämpningsområde eventuellt lämpar sig för upphandlingen. Om något av undantagen från försörjningslagens tillämpningsområde är aktuellt eller om tröskelvärdena inte överskrids, överförs upphandlingen ändå inte till att omfattas av tillämpningsområdet för upphandlingslagen för myndighetssektorn, utan upphandlingen faller utanför tillämpningsområdet för båda upphandlingslagarna.

I det föreslagna *1 mom*. föreskrivs det om upphandlande myndigheter, dvs. statens och kommunernas myndigheter, offentligrättsliga organ och statliga affärsverk. Skillnaderna mellan upphandlande myndigheter och andra, i högre grad privaträttsliga, upphandlande enheter klargörs enligt förslaget på så sätt att det används olika begrepp för dessa. En del av bestämmelserna i försörjningslagen ska tillämpas endast på upphandlande myndigheter. När begreppet upphandlande enhet används lämpar bestämmelsen sig för båda kategorierna. Begreppet upphandlande myndighet motsvarar definitionen av upphandlande enhet i 5 § i den föreslagna upphandlingslagen. I det föreslagna *3 mom*. definieras begreppet offentligrättsligt organ på samma sätt som i 5 § 2 mom. i den föreslagna upphandlingslagen.

I det föreslagna *2 mom*. föreskrivs det om andra än upphandlande myndigheter, dvs. offentliga företag och enheter som är verksamma med stöd av en särskild rättighet eller en ensamrätt som en myndighet har beviljat. Som offentliga företag betraktas enligt det föreslagna *4 mom*. företag över vilka de upphandlande myndigheterna kan ha ett direkt eller indirekt bestämmande inflytande. Bestämmande inflytande kan uppkomma till följd av ägarförhållande, finansiellt deltagande eller regler som styr företaget. Förteckningen är inte uttömmande, utan bestämmande inflytande kan också påvisas på annat sätt. Med regler som styr företaget kan avses t.ex. bestämmelser som styr företaget, delägaravtal, reglementen eller instruktioner, bolagsordningar, bolagsavtal eller stadgar för andelslag och föreningar. Vid bedömningen av det bestämmande inflytandet kan bokföringslagen (1336/1997) beaktas. Det bestämmande inflytan-

det behöver inte vara direkt, utan det kan också vara kanaliserat via ett bolag som ägs av t.ex. ett offentligt samfund. Exempelvis ett aktiebolag som samägs av ett bolagiserat energiverk och energiverket i en grannkommun och som ska underhålla näten för energidistribution omfattas indirekt av ägarkommunernas bestämmande inflytande. Till skillnad från ett offentligrättsligt organs verksamhet kan ett offentligt företags verksamhet vara rent industriell eller kommersiell.

Särskild rättighet och ensamrätt definieras i det föreslagna *5 mom.* Med särskild rättighet eller ensamrätt avses en rättighet som med stöd av en lag, en förordning eller ett administrativt beslut har meddelats till en eller flera enheter för utövandet av någon verksamhet som omfattas av lagens tillämpningsområde, vilket väsentligt påverkar andra enheters möjligheter att utöva samma typ av verksamhet. Systemansvar enligt naturgasmarknadslagen och elmarknadslagen är exempel på särskild rätt eller ensamrätt. Systemansvar innebär att Energimyndigheten med stöd av de lagarna ålägger innehavarna av överföringsnätet för naturgas och stamnätet för elöverföring att ansvara för vissa funktioner som föreskrivs i lag. Ett företag med systemansvar är berättigat att till andra nätanvändare sälja tjänster som omfattas av systemansvaret med ensamrätt. Inom vattenförsörjningen kan en särskild rättighet eller ensamrätt grunda sig på kommunens beslut om godkännande av ett vattentjänstverks verksamhetsområde enligt lagen om vattentjänster (119/2001). Bestämmelsen kräver en uttrycklig åtgärd för beviljande av särskild rättighet eller ensamrätt, vilket innebär att ett naturligt monopol inte uppfyller lagens definition. Exempelvis när det gäller fjärrvärmeverksamhet beviljas inte privata företag eller andra sammanslutningar särskilda rättigheter eller ensamrätt i Finland via koncession och inte heller via något annat beslut, om än konkurrerande fjärrvärmeverksamhet i och för sig är osannolik inom ett visst område.

I det föreslagna *6 mom*. föreskrivs det om situationer där en enhet som fått en särskild rättighet eller ensamrätt inte blir en sådan annan upphandlande enhet inom försörjningssektorerna som avses i 2 mom. Det föreslagna momentet grundar sig på artikel 4.3 i försörjningsdirektivet och är nytt. Om den särskilda rättigheten eller ensamrätten har beviljats i ett förfarande i vilket tillräcklig insyn har säkerställts och där rättigheterna har beviljats utifrån objektiva kriterier, blir rättighetshavarna inte upphandlande enheter inom försörjningssektorerna. När en särskild rättighet eller ensamrätt har beviljats genom ett förfarande som är öppet för insyn och utifrån objektiva kriterier har den privata enhet som beviljats rättigheten konkurrerat med andra leverantörer i den grad att dess egen upphandling inte behöver styras genom försörjningslagstiftningen. Om en upphandlande myndighet eller ett offentligt företag helt innehar en särskild rättighet eller ensamrätt i stället för en privat sammanslutning, ska den upphandlande myndigheten eller det offentliga företaget tillämpa försörjningslagen oavsett karaktären hos förfarandet för beviljande.

För att skapa klarhet i tillämpningen innehåller de föreslagna bestämmelserna exempel på förfaranden som åtminstone uppfyller de föreslagna kraven på att förfarandet ska vara öppet för insyn och grunda sig på objektiva kriterier. Förfaranden som grundar sig på upphandlingslagstiftningen uppfyller kraven enligt den föreslagna paragrafen. Bilaga D till lagen innehåller hänvisningar till andra förfaranden som grundar sig på EU-lagstiftningen och som likaså uppfyller kraven på insyn och objektivitet. Ett exempel är att utifrån direktiv 97/67/EG, som gäller den inre marknaden för posttjänster, och 23 och 24 § i postlagen (415/2011) ålägga skyldighet att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster enligt principerna om öppenhet, proportionalitet och icke-diskriminering. I bilagan nämns också beviljande av särskild rättighet eller ensamrätt utifrån förfaranden enligt EU:s trafikavtalsförordning (EG) nr 1370/2007, som gäller transporttjänster, och enligt 6 kap. i kollektivtrafiklagen (869/2011). I bilagan hänvisas också till direktiv 2009/72/EG, som gäller den inre marknaden för el och där det föreskrivs om åläggande av skyldighet att tillhandahålla samhällsomfattande eltjänster. I Finland har dock inte elnäts- eller distributionsnätstillstånd som omfattas av försörjningslagen beviljats i ett konkur-

rensförfarande. Vid hänvisning till en undantagsbestämmelse gäller det att påvisa att rättigheten också faktiskt har beviljats i enlighet med förfarandena i den aktuella rättsakten eller bestämmelsen.

6 §. *Energiförsörjning.* I paragrafen föreskrivs det om den energiförsörjningsverksamhet som inom lagens tillämpningsområde gäller för upphandlande enheter inom försörjningssektorerna. Paragrafen grundar sig på artiklarna 8 och 9 i försörjningsdirektivet och motsvarar gällande lydelse i 6 § i försörjningslagen.

När det gäller gas och värme anges i *1 mom.* som verksamhet enligt lagen i enlighet med artikel 8 i försörjningsdirektivet drift av fasta nät samt tillhandahållande av näten för dem som behöver tjänsterna i samband med produktion, överföring eller distribution av gas eller värme för allmänheten. Med utövande av nätverksamhet avses anläggande av nät för produktion och distribution av gas och värme samt tillhandahållande och underhåll av näten på samma sätt som i fråga om bestämmelserna om el. Med s.k. publika nät avses t.ex. ett kommunalt fjärrvärmenät som syftar till att distribuera värme till kommunens invånare. Med publika nät avses också naturgasnätsverksamhet enligt naturgasmarknadslagen (508/2000). Naturgasnätsverksamhet definieras i 1 kap. 3 § 8 punkten i naturgasmarknadslagen. Med naturgasnätsverksamhet avses enligt den punkten affärsverksamhet där verksamhetsidkaren, dvs. nätinnehavaren, mot vederlag överför naturgas samt producerar och tillhandahåller andra på överförings- eller distributionsnätet för naturgasbaserade tjänster som ålagts nätinnehavaren i naturgasmarknadslagen eller bestämmelser som utfärdats med stöd av den till dem som behöver sådana tjänster.

I 3 kap. i naturgasmarknadslagen finns bestämmelser om systemansvar, med vilket avses att Energimyndigheten i egenskap av naturgasmarknadsmyndighet bestämmer att en överföringsnätsinnehavare ska svara för att naturgasöverföringssystemet fungerar tekniskt och är driftsäkert samt sköta vissa andra uppgifter. Den överföringsnätsinnehavare som har systemansvar kan i fråga om användningen av naturgasöverföringssystemet ställa villkor som är nödvändiga för att systemansvaret ska kunna genomföras. Villkoren godkänns av Energimyndigheten. Den överföringsnätsinnehavare som har systemansvar sköter således delvis myndighetsuppgifter och är samtidigt verksam på ensamrättsbasis. En nätinnehavare med systemansvar är också en upphandlande enhet i den mening som avses i lagen.

Ett publikt nät kan underhållas också av ett privaträttsligt företag som helt eller delvis kan vara i privat ägo. Antalet nätanvändare har inte någon betydelse, om nätet bara är publikt. En definition av publik naturgasnätsverksamhet ingår i det som föreskrivs i 3 § 8 punkten i naturgasmarknadslagen. Upphandling som hänför sig till sådan verksamhet som avses i lagen är all upphandling som gäller byggande, underhåll och service av sådana publika nät, dvs. allting från byggentreprenaden för ett nytt nät inklusive lednings- och röranskaffningar till servicetjänster för nätet och inköp av kontorsmaterial vid det bolag som underhåller nätet. För att försörjningslagen ska vara tillämplig gäller det dock att också påvisa att den privata nätaktören uppfyller den definition av upphandlande enhet inom försörjningssektorerna som ingår i den föreslagna 5 §.

Nätverksamhet i andra än publika nät omfattas inte av den försörjningsverksamhet som avses i det föreslagna 1 mom. Andra nät är t.ex. slutna distributionssystem som avses i direktiv 2009/73/EG som gäller den inre marknaden för naturgas, dvs. nät som används inom industrin och till vilka hushållskunder inte kan ansluta sig, samt separata biogasnät som faller utanför tillämpningsområdet för direktivet om den inre marknaden för naturgas och utanför naturgasmarknadslagen.

Enligt skälen 21 och 22 i försörjningsdirektivets ingress ingår inte sektorn för kylning i det energiförsörjningsbegrepp som avses i lagen. Med fjärrkylning, som också benämns fjärrkyla,

avses distribution via rör av nedkylt vatten som i affärsverksamhetssyfte producerats vid en central produktionsanläggning för nedkylning av inomhusluften i flera byggnader. Funktionsprincipen kan jämföras med fjärrvärme med det undantaget att vid fjärrkylning överförs överflödig värme hos kunden till energiföretagets fjärrkylevatten. Kylningsverksamhet ingår i upphandlingslagens tillämpningsområde. En upphandlande myndighet som bedriver kylningsverksamhet och uppfyller definitionen av upphandlande enhet i 5 § i upphandlingslagen ska tillämpa den lagen på sin upphandling, medan andra upphandlande enheter som avses i 5 § 2 mom. i försörjningslagen, t.ex. offentliga företag, och som inte är upphandlande enheter enligt 5 § i upphandlingslagen kommer att falla utanför båda dessa upphandlingslagars tillämpningsområde när de utövar kylningsverksamhet.

I det föreslagna *2 mom*. föreskrivs det om sådana situationer där leverans av gas eller värme till det publika nätet är en följd av annan verksamhet än sådan som hänför sig till försörjningssektorerna. Om enheten är en annan upphandlande enhet som avses i 5 § 2 mom. i lagen betraktas den enligt de villkor som fastställs i lagen inte som en enhet inom försörjningssektorerna när den till nätet levererar gas eller värme som uppstår som biprodukt. Då villkoren i 2 mom. är uppfyllda kan också ett offentligt företag falla utanför lagens tillämpningsområde. Undantaget gäller däremot inte de upphandlande myndigheter som nämns i 5 § 1 mom.

Enligt det föreslagna *3 mom*. tillämpas lagen också när det gäller att för dem som behöver nättjänster tillhandahålla publika nät för tjänster i samband med produktion, överföring eller distribution av el samt när det gäller nätverksamhet. Tillståndspliktig elnätsverksamhet enligt 3 § 6 punkten i elmarknadslagen (588/2013) är exempel på sådan verksamhet. I elmarknadslagen avses med elnätsverksamhet att mot vederlag ställa elnät till förfogande för dem som behöver elöverföring eller eldistribution och andra elnätstjänster; till elnätsverksamheten hör nätinnehavarens planering, byggande, underhåll och drift av elnät, anslutande av nätanvändarnas elanläggningar till elnätet, elmätning, kundservice och andra åtgärder som hänför sig till elöverföring eller eldistribution och som är nödvändiga för elöverföring eller eldistribution som sker i nätinnehavarens elnät och för övriga nättjänster.

I 5 kap. i elmarknadslagen finns bestämmelser om systemansvar, med vilket avses att Energimyndigheten i egenskap av elmarknadsmyndighet bestämmer att en stamnätsinnehavare ska svara för att landets elsystem är tekniskt funktionsdugligt och driftsäkert samt ha hand om vissa andra uppgifter. Den stamnätsinnehavare som är systemansvarig kan ställa sådana villkor för användning av elöverföringssystemet och de anslutna kraftverken och belastningarna som är nödvändiga för att systemansvaret ska kunna fullgöras. Villkoren fastställs av Energimyndigheten. På samma sätt som innehavaren av naturgasöverföringsnät sköter den systemansvariga stamnätsinnehavaren delvis myndighetsuppgifter och utövar samtidigt verksamhet på ensamrättsbasis. En nätinnehavare med systemansvar är också en upphandlande enhet i den mening som avses i lagen när nätinnehavaren utövar verksamhet som omfattas av systemansvaret.

På samma sätt som i fråga om värmeenergi ska också funktionerna hos slutna system för elöverföring och eldistribution falla utanför lagens tillämpningsområde. Som exempel kan nämnas elnät som anlagts för industriellt bruk och till vilka hushållskunder inte kan ansluta sig.

Europeiska kommissionen har genom sitt beslut 2006/422/EG med stöd av artikel 30 i upphandlingsdirektiv 2004/17/EG befriat elproduktion och elförsäljning från försörjningsdirektivets tillämpningsområde. De undantag som beviljats under de tidigare försörjningsdirektivens tid fortsätter att gälla också under giltighetstiden för upphandlingsdirektiv 2014/25/EU. Det innebär att elproduktion och elförsäljning faller utanför försörjningslagens tillämpningsområde oberoende av vad som föreskrivs i 3 mom.

Trots att kommissionen beviljat Finland undantag i fråga om elproduktion och elförsäljning, dvs. elleverans, omfattas elnätsverksamhet i Finland, dvs. elöverföring och eldistribution, dvs. överföring i distributionsnät, fortfarande av försörjningsdirektivets tillämpningsområde. Elnätsverksamhet är tillståndspliktig verksamhet i Finland. Enligt 4 § i elmarknadslagen får elnätsverksamhet i elnät i Finland utövas endast med Energimyndighetens elnätstillstånd. Stamnätsbolaget Fingrid Oyj ansvarar för elöverföringen från stamnätet. Eldistributionen, dvs. överföringen i distributionsnät, fördelas på högspänningsdistributionsnät och andra distributionsnät. I Finland finns det ungefär 100 verksamma distributionsnätsinnehavare av detta slag.

Lagen om en effektreserv som säkerställer balansen mellan elproduktion och elförbrukning (117/2011) innehåller bestämmelser om upprätthållande av en effektreserv som säkerställer balansen mellan elproduktion och elförbrukning i det finska elsystemet. Enligt 5 § i den lagen ska anskaffningen av effektreserver grunda sig på ett öppet förfarande som baseras på offentliggjorda kriterier. Energimyndigheten fastställer villkoren för anskaffning av effektreserver och genomför anskaffningen utgående från dessa på ett jämlikt och icke-diskriminerade sätt. Energimyndigheten ska fatta ett skriftligt upphandlingsbeslut om anskaffning av effektreserv, och beslutet ska motiveras. På upphandlingen tillämpas med stöd av 21 § likaså rättsskyddsregler enligt lagen om offentlig upphandling. Enligt förarbetena till lagen (RP 299/2010 rd) ska förfarandet för anskaffning av effektreserven dock inte omfattas av tillämpningsområdet för lagen om offentlig upphandling eller lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster. Som motivering framfördes bl.a. att Energimyndigheten inte genomför anskaffningen av effektreserver för sin egen verksamhet, inte ingår det egentliga upphandlingskontraktet och inte betalar penningvederlaget för fullgörandet av skyldigheten att tillhandahålla offentliga tjänster till innehavaren av en enhet som godkänts som effektreserv. Anskaffningen av effektreserver uppfyller inte heller kännetecknen för tjänstekoncession enligt upphandlingslagstiftningen.

I det föreslagna *4 mom.* föreskrivs det om situationer där syftet med leverans av el till det publika nätet är att jämna ut variationerna i enhetens egen förbrukning eller där leveransen i övrigt är försumbar i förhållande till den egna förbrukningen. Om enheten är en annan upphandlande enhet som avses i 5 § 2 mom. i lagen betraktas den enligt de villkor som fastställs i lagen inte som en enhet inom försörjningssektorerna när den levererar överskottsel till nätet. Utanför lagens tillämpningsområde kan då, liksom i fråga om gas och värme, falla ett offentligt företag, förutsatt att villkoren i 4 mom. uppfylls, såsom ett statsägt företag inom processindustrin som till nätet säljer den andel el som överstiger den egna elförbrukningen. I praktiken kommer undantaget att ha en försumbar betydelse vad gäller el, eftersom det undantag som Europeiska kommissionen beviljat i fråga om elproduktion och elförsäljning också omfattar den verksamhet som avses i 4 mom. Undantaget gäller inte de upphandlande myndigheter som avses i 5 § 1 mom.

Enligt det föreslagna *5 mom.* är prospektering och brytning av bränntorv verksamhet som omfattas av lagens tillämpningsområde. I artikel 14 i försörjningsdirektivet fastställs prospektering efter och utvinning av kol eller andra fasta bränslen samt utvinning av olja och gas som verksamhet som omfattas av direktivets tillämpningsområde. Prospektering efter olja och gas är däremot inte längre en verksamhet som omfattas av upphandlingsdirektivets tillämpningsområde. Prospektering bör anses omfatta verksamhet som bedrivs i syfte att kontrollera om olja och gas finns i en viss zon och huruvida den kan exploateras kommersiellt. Utvinning bör betraktas som produktion av olja och gas, inklusive inrättandet av lämplig infrastruktur, såsom oljeplattformar, ledningar och terminaler, för framtida produktion. Verksamhet som i Finland kan jämställas med prospektering efter och utvinning av fasta bränslen är t.ex. prospektering och brytning av bränntorv. All upphandling som hänför sig exempelvis till den upphandling av anläggningar som en innehavare av en torvmosse gör, till prospektering av bränntorv eller

till entreprenadarbeten för torvbrytning hänför sig således till den verksamhet som anges i lagen.

I det föreslagna *6 mom.* föreskrivs det slutligen att upphandling av energi eller bränsle som behövs för energiproduktion faller utanför lagens tillämpningsområde när upphandlingen hänför sig till sådan produktion av gas, värme eller el som avses i lagen eller till nätverksamhet eller till systemansvar i fråga om el eller naturgas eller till brytning av bränntorv när det är fråga om upphandling som görs av upphandlande enheter som utövar sådana funktioner som nämns i lagen. Bestämmelsen grundar sig på artikel 23 i försörjningsdirektivet. Undantaget kommer att tillämpas vid alla upphandlande enheter eftersom den artikel 23 som ingår i den föreslagna bestämmelsen ingår i underavsnittet om ”undantag som gäller alla upphandlande enheter” i avsnitt 2 i direktivet. Bakgrunden till bestämmelsen utgörs av att upphandlande enheter inom försörjningssektorerna inte har helt öppet tillträde till i synnerhet energiförsörjningsnät i andra medlemsländer för att få energi för sin egen verksamhet, och upphandling av detta slag kan därför inte helt öppet konkurrensutsättas inom hela EU. Marknadsdomstolen ansåg i ett avgörande (*MD 326/07*) att upphandling av flis som bränsle för ett fjärrvärmeverk trots det totala värdet föll utanför tillämpningsområdet för både den dåvarande basserviceförordningen och upphandlingslagen.

7 §. *Vattentjänster*. I paragrafen föreskrivs det om försörjningsfunktioner i anslutning till vattentjänster. Paragrafen grundar sig på artikel 10 i försörjningsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 7 § i försörjningslagen. Enligt det föreslagna *1 mom.* omfattar lagens tillämpningsområde ledande, behandling och leverans av vatten för användning som hushållsvatten enligt definitionen av vattentjänster i 3 § 1 punkten i lagen om vattentjänster. Vattentjänster enligt definitionen i den punkten omfattar dessutom bortledande och behandling av spillvatten. Ordalydelsen i bestämmelsen preciseras dock enligt förslaget så att endast uppgifter i anslutning till hushållsvattentjänster omfattas av lagen. I fråga om spillvatten omfattar lagens tillämpningsområde vattentjänster när samma aktör har hand om spillvattnet och hushållsvattnet. Detsamma gäller avloppshantering av dagvatten.

Preciseringen ovan föranleds av försörjningsdirektivet. I artikel 10.1 b i försörjningsdirektivet avgränsas verksamheten i nät för vattentjänster till produktion, transport eller distribution av dricksvatten. Bortföring och rening av avloppsvatten omfattas av försörjningsdirektivet bara om den enhet som bedriver verksamhet med hushållsvattentjänster fullgör dessa uppgifter i samband med hushållsvattentjänsterna. I övrigt ingår dessa funktioner i upphandlingslagens tillämpningsområde. Också marknadsdomstolen ansåg i sitt avgörande *MD 890–891/14* att en enhet som enbart hade haft hand om bortledande och behandling av spillvatten inte var en upphandlande enhet enligt försörjningslagen utan enligt upphandlingslagen. Preciseringen påverkar verksamheten för 10–20 kommunalt ägda bolag med enbart spillvattentjänster samt kommunala enheter och spillvattenandelslag med enbart spillvattentjänster.

Enligt *2 mom. 1 punkten* ska spillvattentjänster ingå i försörjningslagens tillämpningsområde, om de har anknytning till hushållsvattentjänster som avses i 1 mom. I Finland har oftast samma verk hand om vattentjänster i allmänhet och om funktionerna inom spillvattentjänster. Det innebär att t.ex. kommunens vattentjänstverks upphandling omfattas av försörjningslagens tillämpningsområde också när upphandlingen gäller verksamhet med spillvattentjänster. Enligt skäl 24 i försörjningsdirektivets ingress bör de upphandlande enheterna i sådana fall kunna tillämpa de upphandlingsförfaranden som föreskrivs i direktivet för alla sina vattenverksamheter, oavsett vilken del av vattenkretsloppet som än berörs.

Bestämmelserna i 3 § i lagen om vattentjänster ändrades genom lag 681/2014 så att bortledande och behandling av dagvatten och dräneringsvatten har lösgjorts från begreppet vattentjänster enligt den lagen. Enligt 2 § i lagen om vattentjänster tillämpas lagen på avloppshantering

och behandling av dagvatten och dräneringsvatten endast om ett vattentjänstverk enligt den lagen sköter uppgifterna. Efter lagändringen kan, enligt kommunens beslut, också någon annan enhet än vattentjänstverket ansvara för nätverket för avloppshantering av dagvatten. Efter ändringen av lagen om vattentjänster är det motiverat att förtydliga den ställning som verksamheten i anslutning till avledning eller behandling av dagvatten har inom tillämpningsområdet för försörjningslagen. Bestämmelserna i det föreslagna 2 mom. gäller således även avledning och behandling av dagvatten. När det vattentjänstverk som ansvarar för hushållsvattentjänster också har hand om avledningen och behandlingen av dagvatten omfattas den sistnämnda verksamheten av försörjningslagens tillämpningsområde. När en upphandlande enhet har hand om enbart avledningen och behandlingen av dagvatten omfattas verksamheten i princip av upphandlingslagens tillämpningsområde.

Enligt *2 mom. 2 punkten* omfattas upphandling och projekttävlingar som har anknytning till vattenbyggnadsprojekt, konstbevattning eller dränering av lagens tillämpningsområde, förutsatt att den volym vatten som anskaffas som dricksvatten är större än 20 procent av den totala vattenmängd som tillhandahålls. Bestämmelsen grundar sig på artikel 10.2 b i försörjningsdirektivet och motsvarar gällande lydelse i 7 § 2 mom. i försörjningslagen.

I det föreslagna *3 mom.* föreskrivs det om situationer där en enhet levererar vatten till ett publikt nät för att jämna ut variationerna i enhetens egen förbrukning. Om enheten är en annan upphandlande enhet som avses i 5 § 2 mom. i lagen betraktas den enligt vissa villkor inte som en enhet inom försörjningssektorerna när den levererar överskottsvatten till nätet. Bestämmelsen grundar sig på artikel 10.3 i försörjningsdirektivet och motsvarar gällande lydelse i 7 § 3 mom. i försörjningslagen. I Finland finns det inte för närvarande någon sådan verksamhet som avses i momentet, och därför kommer bestämmelsen att ha ringa praktisk betydelse.

I det föreslagna *4 mom.* utesluts upphandling av råvatten och annan upphandling för anskaffning av vatten från lagens tillämpningsområde. Enligt skäl 24 i direktivets ingress passar inte varuupphandlingsreglerna vid inköp av vatten, eftersom det i vilket fall som helst är nödvändigt att utnyttja källor nära konsumtionsorten. Det föreslagna momentet motsvarar gällande lydelse i 7 § 4 mom. i försörjningslagen.

8 §. *Vissa transporttjänster*. I paragrafen föreskrivs det om transporttjänster som hänför sig till försörjningsfunktionerna. Paragrafen grundar sig på artikel 11 i försörjningsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 8 § i försörjningslagen. Till försörjningsverksamheten hör enligt det föreslagna 1 mom. byggande, service, underhåll och tillhandahållande av nät för offentliga transporttjänster. Med ett nät för transporttjänster avses en tjänst som tillhandahålls enligt de villkor som en myndighet ställer för verksamheten. Villkoren kan gälla t.ex. de rutter som trafikeras, den transportkapacitet som ska finnas tillgänglig eller turtätheten. Dessa funktioner omfattar i praktiken för det första tillhandahållande av transporttjänster enligt de villkor som en myndighet ställer. De som tillhandahåller sådana tjänster för allmänheten och de som uppfyller kännetecknen för en upphandlande enhet ska tillämpa försörjningslagen på sin egen upphandling. En sådan aktör är t.ex. HST som tillhandahåller metro- och spårvagnstrafiktjänster i Helsingfors. Med stöd av 1 mom. omfattar försörjningssektorerna även enheter som tillhandahåller olika aktörer nät för transporttjänster genom att planera, styra och organisera transporttjänster och genom att låta bygga nät för transporttjänster. Även trafikreglering i anslutning till den verksamhet som nämns ovan är försörjningsverksamhet som avses i bestämmelsen. De behöriga myndigheter som anges i 14 § i kollektivtrafiklagen är sådana enheter som avses i det föreslagna 1 mom. De behöriga myndigheterna fastställer i enlighet med kollektivtrafiklagen allmänna bestämmelser för trafiktjänsterna och utfärdar den allmänna trafikplikten med avseende på trafiktjänsterna. Behöriga myndigheter är enligt 14 § i kollektivtrafiklagen de behöriga närings-, trafik och miljöcentralerna samt de kommuner som avses i 12 § 2 och 3 mom. i den lagen. Kommuner eller andra upphandlande enheter som inte är behöriga

myndigheter enligt 14 § i kollektivtrafiklagen eller som inte organiserar, styr eller planerar transportnät så att de kan anses tillhandahålla nät ska däremot inte ingå i försörjningslagens tillämpningsområde med stöd av 1 mom.

Utöver de behöriga myndigheterna är också samkommunen Helsingforsregionens trafik en i 1 mom. avsedd enhet som svarar för planeringen, styrningen och organiseringen av kollektivtrafiken och trafiksystemet. Enligt 3 § 3 mom. i den lag som gäller samkommunen (829/2009) tillämpas försörjningslagen på samkommunens upphandling. Enligt 3 § 4 mom. kan samkommunen Helsingforsregionens trafik tillhandahålla leverantörer även nät för spårvagnstrafik och metrotrafik inom samkommunens verksamhetsområde genom att ge dem ensamrätt att bedriva sådan verksamhet.

Det förslagna momentet gäller också verksamhet i trafiknät som används av bussar, men byggande, service, underhåll eller tillhandahållande av allmänna landsvägar ingår dock inte i den verksamhet som avses i 1 mom. eftersom de enheter som tillhandahåller offentliga transporttjänster utgör endast en del av dem som använder landsvägsnätet. Byggande, service, underhåll och tillhandahållande av landsvägar är verksamhet enligt upphandlingslagen.

Enheter som bedriver verksamhet som avses i *1 mom*. är i fråga om järnvägar sådana sammanslutningar som tillhandahåller transporttjänster enligt de förutsättningar som anges i 3 § i järnvägslagen (304/2011). Försörjningsverksamhet bedrivs också av enheter som tillhandahåller järnvägsnät genom att planera, styra och organisera transporttjänster och ingå avtal om bannätet och dess användning. Sådana är t.ex. de behöriga myndigheter i ärenden som gäller järnvägstrafik som avses i 14 § 1 mom. i kollektivtrafiklagen. Verksamhet som avses i det föreslagna 1 mom. är dessutom banhållning enligt banlagen (110/2007), dvs. planering, förvärv, byggande och underhåll av en järnväg och fast egendom som hänför sig till den samt trafikreglering. Transportservice tillhandhålls på bannätet i Finland enligt villkor av olika myndigheter (kommunikationsministeriet, Trafiksäkerhetsverket Trafi, Trafikverket) t.ex. så att myndigheten bestämmer vilka nät som kan användas för att tillhandahålla servicen. Banhållning hänför sig till verksamheten i järnvägsnätet.

I fråga om transporttjänster gäller det också att beakta det undantag från lagens tillämpningsområde som föreslås i 20 § 2 mom., nämligen att lagen ska tillämpas på upphandlingskontrakt som avses i 36 § 1 mom. i kollektivtrafiklagen bara till den del som bestäms i den lagen. När arrangemanget genomförs i form av koncession där bussars eller spårvagnars kollektivtrafiktjänster utgör föremålet, tillämpas kollektivtrafiklagens bestämmelser om konkurrensutsättning i stället för upphandlingslagarna. Kollektivtrafiklagens bestämmelser tillämpas också på upphandling av kollektivtrafiktjänster som gäller järnvägstrafik oavsett om det är fråga om ett upphandlingskontrakt eller en koncession. Frågan om tillämpning av förfarandereglerna enligt upphandlingslagarna eller kollektivtrafiklagen avgörs enligt föremålet för upphandlingen och typen av avtal, medan valet mellan upphandlingslagarna i princip görs utifrån arten av verksamhet hos den upphandlande enheten.

Enligt det föreslagna *2 mom*. är underhåll av flygplatser och hamnar sådan verksamhet som regleras i lagen, liksom tillhandahållande av relaterade terminaltjänster i allmänhet för dem som idkar luft- eller sjötrafik. Upphandling i anslutning till serviceverksamhet inom lagens tillämpningsområde är all upphandling som hänför sig till att smidigt underhålla flygplatsen och hamnen, såsom uppförande av terminalbyggnader och service för passagerare. Högsta förvaltningsdomstolen ansåg i ett avgörande (*HFD 5.3.2010 liggare 426*) att upphandling av bogseringstjänster för en hamn hänförde sig till den underhållsverksamhet med avseende på kusthamnar som avsågs i den basserviceförordning som tillämpades på den tiden och som föregick försörjningslagen.

9 §. *Posttjänster*. Enligt den föreslagna paragrafen tillämpas lagen på tillhandahållandet av de samhällsomfattande tjänster som avses i 3 kap. i postlagen (415/2011). Paragrafen grundar sig på artikel 13 i försörjningsdirektivet. Den föreslagna paragrafen motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 9 § i försörjningslagen. I fråga om definition av funktioner inom postsektorn hänvisas det till begreppet samhällsomfattande tjänster enligt postlagen. Enligt 14 § i postlagen ska det i hela landet finnas ett permanent utbud av samhällsomfattande posttjänster som ska vara tillgängliga på jämlika villkor. I de samhällsomfattande tjänsterna ingår enligt 15 § brevförsändelser som väger högst två kilogram och postpaket som väger högst tio kilogram och som betalas genom allmänt använda kontantbetalningssätt och som användaren har möjlighet att lämna till ett insamlingsställe för att transporteras av ett postföretag, postförsändelser som väger högst tjugo kilogram som ankommer till landet samt rekommendations- och försäkringstjänster för dessa postförsändelser.

När det gäller postsektorn föreslås inga andra än samhällsomfattande tjänster ingå i lagens tillämpningsområde. Enligt artikel 13.2 c i försörjningsdirektivet tillämpas direktivet inte längre på tjänster som innebär förvaltning av posttjänster eller på t.ex. oadresserad direktreklam. Genom Europeiska kommissionens beslut 2007/564/EG har också följande posttjänster i Finland, förutom på Åland, undantagits från direktivets tillämpningsområde: oadresserad direktmarknadsföring, standardpakettjänst företag-till-företag inrikes och utrikes, standardpakettjänst företag-till-kund inrikes och utrikes, express- och budtjänster för paket inrikes och utrikes, lätta varutjänster (s.k. single consignments) och frakttjänster, avtalslogistik samt filatelitjänster. Eftersom andra än samhällsomfattande tjänster är konkurrensutsatta i Finland och via direktivet och beslutet om undantag står utanför direktivets tillämpningsområde, föreslås det till denna del att bestämmelsen ska gälla endast funktioner som ingår i samhällsomfattande tjänster enligt postlagen. Hänvisningen till verksamhet enligt postlagen täcker enligt definieringarna i postlagen också begreppen postförsändelse och posttjänster enligt artikel 13.2 i försörjningsdirektivet, och därför behöver dessa begrepp inte definieras särskilt i den nya försörjningslagen.

10 §. *Direkt konkurrensutsatt verksamhet*. Enligt den föreslagna paragrafen ska branscher med konkurrensutsatt verksamhet inte omfattas av upphandlingsbestämmelsernas tillämpningsområde. Paragrafen grundar sig på artikel 34 i försörjningsdirektivet och på artikel 16 i koncessionsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 11 § i försörjningslagen. Det är inte längre ändamålsenligt att branscher med konkurrensutsatt verksamhet där en aktör eller flera aktörer inte har monopolställning utifrån en ensamrätt eller en särskild rättighet omfattas av förfarandereglerna för offentlig upphandling, eftersom konkurrenstrycket leder till att de aktörer som är verksamma inom branscherna konkurrensutsätter sin upphandling effektivt och på ett icke-diskriminerande sätt. Genom Europeiska kommissionens beslut om undantag har elproduktion och elförsäljning samt vissa tjänster inom postsektorn med anledning av effektiv och öppen konkurrens ställts utanför upphandlingsbestämmelserna. De undantag som kommissionen beviljat tidigare fortsätter att gälla också under det nya upphandlingsdirektivets och den föreslagna lagens giltighetstid.

Enligt det föreslagna *1 mom.* ska lagen inte tillämpas på upphandling som görs för utövande av verksamhet som i enlighet med artikel 34 i försörjningsdirektivet genom kommissionens beslut har fastställts som konkurrensutsatt verksamhet. Verksamheten kan ingå i en större sektor eller utövas endast i vissa delar av den berörda medlemsstaten. Den bedömning av konkurrensläget som kommissionen utför ska enligt direktivet inte påverka tillämpningen av konkurrenslagstiftningen.

Enligt artikel 34.2 i försörjningsdirektivet ska frågan om konkurrensläget avgöras på grundval av kriterier som överensstämmer med fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Dessa kan avse varornas eller tjänsternas egenskaper, priser, den faktiska eller potentiella närvaron av mer än en leverantör av de berörda varorna eller tillhandahållare av de berörda tjänsterna

eller förekomsten av alternativa varor eller tjänster som anses vara utbytbara på efterfrågesidan. Enligt artikel 34 ska kommissionen bedöma konkurrensläget med beaktande av marknaden för verksamheten i fråga och den geografiska marknaden. Den geografiska referensmarknad som ska utgöra grunden för bedömningen av om en verksamhet är konkurrensutsatt ska vara det område inom vilket de berörda företagen medverkar i utbudet av och efterfrågan på varor eller tjänster, där konkurrensförhållandena är tillräckligt likartade och kan skiljas från angränsande områden framför allt därför att konkurrensvillkoren är väsentligt annorlunda inom de områdena. Vid denna bedömning ska hänsyn tas särskilt till de berörda varornas eller tjänsternas beskaffenhet och egenskaper, hinder för tillträde till marknaden eller konsumentpreferenser, väsentliga skillnader i företagens marknadsandelar mellan det berörda området och angränsande områden eller betydande prisskillnader.

Enligt artikel 34.3 i försörjningsdirektivet ska tillträdet till marknaden betraktas som fritt om medlemsstaten har genomfört och tillämpar den unionslagstiftning som anges i bilaga III till direktivet. I bilagan nämns bl.a. Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/72/EG om gemensamma regler för den inre marknaden för el och om upphävande av direktiv 2003/54/EG, Europaparlamentets och rådet direktiv 2009/73/EG om gemensamma regler för den inre marknaden för naturgas och om upphävande av direktiv 2003/55/EG samt Europaparlamentets och rådets direktiv 97/67/EG om gemensamma regler för utvecklingen av gemenskapens inre marknad för posttjänster och för förbättring av kvaliteten på tjänsterna. Om fritt tillträde till en viss marknad inte kan förutsättas med anledning av tillämpningen av denna lagstiftning, måste det enligt direktivet påvisas att tillträdet till marknaden är fritt, rättsligt och faktiskt.

I *2 mom.* föreslås det bestämmelser om förfarandet för att inleda ett sådant fastställande av konkurrensläget som avses i 1 mom. Enheter som är verksamma inom branschen kan i enlighet med gällande lydelse i 11 § 2 mom. i försörjningslagen lämna en ansökan om uteslutande av branschen direkt till kommissionen. Ansökan kan också göras av en organisation som företräder de upphandlande enheterna och som bemyndigats av enheterna. I ansökan ombeds kommissionen enligt förslaget fastställa att försörjningsdirektivet inte ska vara tillämpligt på tilldelning av upphandlingskontrakt för utövandet av viss verksamhet. I begäran om fastställande ska kommissionen informeras om alla relevanta sakförhållanden, i synnerhet alla lagar, förordningar, administrativa beslut eller avtal som rör efterlevnaden av de villkor för fastställande som det föreskrivs om i artikel 34 i försörjningsdirektivet. Efter att begäran har lämnats in får de upphandlande enheterna också väsentligen ändra sin begäran, om kommissionen samtycker till detta. Det är meningen att den nya bestämmelsen om ändringar ska medföra större flexibilitet i kommissionens bedömningsförfarande.

Enligt det föreslagna *3 mom.* ska den ansökan som avses i 2 mom. sändas till arbets- och näringsministeriet för kännedom. Ansökan kan också åtföljas av ett motiverat och välgrundat yttrande från Konkurrens- och konsumentverket där tillämpligheten av villkoren enligt artikel 34 i försörjningsdirektivet analyseras. Om ett sådant yttrande inte ges in i samband med ansökan, ska arbets- och näringsministeriet i samarbete med Konkurrens- och konsumentverket i samband med att kommissionen informerar om saken lämna kommissionen all den information som behövs för behandling av ärendet.

Närmare bestämmelser om behandling av ansökan och om kommissionens genomförandeakter finns i artikel 35 i försörjningsdirektivet och i bilagorna III och IV till direktivet.

I det föreslagna *4 mom.* hänvisas det i fråga om förfarandet vid behandling av ansökan till artikel 35 i försörjningsdirektivet. Bestämmelser om kriterierna för bedömning av direkt konkurrensutsatt verksamhet finns i artikel 34 i försörjningsdirektivet.

Enligt *5 mom*. ska en verksamhet falla utanför försörjningslagens tillämpningsområde också när Europeiska kommissionen inte har antagit något sådant beslut om undantag som avses i artikel 35 inom den tidsfrist som anges i bilaga IV till direktivet. Enligt bilagan ska genomförandeakterna antas inom 90 arbetsdagar om fritt tillträde till marknaden kan förutsättas med anledning av genomförandet och tillämpningen av de EU-rättsakter som nämns ovan. Tidsfristen är 130 dagar om tillträdet till marknaden inte kan förutsättas med anledning av genomförandet och tillämpningen av lagstiftningen enligt bilaga III.

11 §. *Lag som tillämpas på blandade kontrakt*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om blandade kontrakt. Paragrafen motsvarar 7 § i den föreslagna upphandlingslagen.

12 §. *Upphandlingskontrakt som avser flera typer av verksamhet*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om tillämpning av lagen på upphandling som omfattar flera typer av verksamhet. Paragrafen grundar sig på artiklarna 6 och 26 i försörjningsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 10 § i försörjningslagen. Vid upphandling som avser flera typer av verksamhet tillämpas enligt det föreslagna *1 mom.* de bestämmelser som gäller för den verksamhet vars behov upphandlingen i första hand är avsedd att tillgodose. Definitionen av upphandlingens primära syfte kan grunda sig på en bedömning av de behov som upphandlingen ska tillgodose. Den upphandlande enheten gör denna bedömning när den bedömer kontraktets värde och upprättar upphandlingsdokumenten. Om upphandlingen kan delas upp så att särskilda kontrakt ingås om den upphandling som svarar mot varje enskild verksamhets behov, ska den föreslagna paragrafen inte tillämpas. På upphandlingarna tillämpas då de bestämmelser som gäller för det tillämpningsområde som verksamheten i fråga omfattas av.

Enligt de föreslagna *2 och 3 mom.* tillämpas mer detaljerade bestämmelser i oklara fall. Om det är omöjligt att avgöra vilken verksamhet som upphandlingen huvudsakligen gäller, tillämpas alltid antingen upphandlingslagen eller försörjningslagen. Om någon av verksamheterna omfattas av försörjningslagens tillämpningsområde och någon annan omfattas av upphandlingslagens tillämpningsområde och om det är omöjligt att på objektiva grunder fastslå vilken verksamhet som upphandlingen i första hand gäller, ska upphandlingslagen tillämpas. Det kan handla om t.ex. en upphandlande enhet som bedriver både försörjningsverksamhet och verksamhet enligt upphandlingslagen och som anskaffar ekonomiförvaltningstjänster i samma omfattning för båda dessa verksamhetsformer. Om däremot någon av verksamheterna omfattas av försörjningslagens tillämpningsområde och en annan av verksamheterna inte omfattas av tillämpningsområdet för vare sig försörjningslagen eller upphandlingslagen, ska försörjningslagen tillämpas i oklara fall.

I *4 mom*. föreskrivs det i enlighet med artikel 26 i försörjningsdirektivet om upphandling som omfattar flera verksamheter och som avser försvars- och säkerhetsaspekter. Det är fråga om en ny bestämmelse.

3 kap. Tröskelvärden och beräkning av det uppskattade värdet av en upphandling, begränsningar av tillämpningsområdet samt gemensam upphandling

13 §. *Tröskelvärden*. I *1 mom.* anges de tröskelvärden som upphandlingarna och koncessionerna enligt förslaget ska överstiga för att lagen ska tillämpas. Tröskelvärdet för varu- och tjänsteupphandling är 414 000 euro (*1 punkten*) och tillämpas förutom på varu- och tjänsteupphandling också på projekttävlingar. För tjänsteupphandling som avses i bilaga C är tröskelvärdet 1 000 000 euro (*2 punkten*). Tröskelvärdet för byggentreprenader och koncessioner är 5 186 000 euro (*3 och 4 punkten*).

För att skapa klarhet i frågor om tillämpning av lagen föreskrivs det i *2 mom.* att lagen inte ska tillämpas på sådan upphandling inom försörjningssektorerna som underskrider tröskelvärdena i paragrafen.

De föreslagna tröskelvärdena grundar sig på artikel 15 i försörjningsdirektivet. Europeiska kommissionen reviderar tröskelvärdena vartannat år genom en förordning i enlighet med förfarandet i artikel 17 i försörjningsdirektivet och offentliggör de reviderade tröskelvärdena i Europeiska unionens officiella tidning i början av november månad efter revideringen. Enligt 3 mom. ska arbets- och näringsministeriet utan dröjsmål i den officiella tidningen informera om ändringar av tröskelvärdena i enlighet med de revideringar som Europeiska kommissionen har gjort.

14 §. *Beräkning av det uppskattade värdet av en upphandling.* I paragrafen föreskrivs det om beräkningen av det uppskattade värdet av en upphandling. Paragrafen grundar sig på artikel 16 i försörjningsdirektivet och motsvarar 27 § i den föreslagna upphandlingslagen.

15 §. *Beräkning av det uppskattade värdet av en koncession*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om beräkningen av det uppskattade värdet av koncessioner inom försörjningssektorerna. Paragrafen grundar sig på artikel 8 i koncessionsdirektivet och motsvarar 28 § i den föreslagna upphandlingslagen.

16 §. *Beräkning av det uppskattade värdet av viss tjänsteupphandling.* I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om beräkningen av det uppskattade värdet av viss tjänsteupphandling. Paragrafen grundar sig på artikel 16.13 i försörjningsdirektivet och motsvarar 29 § i den föreslagna upphandlingslagen.

17 §. *Beräkning av det uppskattade värdet för en kontraktsperiod*. I paragrafen föreskrivs det om beräkningen av en upphandlings uppskattade värde för en kontraktsperiod. Paragrafen grundar sig på artikel 16.11, 16.12 och 16.14 i försörjningsdirektivet och motsvarar 30 § i den föreslagna upphandlingslagen.

18 §. *Förbud mot att dela upp upphandling eller kombinera upphandlingar på ett artificiellt sätt*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om förbud mot att dela upp upphandlingar eller kombinera upphandlingar på ett artificiellt sätt. Paragrafen grundar sig på artikel 16.3 i försörjningsdirektivet och motsvarar 31 § i den föreslagna upphandlingslagen.

19 §. *Allmänna avgränsningar av tillämpningsområdet*. I paragrafen anges allmänna undantag från lagens tillämpningsområde när det gäller upphandling inom försörjningssektorerna. Paragrafen grundar sig på artiklarna 18–20 i försörjningsdirektivet.

Enligt *1 punkten* ska lagen inte tillämpas på upphandling som görs för återförsäljning eller uthyrning till tredje part, förutsatt att den upphandlande enheten inte har någon särskild rättighet eller ensamrätt att sälja eller hyra ut föremålet för upphandlingen och att andra enheter kan sälja eller hyra ut det på samma villkor som den upphandlande enheten. Det förutsätts således att återförsäljningen äger rum i en konkurrenspräglad miljö. Bestämmelsen blir tillämplig exempelvis i en situation där en upphandlande enhet inom försörjningssektorerna som bedriver elöverföringsverksamhet förvärvar elektriska köksanordningar för att sälja vidare till sina kunder. När det gäller upphandling utanför bestämmelserna ska de upphandlande enheterna på begäran informera Europeiska kommissionen om alla kategorier av varor och verksamheter som de anser undantagna från tillämpningsområdet enligt det som föreskrivs ovan. När de upphandlande enheterna lämnar uppgifterna ska de samtidigt påpeka om uppgifterna innehåller affärshemligheter. Kommissionen får, i informationssyfte, regelbundet i Europeiska unionens officiella tidning offentliggöra förteckningar över de kategorier av varor och verksamhe-

ter som den anser omfattas av undantaget. Kommissionen ska då ta hänsyn till eventuella känsliga kommersiella aspekter som den upphandlande enheten påpekar när den överlämnar informationen.

Enligt *2 punkten* ska lagen inte tillämpas på upphandling som den upphandlande enheten gör för utövande av annan än sådan försörjningsverksamhet som avses i 6–9 §, om inte något annat följer av 12 §. Andra verksamheter än sådana som särskilt nämns i försörjningslagen omfattas inte av bestämmelserna i försörjningslagen. Om den enhet som genomför upphandlingen dock är en upphandlande enhet enligt 5 § i den föreslagna upphandlingslagen, omfattas sådan upphandling som den genomför i anslutning till någon annan verksamhet än sådan som regleras i försörjningslagen av tillämpningsområdet för den föreslagna upphandlingslagen. Exempelvis en kommun kan bedriva både försörjningsverksamhet och annan verksamhet än sådan som avses i 6–9 § i försörjningslagen. När en kommun genomför upphandling i anslutning till annan än försörjningsverksamhet (t.ex. undervisningsverksamhet), är utgångspunkten att den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession tillämpas på upphandlingen, eftersom kommunen också är en upphandlande enhet enligt den lagen.

Om upphandlingen omfattar flera typer av verksamhet, tillämpas bestämmelserna i antingen upphandlingslagen eller försörjningslagen på den, alltefter vilken verksamhet upphandlingen primärt gäller. Bestämmelser om upphandling som omfattar flera typer av verksamhet finns i den föreslagna 12 §.

Enligt den föreslagna *3 punkten* tillämpas lagen inte om den upphandlande enheten genomför upphandling för utövande av försörjningsverksamhet i ett land utanför Europeiska ekonomiska samarbetsområdet och så att inget nät eller geografiskt område inom Europeiska unionen används. Bestämmelsen grundar sig på artikel 19 i försörjningsdirektivet. Undantag är sådana verksamheter som bedrivs med användning av ett fast nät eller ett geografiskt område inom gemenskapen. Om t.ex. energi levereras till ett tredjeland via ett nät som befinner sig inom Europeiska gemenskapen, är upphandling i anslutning till denna verksamhet normal upphandling inom en försörjningssektor. Likaså kan upphandling i anslutning till vattentjänster inom tredjeländer under vissa förutsättningar omfattas av lagens tillämpningsområde.

Anmälan om upphandling som genomförs i ett tredjeland och som inte omfattas av bestämmelserna ska på begäran lämnas till kommissionen. Kommissionen får, i informationssyfte, regelbundet i Europeiska unionens officiella tidning offentliggöra förteckningar över de verksamhetskategorier som den anser omfattas av undantaget. Kommissionen ska då ta hänsyn till eventuella känsliga kommersiella aspekter som den upphandlande enheten påpekar när den överlämnar informationen.

I *4 punkten* föreskrivs det om undantag från tillämpningsområdet för upphandling som baserar sig på internationella avtal. Bestämmelsen grundar sig på artikel 20 i försörjningsdirektivet och motsvarar 8 § 1 mom. 1 punkten i den föreslagna upphandlingslagen. I underpunkterna a–c definieras relevanta dimensioner av 4 punkten.

I *5 punkten* föreskrivs det om undantag från tillämpningsområdet i fråga om upphandling som görs eller ordnas i enlighet med förfaranderegler som fastställts av en internationell organisation eller ett internationellt finansinstitut. Bestämmelsen grundar sig på artikel 20.2 i försörjningsdirektivet och motsvarar 8 § 1 mom. 2 punkten i den föreslagna upphandlingslagen.

20 §. *Avgränsningar av tillämpningsområdet i fråga om tjänsteupphandling.* I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om sådana undantag från tillämpningsområdet som gäller för tjänsteupphandling. Paragrafen grundar sig på artikel 21 i försörjningsdirektivet och motsvarar i huvudsak 9 § i den föreslagna upphandlingslagen. Till skillnad från 9 § i den föreslagna upp-

handlingslagen ska undantagen från tillämpningsområdet för försörjningslagen dock gälla bara de undantag från tillämpningsområdet som avses i 9 § 1 mom. 1–11 och 13 punkten i den föreslagna upphandlingslagen. Innehållet i bestämmelserna är dock samstämmigt.

21 §. *Avgränsningar av tillämpningsområdet i fråga om koncessioner*. I paragrafen föreskrivs det om undantag från tillämpningsområdet i fråga om koncessioner. Paragrafen grundar sig på artiklarna 10 och 12 i koncessionsdirektivet och motsvarar 11 § i den föreslagna upphandlingslagen.

22 §. *Försvars- och säkerhetsupphandling*. I paragrafen anges lagens förhållande till lagen om offentlig försvars- och säkerhetsupphandling. Paragrafen grundar sig på artikel 24 i försörjningsdirektivet och motsvarar 12 § i den föreslagna upphandlingslagen.

23 §. *Lag som tillämpas på blandade kontrakt med försvars- eller säkerhetsaspekter*. I paragrafen föreskrivs det om blandade kontrakt med försvars- eller säkerhetsaspekter. Paragrafen grundar sig på artikel 25 i försörjningsdirektivet och på artikel 21 i koncessionsdirektivet. Paragrafen motsvarar 13 § i den föreslagna upphandlingslagen.

24 §. *Tillämpning av bestämmelserna om koncessioner på försvars- och säkerhetskoncessioner*. I paragrafen föreskrivs det om tillämpningen av bestämmelserna om koncessioner vid försvars- och säkerhetskoncessioner. Paragrafen motsvarar 14 § i den föreslagna upphandlingslagen.

25 §. *Upphandling hos enheter anknutna till den upphandlande myndigheten*. I paragrafen föreskrivs det om upphandling hos anknutna enheter. Paragrafen grundar sig på artikel 28.1–28.3 och 28.5 i försörjningsdirektivet och motsvarar delvis 15 § i den föreslagna upphandlingslagen. Till skillnad från den föreslagna upphandlingslagen är andelen tillåten försäljning till utomstående för anknutna enheter inom försörjningssektorerna högre och i enlighet med direktivet 20 procent av den anknutna enhetens affärsverksamhet. Det föreslås inte några alternativa nivåer för denna procent i olika situationer. Det är meningen att bestämmelsen ska skapa flexibilitet i försörjningsaktörernas upphandling och förenhetliga olika s.k. in house-arrangemang (anknuten enhet, anknutet företag och samriskföretag) inom försörjningssektorerna. Paragrafen gäller bara anknutna enheter för de upphandlande myndigheter som avses i 5 § 1 mom.

26 §. *Upphandling hos andra upphandlande myndigheter*. I paragrafen föreskrivs det om undantag från tillämpningsområdet i fråga om samarbete mellan upphandlande myndigheter. Paragrafen grundar sig på artikel 28.4 och 28.5 i försörjningsdirektivet och motsvarar delvis 16 § i den föreslagna upphandlingslagen. Också i fråga om den föreslagna 26 § föreslås det i enlighet med försörjningsdirektivet en begränsning på 20 procent för försäljning till utomstående. I likhet med 25 § gäller paragrafen bara de upphandlande myndigheter som avses i 5 § 1 mom.

27 §. *Upphandling hos företag anknutna till en upphandlande enhet*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om undantag från tillämpningsområdet i fråga om upphandling som upphandlande enheter gör hos anknutna företag. Paragrafen grundar sig på artikel 29 i försörjningsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 19 § 1 och 2 mom. i försörjningslagen. En definition av anknutet företag föreslås i 4 § 15 punkten.

Enligt det föreslagna *1 mom*. tillämpas lagen inte på upphandling som en upphandlande enhet gör hos ett anknutet företag eller som ett samriskföretag som avses i 4 § 16 punkten gör hos ett företag som är anknutet till en upphandlande enhet som ingår i samriskföretaget. Enligt skäl 39 i försörjningsdirektivets ingress är många upphandlande enheter inom försörjningssektorerna organiserade i form av en ekonomisk grupp som kan omfatta ett antal separata företag.

Dessutom har vart och ett av dessa företag ofta en specialiserad roll inom den ekonomiska gruppen. Det har därför varit lämpligt att undanta vissa tjänste-, varu- och byggentreprenadkontrakt som tilldelats ett anknutet företag som har som sin huvudsakliga verksamhet att tillhandahålla dessa tjänster, varor eller byggentreprenader till den grupp som det tillhör, snarare än att erbjuda dem på marknaden.

En anknuten enhets anknutna förhållande till en upphandlande enhet påvisas enligt artikel 29.1 i försörjningsdirektivet genom att årsredovisningarna konsolideras, dvs. sammanställs. I direktivet hänvisas det till Europeiska unionens s.k. redovisningsdirektiv 2013/34/EU. Enligt skäl 41 i försörjningsdirektivets ingress bör kontroll av om ett företag är anknutet till en viss upphandlande enhet eller inte ske på enklast möjliga sätt. Utredning av sammanställda redovisningar erbjuder ett sådant enkelt sätt att kontrollera. I artikel 29.2 i försörjningsdirektivet uppställs regler för situationer där det är fråga om enheter som inte omfattas av EU:s redovisningsdirektiv. Med anknutet företag avses då ett företag över vilket den upphandlande enheten direkt eller indirekt kan utöva ett bestämmande inflytande, ett företag som får utöva ett bestämmande inflytande över den upphandlande enheten eller ett företag som gemensamt med den upphandlande enheten är underkastat ett bestämmande inflytande från ett annat företag på grund av ägarförhållanden, finansiellt deltagande eller de regler företaget lyder under. Enligt skäl 41 i försörjningsdirektivets ingress är privat deltagande, dvs. kapital, inte till skillnad från bestämmelsen om anknutna enheter relevant vid tillämpningen av reglerna för anknutna företag.

När bestämmande inflytande enligt artikeln om upphandling hos anknutna företag utövas gäller enligt direktivet att termen bestämmande inflytande ska ha samma betydelse som i artikel 4.2 andra stycket. Bestämmelsen gäller bedömning av bestämmande inflytande visavi offentliga företag som avses i 5 § 4 mom., dvs. en definition av en upphandlande enhet inom försörjningssektorerna.

Enligt momentet ska den upphandlande enheten på begäran meddela Europeiska kommissionen de anknutna företagens namn, arten av och värdet på upphandlingskontrakten med de anknutna företagen samt annan utredning som kommissionen anser vara nödvändig.

I *2 mom*. uppställs ytterligare villkor för tillämpningen av undantaget från tillämpningsområdet i fråga om anknutna företag. Enligt bestämmelsen ska minst 80 procent av det anknutna företagets genomsnittliga omsättning av varuleveranser, tjänster eller byggentreprenader under de tre föregående åren härröra från tillhandahållande av varor, tjänster och byggentreprenader till upphandlande enheter eller andra sammanslutningar till vilka det är anknutet. Marknadsdomstolen konstaterade i ett avgörande *(MD 20/14*) att det utifrån de uppgifter som lagts fram var osannolikt att kravet på försäljningens inriktning hade uppfyllts. I fråga om det företag som fallet gällde hade bedömningsperioden omfattat ett år, och under den perioden stod försäljningen till ägarna för 73 procent och försäljningen till utomstående för 26 procent av företagets omsättning.

På samma sätt som enligt paragrafen om anknutna enheter gäller också för anknutna företag att när uppgifter om omsättningen för de tre föregående åren inte är tillgängliga ska företagen kunna påvisa att kravet är uppfyllt bl.a. genom att lägga fram prognoser för affärsverksamheten. Om flera än ett företag tillhandahåller en upphandlande enhet samma tjänster, varuleveranser eller byggentreprenader ska andelen på 80 procent som avses i momentet beräknas med hänsyn till den totala omsättning som härrör från tillhandahållandet av tjänster, varor och byggentreprenader från dessa företag.

28 §. *Upphandling som berör samriskföretag.* I paragrafen föreskrivs det om upphandling som berör samriskföretag. Paragrafen grundar sig på artikel 30 i försörjningsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 19 § 1 och 4 mom. i försörjningslagen.

Enligt det föreslagna *1 mom.* tillämpas lagen inte på upphandling som en upphandlande enhet gör hos ett samriskföretag eller som ett samriskföretag gör hos en upphandlande enhet som ingår i samriskföretaget. Samriskföretag definieras i 4 § 16 punkten.

Det är fråga om ett samriskföretag enligt bestämmelsen t.ex. när en grupp av upphandlande enheter bildar ett gemensamt företag för en viss försörjningsverksamhet, t.ex. energiförsörjning eller verksamhet relaterad till transportnät. När villkoren enligt bestämmelsen är uppfyllda kan de upphandlande enheterna göra upphandling utanför lagens tillämpningsområde hos ett samriskföretag och kan ett samriskföretag på samma sätt tilldela det företag som är dess ägare ett visst delområde av den uppgift som tilldelats samriskföretaget. I Finland har samriskföretag använts inom energibranschen på grund av att t.ex. kraftverksinvesteringar är mycket stora och förutsätter samarbete mellan branschföretag.

I *2 mom.* anges ytterligare villkor för tillämpningen av paragrafen. Ett ytterligare villkor är att samriskföretaget har bildats för att utöva en försörjningsverksamhet som avses i lagen under en tid av minst tre år och att det i den handling som upprättats för bildandet av samriskföretaget anges att de upphandlande enheter som det består av kommer att ingå i det under minst samma tid. Under den tid den gällande försörjningslagen har tillämpats har bl.a. förhållandet mellan den handling som upprättats för grundandet och samföretaget varit oklart. För att skapa klarhet i detta bör det preciseras att om ett samriskföretag i praktiken redan i tre års tid har varit verksamt som samriskföretag och de upphandlande enheter som bildat det har ingått i det lika lång tid, finns det inget behov av att påvisa någon separat handling som upprättats för bildandet.

Försörjningsdirektivet preciserar inte närmare med vilken handling eller på vilket sätt verksamheten i tre års tid och de upphandlande enheternas engagemang kan påvisas i praktiken. En minst treårig giltighetstid för ett delägaravtal för ett samriskföretag är ett sätt att påvisa att den upphandlande enheten eller enheterna har ingått i samriskföretaget på det sätt som 2 mom. förutsätter.

Enligt momentet ska den upphandlande enheten på begäran meddela Europeiska kommissionen samriskföretagens namn, arten av och värdet på upphandlingskontrakten med samriskföretagen samt annan utredning som kommissionen anser vara nödvändig.

29 §. *Upphandling som omfattas av tillämpningsområdet för Världshandelsorganisationens avtal om offentlig upphandling.* Den föreslagna paragrafen gäller villkoren i Världshandelsorganisationens avtal om offentlig upphandling (GPA-avtalet). Paragrafen motsvarar 19 § i den föreslagna upphandlingslagen.

30 §. *Upphandling hos inköpscentral.* I paragrafen föreskrivs det om upphandlingar hos en inköpscentral. Paragrafen grundar sig på artikel 55 i försörjningsdirektivet och motsvarar 20 § i den föreslagna upphandlingslagen.

31 §. *Annan gemensam upphandling.* I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om annan gemensam upphandling än via en inköpscentral. Paragrafen grundar sig på artikel 56 i försörjningsdirektivet och motsvarar 21 § i den föreslagna upphandlingslagen.

32 §. *Upphandling hos en inköpscentral i annan medlemsstat i Europeiska unionen och gemensam upphandling för upphandlande enheter i medlemsstaterna*. I paragrafen föreskrivs

det om upphandling som är gemensam för upphandlande enheter från olika medlemsstater i Europeiska unionen. Paragrafen grundar sig på artikel 57 i försörjningsdirektivet och motsvarar 22 § i den föreslagna upphandlingslagen.

33 §. *Tjänsteupphandling som grundar sig på ensamrätt*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om tjänsteupphandling som grundar sig på ensamrätt. Paragrafen grundar sig på artikel 22 i försörjningsdirektivet och motsvarar 17 § i den föreslagna upphandlingslagen. Undantaget enligt paragrafen tillämpas dock bara på upphandling hos upphandlande myndigheter.

34 §. *Upphandling i länder utanför Europeiska ekonomiska samarbetsområdet*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om ett undantag från tillämpningsområdet i fråga om upphandling i länder utanför Europeiska ekonomiska samarbetsområdet. Paragrafen motsvarar 18 § i den föreslagna upphandlingslagen.

35 §. *Reserverade upphandlingskontrakt.* I paragrafen föreskrivs det om möjligheten att reservera upphandlingsförfaranden. Paragrafen grundar sig på artikel 38 i försörjningsdirektivet och motsvarar 24 § i den föreslagna upphandlingslagen.

AVDELNING II **Förfaranderegler**

4 kap. **Upphandlingsförfaranden**

36 §. *Öppet förfarande*. I paragrafen föreskrivs det om öppet förfarande. Paragrafen grundar sig på artikel 45 i försörjningsdirektivet och motsvarar 32 § i den föreslagna upphandlingslagen. Till skillnad från upphandlingslagen uppställer försörjningslagen inte några villkor för användningen av olika upphandlingsförfaranden. Det innebär att upphandlande enheter även i fortsättningen på samma sätt som enligt den gällande försörjningslagen fritt får välja det upphandlingsförfarande som är det mest ändamålsenliga för varje upphandlingskontext.

37 §. *Selektivt förfarande*. I paragrafen föreskrivs det om selektivt förfarande. Paragrafen grundar sig på artikel 46 i försörjningsdirektivet och motsvarar i huvudsak 33 § i den föreslagna upphandlingslagen. I försörjningslagen anges det dock enligt förslaget inte på samma sätt som i upphandlingslagen något ovillkorligt minimiantal anbudssökande som bjuds in till förfarandet, vilket syftar till större flexibilitet i upphandlingsförfarandena inom försörjningssektorerna.

38 §. *Förhandlat förfarande*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om förhandlat förfarande. Paragrafen grundar sig på artikel 47 i försörjningsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 24 § i försörjningslagen. Den föreslagna paragrafen är betydligt mer flexibel än bestämmelserna i upphandlingslagen och ger de upphandlande enheterna mer frihet att besluta. Förslaget innehåller t.ex. inte några bestämmelser om förutsättningarna för att förhandlat förfarande ska få användas och inte heller några bestämmelser om förhandlingarnas gång eller framskridande. Om en upphandlande enhet så önskar kan den också i enlighet med 34 § 2 mom. 3 punkten i upphandlingslagen övergå till förhandlat förfarande antingen genom att publicera en ny upphandlingsannons eller genom att bjuda in alla de anbudsgivare som uppfyller minimikraven och som i det föregående förfarandet har lämnat ett anbud som uppfyller formkraven för anbudsförfarandet.

Det föreslagna *1 mom*. innehåller en kort beskrivning av förhandlat förfarande. Vid förhandlat förfarande publicerar den upphandlande enheten en annons om upphandlingen som alla intresserade leverantörer får ansöka om att få delta i. Den upphandlande enheten förhandlar om

villkoren för upphandlingskontraktet med de leverantörer som den valt ut. I *2 mom.* föreskrivs det om den upphandlande enhetens möjlighet att i förväg begränsa antalet anbudssökande som bjuds in att delta i förhandlingarna. Bestämmelsen motsvarar 34 § 3 mom. i den föreslagna upphandlingslagen.

39 §. *Konkurrenspräglad dialog*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om konkurrenspräglad dialog. Paragrafen grundar sig på artikel 48 i försörjningsdirektivet och motsvarar i huvudsak 36 § i den föreslagna upphandlingslagen. I försörjningslagen anges det dock enligt förslaget inte på samma sätt som i upphandlingslagen något minimiantal anbudssökande som bjuds in till förfarandet, vilket syftar till större flexibilitet i upphandlingsförfarandena inom försörjningssektorerna.

40 §. *Den konkurrenspräglade dialogens gång*. I paragrafen föreskrivs det om den konkurrenspräglade dialogens gång och framskridande. Paragrafen grundar sig på artikel 48 i försörjningsdirektivet och motsvarar i huvudsak 37 § i den föreslagna upphandlingslagen. I försörjningslagen anges det dock enligt förslaget inte på samma sätt som i upphandlingslagen något minimiantal anbudssökande som bjuds in till förfarandet, vilket syftar till större flexibilitet i upphandlingsförfarandena inom försörjningssektorerna.

41 §. *Innovationspartnerskap.* I paragrafen föreskrivs det om förfarandet med innovationspartnerskap. Paragrafen grundar sig på artikel 49 i försörjningsdirektivet och motsvarar 38 § i den föreslagna upphandlingslagen.

42 §. *Innovationspartnerskapets gång.* I paragrafen föreskrivs det om innovationspartnerskapets gång. Paragrafen grundar sig på artikel 49 i försörjningsdirektivet och motsvarar 39 § i den föreslagna upphandlingslagen. Det innebär att i försörjningslagen genomförs innovationspartnerskap enligt upphandlingslagens regler för förhandlat förfarande och inte enligt de mer allmänt utformade reglerna för förhandlat förfarande inom försörjningssektorerna.

43 §. *Direktupphandling.* I paragrafen föreskrivs det om direktupphandling. Paragrafen grundar sig på artikel 50 a–d samt g–j i försörjningsdirektivet och motsvarar i huvudsak 40 § i den föreslagna upphandlingslagen. I den föreslagna förteckningen över kriterier för direktupphandling ingår dock i enlighet med artikel 50 h i försörjningsdirektivet ett sådant kriterium som inte föreslås bland direktupphandlingskriterierna i upphandlingslagen. Enligt den föreslagna bestämmelsen ska direktupphandling kunna användas om upphandlingarna görs ovanligt förmånligt genom att ett särskilt förmånligt anbud som är i kraft en mycket kort tid utnyttjas för att anskaffa varor betydligt billigare än till de normala marknadspriserna.

44 §. *Direktupphandling vid kompletterande beställning*. I paragrafen föreskrivs det om direktupphandling vid kompletterande beställning. Paragrafen grundar sig på artikel 50 e och f i försörjningsdirektivet och motsvarar i huvudsak 41 § i den föreslagna upphandlingslagen. För försörjningssektorerna föreslås det dock inte någon tre års begränsning för de kontrakt som avses i paragrafen.

45 §. *Ramavtal.* I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om ramavtal. Paragrafen grundar sig på artikel 51 i försörjningsdirektivet och motsvarar i huvudsak 42 § i den föreslagna upphandlingslagen. Enligt det föreslagna 3 mom. får ett ramavtal gälla högst åtta år, dvs. längre än högst fyra år enligt 42 § 5 mom. i den föreslagna upphandlingslagen. Syftet med bestämmelsen är större flexibilitet i upphandlingsförfarandena inom försörjningssektorerna.

46 §. *Upphandling som grundar sig på ramavtal.* I paragrafen föreskrivs det om upphandling som grundar sig på ramavtal. Paragrafen grundar sig på artikel 51 i försörjningsdirektivet. Jämfört med 26 § i den gällande försörjningslagen föreslås det preciseringar framför allt i frå-

ga om förfarandena för upphandling som grundar sig på ramavtal. Enligt skäl 71 i försörjningsdirektivets ingress utgår de preciserade reglerna från en strävan att förbättra öppenheten i och tillträdet till sådan upphandling inom försörjningssektorerna som genomförs genom ramavtal. Enligt det föreslagna *1 mom*. ska upphandlingskontrakt som grundar sig på ett ramavtal tilldelas utifrån objektiva regler och kriterier. Om kraven på öppenhet och icke-diskriminering förutsätter det ska upphandling som grundar sig på ramavtal inbegripa att de leverantörer som är parter i ramavtalet konkurrensutsätts i enlighet med villkoren för ramavtalet och vid behov villkoren för anbudsförfrågan. Bestämmelserna i 43 § i den föreslagna upphandlingslagen kan i tillämpliga delar tillämpas på förfarandet.

Enligt det föreslagna *2 mom*. ska den upphandlande enheten när upphandling som grundar sig på ramavtal konkurrensutsätts uppmuntra de leverantörer som är parter i ramavtalet och har förutsättningar att genomföra upphandlingen att lämna ett skriftligt anbud. Den upphandlande enheten ska också fastställa en anbudstid som ska vara tillräcklig med beaktande av upphandlingens art, den tid som behövs för att utarbeta ett anbud och andra motsvarande omständigheter. Innehållet i anbuden ska vara konfidentiellt tills anbudsförfarandet avslutats. Den upphandlande enheten ska välja det bästa anbudet i enlighet med de i anbudsförfrågan angivna kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga och jämförelsegrunderna. Enligt skäl 72 i försörjningsdirektivets ingress behöver löptiden för de enskilda kontrakt som grundas på ett ramavtal inte sammanfalla med löptiden för det ramavtalet utan kan i förekommande fall vara kortare eller längre.

47 §. *Elektroniska auktioner*. I paragrafen föreskrivs det om elektroniska auktioner. Paragrafen grundar sig på artikel 53.2 och 53.3 i försörjningsdirektivet och motsvarar 44 § i den föreslagna upphandlingslagen.

48 §. *Dokument om elektroniska auktioner*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om dokument som hänför sig till elektroniska auktioner. Paragrafen grundar sig på artikel 53.4 och 53.5 i försörjningsdirektivet och motsvarar 45 § i den föreslagna upphandlingslagen.

49 §. *Inbjudan att delta i en elektronisk auktion*. I paragrafen föreskrivs det om inbjudan att delta i en elektronisk auktion. Paragrafen grundar sig på artikel 53.5 och 53.6 i försörjningsdirektivet och motsvarar 46 § i den föreslagna upphandlingslagen.

50 §. *Minimitidsfristen för inledande av elektronisk auktion och lämnande av upplysningar till deltagare*. I paragrafen föreskrivs det om minimitidsfristen för inledande av en auktion och för lämnande upplysningar till deltagare. Paragrafen grundar sig på artikel 53.5 och 53.7 i försörjningsdirektivet och motsvarar 47 § i den föreslagna upphandlingslagen.

51 §. *Stängning av en elektronisk auktion.* I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om stängning av elektroniska auktioner. Paragrafen grundar sig på artikel 53.8 i försörjningsdirektivet och motsvarar 48 § i den föreslagna upphandlingslagen.

52 §. *Dynamiska inköpssystem*. I paragrafen föreskrivs det om dynamiska inköpssystem. Paragrafen grundar sig på artikel 52 i försörjningsdirektivet och motsvarar 49 § i den föreslagna upphandlingslagen.

53 §. *Införande av ett dynamiskt inköpssystem samt upphandlingsdokument*. I paragrafen föreskrivs det om införande av dynamiska inköpssystem och om upphandlingsdokument. Paragrafen grundar sig på artikel 52.4 i försörjningsdirektivet och motsvarar 50 § i den föreslagna upphandlingslagen.

54 §. *Ansökan om att få delta och godkännande av deltagare i ett dynamiskt inköpssystem*. I paragrafen föreskrivs det om ansökan om att få delta i ett dynamiskt inköpssystem och om godkännande av deltagare i ett dynamiskt inköpssystem. Paragrafen grundar sig på artikel 52.5 i försörjningsdirektivet och motsvarar 51 § i den föreslagna upphandlingslagen.

55 §. *Det dynamiska inköpssystemets gång*. I paragrafen föreskrivs det om de dynamiska inköpssystemens gång. Paragrafen grundar sig på artikel 52.6 och 52.7 i försörjningsdirektivet och motsvarar 52 § i den föreslagna upphandlingslagen.

56 §. *Elektroniska kataloger*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om elektroniska kataloger. Paragrafen grundar sig på artikel 54 i försörjningsdirektivet och motsvarar 53 § i den föreslagna upphandlingslagen.

57 §. *Leverantörsregister*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om leverantörsregister. Paragrafen grundar sig på artikel 77 i försörjningsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 25 § i försörjningslagen.

58 §. *Projekttävling*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om projekttävlingar. Paragrafen grundar sig på artiklarna 96 och 97.4 i försörjningsdirektivet. Paragrafen motsvarar 54 § i den föreslagna upphandlingslagen.

59 §. *Projekttävlingars jury och beslutsfattandet*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om projekttävlingars jury och om dess beslutsfattande. Paragrafen grundar sig på artikel 97.1–97.3 och på artikel 98 i försörjningsdirektivet. Paragrafen motsvarar 55 § i den föreslagna upphandlingslagen.

5 kap. **Tidsfrister**

60 §. *Minimitidsfrister och beräkning av tidsfrister*. I paragrafen föreskrivs det om minimitidsfrister och beräkning av dem. Paragrafen grundar sig på artikel 66 i försörjningsdirektivet.

Bestämmelser om principerna för beräkning av tidsfristerna föreslås i *1 mom.* Bestämmelsen grundar sig på artikel 66.1 i försörjningsdirektivet och är ny. När tidsfristerna för ett upphandlingsförfarande fastställs ska enligt förslaget hänsyn tas till upphandlingens art och till hur komplex upphandlingen är samt till hur lång tid som behövs för att utarbeta och lämna anbuden. Vid stora upphandlingar som grundar sig på komplexa utformningar eller förfaranden tar det vanligen längre tid att utarbeta anbudsansökningarna och i synnerhet anbuden än vid mindre och enklare upphandlingar. De minimitidsfrister som föreslås i 2 mom. utgör bara ovillkorliga tidsgränser, och tidsfristerna enligt dem för anbud eller anbudsansökningar är inte tillräckligt långa vid all upphandling.

I 1 mom. anges också hur tidsfristerna för mottagande av anbud ska fastställas i särskilda situationer. Bestämmelsen grundar sig på artikel 66.2 i försörjningsdirektivet och är ny. Om anbud inte kan lämnas annat än efter ett besök på platsen för upphandlingen eller efter en granskning av upphandlingsdokumenten på plats eller i den upphandlande enhetens lokaler, ska tidsfristerna för mottagande av anbud fastställas så att alla leverantörer får all den information som behövs för att utarbeta ett anbud. I detta fall ska tiderna för inlämnande av anbud vara längre än de minimitidsfrister som fastställs i *2–4 mom.*

I det föreslagna *2 mom*. föreskrivs det om minimitidsfrister för lämnande av anbudsansökningar och anbud samt om beräkning av tidsfristerna. Bestämmelserna grundar sig på artiklarna 45–49 i försörjningsdirektivet. För anbud förkortas minimitidsfristerna vid alla förfaranden med ungefär tio dagar från det som gäller enligt den gällande försörjningslagen. Trots det bör

den upphandlande enheten beakta de krav som enligt 1 mom. gäller när tidsfrister för upphandlingsförfarandet fastställs.

Enligt det föreslagna *3 mom.* kan tidsfristen för lämnande av anbud vid öppet förfarande förkortas med fem dagar om den upphandlande enheten godkänner att anbud ges med elektroniska medel på det sätt som avses i det föreslagna 66 § 1 mom.

Enligt *4 mom.* ges den upphandlande enheten vid selektivt förfarande och förhandlat förfarande möjlighet att fastställa tidsfristen för lämnande av anbud enligt överenskommelse mellan den upphandlande enheten och de utvalda anbudssökandena. Den fastställda tidsfristen ska vara densamma för alla anbudsgivare. Om det inte går att komma överens om en tidsfrist för mottagande av anbud, ska tidsfristen vara minst tio dagar från den dag då begäran att lämna anbud sändes till anbudssökandena. I den föreslagna försörjningslagen är tidsfristerna för förfarandena mer flexibla än i den föreslagna upphandlingslagen, enligt vilken parterna i princip inte kan förhandla om tidsfristerna för lämnande av anbud vid selektivt förfarande och förhandlat förfarande.

I *5 mom.* föreskrivs det om förlängning av minimitidsfristerna enligt 2 och 3 mom. i särskilda situationer. Bestämmelsen grundar sig på artikel 66.3 i försörjningsdirektivet och är ny. Den upphandlande enheten ska förlänga minimitidsfristerna för lämnande av anbud så att alla behöriga leverantörer ska kunna få all den information som behövs för att utarbeta ett anbud, om den upphandlande enheten inte lämnar en leverantör den kompletterande information som leverantören begärt senast sex dagar, eller vid det påskyndade förfarande som avses i 61 §, senast fyra dagar före den tidsfrist som fastställts för mottagande av anbud går ut (*1 punkten*). Minimitidsfristerna ska också förlängas, om väsentliga ändringar görs i upphandlingsdokumenten (*2 punkten*).

Enligt det föreslagna *6 mom.* ska förlängningen av tidsfristen stå i rätt proportion till informationens eller ändringarnas vikt. Den upphandlande enheten behöver dock inte förlänga de tidsfrister som anges i 2 och 3 mom., om den kompletterande information som nämns i 5 mom. 1 punkten inte har begärts i god tid eller om informationen saknar betydelse för utarbetandet av väl underbyggda anbud.

61 §. *Påskyndat förfarande*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om möjligheten att förkorta tidsfristerna. Paragrafen grundar sig på artikel 45.2 och 45.3 i försörjningsdirektivet.

Enligt det föreslagna *1 mom.* kan tidsfristerna enligt 60 § 2 mom. vid öppet förfarande förkortas, om det i den aktuella brådskande situationen som bestyrks på lämpligt sätt av den upphandlande enheten i praktiken är omöjligt att tillämpa tidsfristerna vid förfarandena. Vid öppet förfarande ska anbudstiden dock i vilket fall som helst vara minst 15 dagar. Vid påskyndat förfarande förutsätts inte samma exceptionella och extrema brådska som när det gäller brådska som berättigar till direktupphandling. Det påskyndade förfarandet är öppnare, och således behöver inte förutsättningarna för att använda förfarandet tolkas lika strikt som förutsättningarna för att tillgripa direktupphandling vid brådska som avses i 43 § 1 mom. 4 punkten i den föreslagna lagen.

Enligt det föreslagna *2 mom.* kan minimitidsfristen för lämnande av anbud vid öppet förfarande förkortas till minst 15 dagar, om den upphandlande enheten har sänt en periodisk annons för publicering på det sätt som bestäms i den föreslagna 65 §.

6 kap. **Skyldighet att annonsera om upphandling och annonseringsförfarandet**

62 §. *Annonser om upphandling*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om annonser om upphandling inom försörjningssektorerna. Paragrafen grundar sig på artikel 69 i försörjningsdirektivet och motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 23 § i försörjningslagen och 12–14 § i upphandlingsförordningen. Paragrafen motsvarar också i huvudsak 58 § i den föreslagna upphandlingslagen. I likhet med den föreslagna 58 § innehåller bestämmelserna om annonseringsskyldighet tydligare specificeringar än tidigare när det gäller annonser om upphandling av social- och hälsovårdstjänster och vissa andra särskilda tjänsteupphandlingar samt koncessioner (*1 mom.*). Det föreskrivs också om annonser om rättelser och annonser om ändringar av avtal och om tidsfrister för annonser i efterhand (*2–4 mom.*).

63 §. *Skyldighet att använda EU:s standardformulär och gemensamma terminologi vid offentlig upphandling (CPV).* I paragrafen föreskrivs det om de upphandlande enheternas skyldighet att använda EU:s standardformulär och referensnomenklaturen enligt CPV när de publicerar annonser. Paragrafen motsvarar 59 § i den föreslagna upphandlingslagen och gällande lydelse i 7 § i upphandlingsförordningen. I paragrafen preciseras i enlighet med artikel 51.1 i upphandlingsdirektivet att de annonser som avses i 62 § ska innehålla den information som anges i bilaga V till upphandlingsdirektivet. I praktiken blir informationen enligt bilaga V automatiskt en del av upphandlingsannonserna, eftersom informationen ingår i förordningen om standardformulär på grundval av vilken meddelandena ifylls.

64 §. *Publicering av upphandlingsannonser*. I paragrafen föreskrivs det närmare om publiceringen av upphandlingsannonser som gäller försörjningssektorerna. Paragrafen grundar sig på artiklarna 67–71 i försörjningsdirektivet och motsvarar gällande lydelse i 12 § i upphandlingsförordningen.

65 §. *Periodisk annons*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om publicering av periodiska annonser som gäller försörjningssektorerna. Paragrafen grundar sig på artikel 67 i försörjningsdirektivet och motsvarar gällande lydelse i 13 § i upphandlingsförordningen.

7 kap. **Informationsutbyte**

66 §. *Elektroniskt informationsutbyte i anslutning till upphandlingsförfarandet*. I paragrafen föreskrivs det om elektroniskt informationsutbyte i anslutning till upphandlingsförfarandet. Paragrafen grundar sig på artikel 40 i försörjningsdirektivet och motsvarar 62 § i den föreslagna upphandlingslagen.

67 §. *Elektroniskt informationsutbyte i särskilda fall.* I paragrafen föreskrivs det om annat än i 66 § avsett elektroniskt informationsutbyte i anslutning till upphandlingsförfarandet. Paragrafen grundar sig på artikel 40.5 i försörjningsdirektivet och motsvarar 63 § i den föreslagna upphandlingslagen.

68 §. *Informationssäkerhet.* I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om informationssäkerhet i anslutning till upphandlingsförfaranden inom försörjningssektorerna. Paragrafen grundar sig på artiklarna 39 och 40.6 i försörjningsdirektivet. Paragrafen motsvarar 64 § i den föreslagna upphandlingslagen.

8 kap. **Förberedelse av upphandlingen, anbudsförfrågan och beskrivning av föremålet för upphandlingen**

69 §. *Marknadsundersökning.* I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om marknadsundersökning. Paragrafen grundar sig på artikel 58 i försörjningsdirektivet och motsvarar 65 § i den föreslagna upphandlingslagen.

70 §. *Anbudssökandes och anbudsgivares deltagande i förberedelserna av upphandlingen.* I paragrafen föreskrivs det om anbudssökandes och anbudsgivares deltagande i förberedelserna av upphandlingen. Paragrafen grundar sig på artikel 59 i försörjningsdirektivet och motsvarar i huvudsak 66 § i den föreslagna upphandlingslagen. För tydlighetens skull föreskrivs det i likhet med 81 § 8 punkten i den föreslagna upphandlingslagen att innan anbudssökande eller anbudsgivare utesluts ska de ges möjlighet att påvisa att deras deltagande i förberedelserna av upphandlingen inte har äventyrat ett likvärdigt och icke-diskriminerande upphandlingsförfarande.

71 §. *Anbudsförfrågan.* I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om anbudsförfrågningar. Paragrafen motsvarar 67 § i den föreslagna upphandlingslagen.

72 §. *Innehållet i anbudsförfrågan.* I paragrafen anges vad anbudsförfrågan åtminstone ska innehålla. Paragrafen grundar sig på bilaga XIII till försörjningsdirektivet och motsvarar 68 § i den föreslagna upphandlingslagen.

73 §. *Hur anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokumenten tillhandahålls anbudssökandena och anbudsgivarna.* I paragrafen föreskrivs det om hur anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokumenten ska tillhandahållas anbudssökandena och anbudsgivarna. Paragrafen grundar sig på artikel 63 i försörjningsdirektivet och motsvarar 69 § i den föreslagna upphandlingslagen.

74 §. *Inbjudan till anbudssökande.* I paragrafen föreskrivs det om inbjudan som riktas till anbudssökande. Paragrafen grundar sig på artikel 74 i försörjningsdirektivet och motsvarar 70 § i den föreslagna upphandlingslagen.

75 §. *Beskrivning av föremålet för upphandlingen.* I paragrafen föreskrivs det om hur föremålet för upphandlingen ska beskrivas. Paragrafen grundar sig på artikel 60 i försörjningsdirektivet och motsvarar 71 § i den föreslagna upphandlingslagen.

76 §. *Användning av märken vid beskrivningen av föremålet för upphandlingen.* I paragrafen föreskrivs det om användningen av märken vid beskrivningen av föremålet för upphandlingen. Paragrafen grundar sig på artikel 61 i försörjningsdirektivet och motsvarar 72 § i den föreslagna upphandlingslagen.

77 §. *Provningsrapporter, certifikat och annan teknisk utredning.* I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om certifikat, provningsrapporter och annan teknisk utredning. Paragrafen grundar sig på artikel 62 i försörjningsdirektivet och motsvarar 73 § i den föreslagna upphandlingslagen.

78 §. *Påvisande av att anbudet och anbudsansökan överensstämmer med kraven.* I paragrafen föreskrivs det om påvisande av att anbuden och anbudsansökningarna överensstämmer med kraven samt om möjligheten att komplettera och precisera anbuden och anbudsansökningarna. Paragrafen grundar sig på artikel 76.1 och 76.4 i försörjningsdirektivet och motsvarar 74 § i den föreslagna upphandlingslagen.

79 §. *Uppdelning av upphandlingskontrakt i delar*. I paragrafen föreskrivs det om möjligheten att dela upp upphandlingskontrakt i delar. Paragrafen grundar sig på artikel 65 i försörjningsdirektivet och motsvarar 75 § i den föreslagna upphandlingslagen.

80 §. *Alternativa och parallella anbud*. I paragrafen föreskrivs det om alternativa anbud och parallella anbud. Paragrafen grundar sig på artikel 64 i försörjningsdirektivet och motsvarar 76 § i den föreslagna upphandlingslagen.

81 §. *Underentreprenad*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om underentreprenader. Paragrafen grundar sig på artikel 88 i försörjningsdirektivet och motsvarar 77 § i den föreslagna upphandlingslagen.

82 §. *Uteslutning av underleverantörer*. I paragrafen föreskrivs det om uteslutning av underleverantörer. Paragrafen grundar sig på artikel 88.6 i försörjningsdirektivet och motsvarar 78 § i den föreslagna upphandlingslagen.

9 kap. **Val av anbudssökande och anbudsgivare samt av anbud**

83 §. *Kriterier för val av anbudssökande och anbudsgivare*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om kriterierna för val av anbudssökande och anbudsgivare. Paragrafen grundar sig på artiklarna 77, 78 och 80 i försörjningsdirektivet. Paragrafen motsvarar i huvudsak gällande lydelse i 48 § i försörjningslagen.

Enligt det föreslagna *1 mom*. ska den upphandlande enheten välja ut anbudssökande och anbudsgivare enligt kriterier som har meddelats på förhand i upphandlingsannonsen eller upphandlingsdokumenten. Den upphandlande enheten ska utesluta sådana anbudsgivare eller anbudssökande som inte uppfyller de villkor som den upphandlande enheten har ställt. Kriterierna för valet av anbudssökande och anbudsgivare ska vara tillgängliga för leverantörerna på förhand. Vid förhandlat förfarande ska den upphandlande enheten vid behov begränsa antalet utvalda anbudsgivare enligt de kriterier som meddelats på förhand.

Enligt det föreslagna *2 mom*. ska de upphandlande enheter inom försörjningssektorerna som så önskar kunna tillämpa de objektiva regler och kriterier som i 85 och 86 i den föreslagna upphandlingslagen anges i fråga om bedömningen av anbudssökandenas och anbudsgivarnas lämplighet och valet av anbudssökande och anbudsgivare, och i synnerhet då för att uppställa krav som gäller anbudssökandenas och anbudsgivarnas ekonomiska, finansiella, tekniska och yrkesmässiga förutsättningar. Även de frivilliga grunder för uteslutning som anges i 81 § i den föreslagna upphandlingslagen och som gäller t.ex. leverantörens konkurs, skyldigheter i fråga om lagstadgade avgifter och skatter eller brott i yrkesverksamheten kan tillämpas vid valet av anbudsgivare. Det hänvisas till detta också i artikel 80.1 i försörjningsdirektivet.

Enligt det föreslagna *3 mom*. kan de kriterier som tillämpas vid valet av anbudssökande och anbudsgivare hänföra sig till den upphandlande enhetens behov att minska antalet anbudsgivare så att de resurser som är tillgängliga för upphandlingsförfarandet står i rätt proportion till arten av det förfarande som används. De utvalda anbudsgivarna ska dock vara så många att kravet på tillräcklig konkurrens uppfylls. Bestämmelser om minskning av antalet anbudssökande och om kraven på anbudssökandena föreslås också i 37–39 och 41 §.

Enligt det föreslagna *4 mom*. kan den upphandlande enheten vid öppet förfarande kontrollera att anbuden överensstämmer med kraven och jämföra anbuden innan lämpligheten kontrolleras. Upphandlingskontrakt får dock inte tilldelas anbudsgivare som borde ha uteslutits ur förfarandet med stöd av 84 § eller anbudsgivare som inte uppfyller de lämplighetskrav som den upphandlande enheten ställer.

84 §. *Obligatoriska grunder för uteslutning*. I paragrafen föreskrivs det om obligatoriska grunder för uteslutning. Paragrafen grundar sig på artikel 80.1 i försörjningsdirektivet, vilken innebär att i fråga om upphandlande myndigheter enligt 5 § 1 mom. bör urvals- och uteslutningskriterierna för leverantörer inbegripa de obligatoriska skäl för uteslutning som nämns i artikel 57.1 och 57.2 i upphandlingsdirektivet. Med hänsyn till målen med reformen av upphandlingslagstiftningen med avseende på bättre kvalitet och bekämpning av grå ekonomi är det inte motiverat att obligatoriska uteslutningsgrunder som ifrågasätter leverantörernas tillförlitlighet och lämplighet begränsas till att gälla endast upphandlande myndigheter. I paragrafen föreslås det därför att de obligatoriska grunderna för uteslutning ska gälla som förpliktande för alla upphandlande enheter inom försörjningssektorerna. Innehållet i uteslutningsgrunderna motsvarar 80 § i den föreslagna upphandlingslagen.

85 §. *Europeiskt enhetligt upphandlingsdokument*. I paragrafen föreskrivs det om användningen av ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument. Paragrafen grundar sig på artikel 80.3 i försörjningsdirektivet och på artikel 59 i upphandlingsdirektivet. Enligt artikel 80.3 i försörjningsdirektivet ska vid tillämpningen av bestämmelserna om skäl för uteslutning och lämplighetskrav i upphandlingsdirektiv 2014/24/EU också artiklarna 59–61 i det direktivet gälla. Artikel 59 i upphandlingsdirektivet innehåller bestämmelser om det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet. Innehållet i den föreslagna paragrafen motsvarar 87 § i den föreslagna upphandlingslagen.

86 §. *Utredning av huruvida grunder för uteslutning föreligger och lämplighetskraven uppfylls*. I paragrafen föreskrivs det om utredning av huruvida grunder för uteslutning föreligger och huruvida lämplighetskraven uppfylls. Paragrafen grundar sig på artikel 80.3 i försörjningsdirektivet. Enligt den bestämmelsen i försörjningsdirektivet ska vid tillämpningen av bestämmelserna om skäl för uteslutning och lämplighetskrav i upphandlingsdirektiv 2014/24/EU också artiklarna 59–61 i det direktivet gälla. Artiklarna 59.4 och 60 i upphandlingsdirektivet innehåller bestämmelser om upphandlande enheters utredningsåtgärder. Innehållet i paragrafen motsvarar 88 § i den föreslagna upphandlingslagen.

87 §. *Online-verktyg för tillhandahållande av intyg och certifikat*. I paragrafen föreskrivs det om online-verktyget för tillhandahållandet av intyg och certifikat, dvs. verktyget e-Certis. Paragrafen grundar sig på artikel 80.3 i försörjningsdirektivet och på artikel 61 i upphandlingsdirektivet. Paragrafen motsvarar 89 § i den föreslagna upphandlingslagen.

88 §. *Miljöledningsåtgärder och kvalitetssäkringsåtgärder*. I paragrafen föreskrivs det om miljöledningsåtgärder och kvalitetssäkringsåtgärder. Paragrafen grundar sig på artikel 81 i försörjningsdirektivet och motsvarar 90 § i den föreslagna upphandlingslagen.

89 §. *Anbudssökandes och anbudsgivares juridiska form samt anmälan om ansvariga personer*. I paragrafen föreskrivs det om anbudssökandes och anbudsgivares juridiska form samt om anmälan om ansvariga personer. Paragrafen grundar sig på artikel 37 i försörjningsdirektivet och motsvarar 91 § i den föreslagna upphandlingslagen.

90 §. *Deltagande i anbudsförfaranden i grupp och utnyttjande av andra enheters kapacitet*. I paragrafen föreskrivs det om deltagande i anbudsförfaranden i grupp samt om utnyttjande av andra enheters kapacitet. Paragrafen grundar sig på artikel 79 i försörjningsdirektivet och motsvarar 92 § i den föreslagna upphandlingslagen.

91 §. *Val av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet*. I paragrafen föreskrivs det om valet av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Paragrafen grundar sig på artikel 82 i försörjningsdirektivet och motsvarar 93 § i den föreslagna upphandlingslagen.

92 §. *Koppling till föremålet för upphandlingen*. I paragrafen föreskrivs det om kopplingen till föremålet för upphandlingen. Paragrafen grundar sig på artikel 82.3 i försörjningsdirektivet. Paragrafen motsvarar 94 § i den föreslagna upphandlingslagen.

93 §. *Livscykelkostnader*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om livscykelkostnader. Paragrafen grundar sig på artikel 83 i försörjningsdirektivet och är ny. Paragrafen motsvarar 95 § i den föreslagna upphandlingslagen.

94 §. *Onormalt låga anbud*. I paragrafen föreskrivs det om onormalt låga anbud. Paragrafen grundar sig på artikel 84 i försörjningsdirektivet och motsvarar 96 § i den föreslagna upphandlingslagen.

95 §. *Särskilda villkor för upphandlingskontrakt*. I paragrafen föreskrivs det om särskilda villkor för upphandlingskontrakt. Paragrafen grundar sig på artikel 87 i försörjningsdirektivet och motsvarar 98 § i den föreslagna upphandlingslagen.

96 §. *Beaktande av stöd som ges av den upphandlande enheten vid jämförelse av anbud*. I paragrafen föreskrivs det om hur stöd som ges av den upphandlande enheten ska beaktas vid jämförelse av anbud. Paragrafen motsvarar 97 § i den föreslagna upphandlingslagen.

97 §. *Anbud som omfattar varor med ursprung i tredjeland*. I paragrafen föreskrivs det om anbud som omfattar varor med ursprung i tredjeland. Paragrafen grundar sig på artikel 85 i försörjningsdirektivet och motsvarar gällande lydelse i 57 § i försörjningslagen. Bestämmelsen har tagits in i direktivet närmast av handelspolitiska skäl. Den gäller bara varuupphandling.

Enligt det föreslagna *1 mom*. kan anbud förkastas vid varuupphandling om andelen varor med ursprung i tredjeländer, dvs. länder med vilka EU inte har ett ömsesidigt avtal om öppnande av marknaden för offentlig upphandling, uppgår till mer än hälften av värdet av varorna. Tredjeländer fastställs i enlighet med Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 952/2013. Sådana tredjeländer är i praktiken länder som står utanför det avtal om offentlig upphandling som EU och EES-området eller Världshandelsorganisationen WTO har ingått och med vilka gemenskapen inte har något bilateralt avtal om offentlig upphandling. Enligt förslaget omfattar bestämmelsen även programvaror för utrustning till telenät.

Enligt det föreslagna *2 mom*. ska den upphandlande enheten, när den inte vill förkasta ett anbud där andelen varor med ursprung i ett tredjeland enligt ovan uppgår till mer än hälften, tilldela de andra anbuden, dvs. europeiska anbud eller anbud från länder med vilka avtalet om offentlig upphandling har ingåtts, en 3 procents prisförmån vid anbudsjämförelsen.

I *3 mom*. tillåts dock enligt förslaget avsteg från användningen av den företrädesgrund som nämns ovan, om följden skulle bli att den upphandlande enheten tvingas anskaffa utrustning som är inkompatibel med eller har andra tekniska egenskaper än den befintliga utrustningen.

I det föreslagna *4 mom*. konstateras att bestämmelsen inte tillämpas på sådana tredjeländer med vilka Europeiska unionen har ingått avtal som tillförsäkrar företag från unionen likvärdigt och faktiskt tillträde till marknaden i dessa stater i förhållande till staternas egna företag.

Enligt artikel 86.1 i försörjningsdirektivet ska EU-medlemsstaterna underrätta Europeiska kommissionen om de allmänna svårigheter deras företag rättsligt eller i praktiken möter och rapporterar i samband med tilldelning av tjänstekontrakt i tredjeländer. Enligt artikel 86.4 ska medlemsstaterna också underrätta kommissionen om de svårigheter som deras företag rättsligt eller i praktiken möter och rapporterar när dessa företag försökt att tillförsäkra sig kontrakt i tredjeländer och som beror på att de bestämmelser i internationell arbetsrätt som anges i bilaga

XIV till direktivet inte följts. I artikeln föreskrivs det dessutom om kommissionens behörighet att föra handelsförhandlingar eller senare lägga fram förslag till genomförandeakter som syftar till att avhjälpa problemsituationer i fråga om tillträdet för unionens företag till upphandlingsmarknaden i tredjelandet i fråga. Eftersom bestämmelserna i artikeln gäller medlemsländerna och kommissionen föreslås de inte bli genomförda genom försörjningslagen som förpliktar upphandlande enheter inom försörjningssektorerna.

AVDELNING III Förfaranden i fråga om social- och hälsovårdstjänster, andra särskilda tjänsteupphandlingar samt koncessioner

10 kap. Social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänsteupphandlingar

98 §. *Bestämmelser som ska tillämpas på upphandling av social- och hälsovårdstjänster och andra särskilda tjänster*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om konkurrensutsättningsförfaranden som gäller social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänsteupphandlingar som avses i paragrafen. Paragrafen grundar sig på artikel 91 i försörjningsdirektivet och är ny. Paragrafen motsvarar 107 § i den föreslagna upphandlingslagen. Upphandlande enheter inom försörjningssektorerna har betydligt mindre upphandlingar av social- och hälsovårdstjänster än upphandlande enheter enligt upphandlingslagen. Det kan närmast bli aktuellt med upphandling av företagshälsovårdstjänster som överstiger tröskelvärdet för de upphandlande enheterna inom försörjningssektorerna.

99 §. *Beaktande av tjänsteanvändarnas behov i upphandlingen.* I paragrafen föreskrivs det om aspekter som ska beaktas vid upphandling enligt 10 kap. Paragrafen grundar sig delvis på artikel 93 i försörjningsdirektivet och motsvarar 108 § i den föreslagna upphandlingslagen.

100 §. *Upphandlingsförfarande.* I paragrafen föreskrivs det om upphandlingsförfaranden vid upphandling enligt 10 kap. Paragrafen grundar sig på artikel 93.1 i försörjningsdirektivet och motsvarar 109 § i den föreslagna upphandlingslagen.

101 §. *Direktupphandling i särskilda situationer*. I paragrafen föreskrivs det om ett särskilt direktupphandlingskriterium som gäller vid upphandling enligt 10 kap. Paragrafen motsvarar 110 § i den föreslagna upphandlingslagen.

102 §. *Annonsering.* I paragrafen föreskrivs det om annonseringsskyldighet vid upphandling enligt 10 kap. Paragrafen grundar sig på artikel 92 i försörjningsdirektivet och motsvarar 111 § i den föreslagna upphandlingslagen.

103 §. *Informationsutbyte.* I paragrafen föreskrivs det om informationsutbytet vid tjänsteupphandlingar enligt 10 kap. Paragrafen grundar sig på artikel 40 i försörjningsdirektivet och motsvarar 112 § i den föreslagna upphandlingslagen.

104 §. *Anbudsförfrågan och anbud*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om anbudsförfrågningar och anbud som gäller upphandling enligt 10 kap. Paragrafen grundar sig på artikel 93.1 i försörjningsdirektivet och motsvarar 113 § i den föreslagna upphandlingslagen.

105 §. *Anbudsgivares lämplighet och uteslutning av anbudsgivare.* I paragrafen föreskrivs det om lämplighetskrav och uteslutningsgrunder i anslutning till upphandlingsförfaranden enligt 10 kap. Paragrafen grundar sig på artikel 93.1 i försörjningsdirektivet och motsvarar 114 § i den föreslagna upphandlingslagen.

106 §. *Val av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om valet av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet vid tjänsteupphandlingar enligt 10 kap. Paragrafen grundar sig på artikel 93.1 i försörjningsdirektivet och motsvarar 115 § i den föreslagna upphandlingslagen.

11 kap. **Koncessioner**

107 §. *Bestämmelser som tillämpas på koncessioner*. I paragrafen föreskrivs det om konkurrensutsättning av koncessioner enligt 11 kap. och som definieras i 4 § 5–7 punkten i lagen. Paragrafen grundar sig på avdelningarna I, II och IV i koncessionsdirektivet. Paragrafen motsvarar 116 § i den föreslagna upphandlingslagen.

108 §. *Koncessioners giltighetstid*. I paragrafen föreskrivs det om koncessionernas giltighetstid. Paragrafen grundar sig på artikel 18 i koncessionsdirektivet och motsvarar 117 § i den föreslagna upphandlingslagen.

109 §. *Förfarandet vid ingående av kontrakt*. Paragrafen gäller det förfarande som tillämpas vid tilldelningen av koncessioner. Paragrafen grundar sig på artiklarna 30 och 37 i koncessionsdirektivet och motsvarar 118 § i den föreslagna upphandlingslagen.

110 §. *Direktupphandling*. I paragrafen föreskrivs det om direktupphandlingskriterier i fråga om koncessioner. Paragrafen grundar sig på artikel 31 i koncessionsdirektivet och motsvarar 119 § i den föreslagna upphandlingslagen.

111 §. *Annonsering*. I paragrafen föreskrivs det om annonsering om koncessioner. Paragrafen grundar sig på artiklarna 31–33 i koncessionsdirektivet och motsvarar 120 § i den föreslagna upphandlingslagen.

112 §. *Tidsfrister*. I paragrafen föreskrivs det om minimitidsfrister för upphandlingsförfaranden i anslutning till koncessioner. Paragrafen grundar sig på artikel 39 i koncessionsdirektivet och motsvarar 121 § i den föreslagna upphandlingslagen.

113 §. *Val av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet*. I paragrafen föreskrivs det om valet av anbud vid upphandlingsförfaranden i anslutning till koncessioner. Paragrafen grundar sig på artikel 41 i koncessionsdirektivet och motsvarar 122 § i den föreslagna upphandlingslagen.

AVDELNING IV **Gemensamma bestämmelser om upphandlingsbeslut, upphandlingskontrakt, tillsyn och rättsmedel samt särskilda bestämmelser**

12 kap. **Upphandlingsbeslut och upphandlingskontrakt**

114 §. *Upphandlingsbeslut*. I paragrafen föreskrivs det om upphandlingsbeslut, motivering av besluten och undantag i fråga om att fatta beslut. Paragrafen grundar sig på artikel 75 i försörjningsdirektivet och på rättsmedelsdirektivet 92/13/EEG. Paragrafen motsvarar 123 § i den föreslagna upphandlingslagen. Eftersom förfaranderegleрna om upphandling som grundar sig på ramavtal preciseras i den föreslagna lagen föreslås det i 4 mom. sådana regler om upphandling som grundar sig på ramavtal som motsvarar reglerna i upphandlingslagen.

115 §. *Rapport om upphandlingsförfarandet*. I paragrafen föreskrivs det om en rapport som gäller upphandlingsförfarandet. Paragrafen grundar sig på artikel 100 i försörjningsdirektivet och motsvarar 124 § i den föreslagna upphandlingslagen.

116 §. *Avbrytande av upphandlingsförfarandet*. I paragrafen föreskrivs det om avbrytande av upphandlingsförfarandet. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 58 a § i försörjningslagen.

117 §. *Besvärsanvisning och rättelseanvisning*. I paragrafen föreskrivs det om besvärsanvisningar och rättelseanvisningar. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 59 § i försörjningslagen.

118 §. *Delgivning av upphandlingsbeslut*. I paragrafen föreskrivs det om delgivning av upphandlingsbeslutet. Paragrafen motsvarar 127 § i den föreslagna upphandlingslagen.

119 §. *Ingående av upphandlingskontrakt*. I paragrafen föreskrivs det om ingående av upphandlingskontrakt. Paragrafen motsvarar 128 § i den föreslagna upphandlingslagen.

120 §. *Väntetid*. I paragrafen föreskrivs det om den väntetid som ska iakttas efter delgivningen av upphandlingsbeslutet. Paragrafen motsvarar 129 § i den föreslagna upphandlingslagen.

121 §. *Undantag från bestämmelserna om väntetid*. I paragrafen föreskrivs det om undantag från bestämmelserna om att iaktta väntetid. Paragrafen motsvarar 130 § i den föreslagna upphandlingslagen.

122 §. *Annonsering om direktupphandling samt ingående av upphandlingskontrakt*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om annonsering om direktupphandling och om ingående av upphandlingskontrakt. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 64 § i försörjningslagen.

123 §. *Tillämpning av upphandlingslagens bestämmelser om upphandlingsrättelse*. I paragrafen föreskrivs det om upphandlingsrättelse. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 65 § i försörjningslagen. I paragrafen hänvisas det till 132–135 § i den föreslagna upphandlingslagen.

124 §. *Ändring av upphandlingskontrakt under kontraktsperioden*. I paragrafen föreskrivs det om möjligheten att ändra upphandlingskontraktet under kontraktsperioden. Paragrafen grundar sig på artikel 89 i försörjningsdirektivet och motsvarar 136 § i den föreslagna upphandlingslagen.

125 §. *Uppsägning av upphandlingskontrakt i särskilda situationer*. I paragrafen föreskrivs det om uppsägning av upphandlingskontrakt i särskilda situationer. Paragrafen grundar sig på artikel 90 i försörjningsdirektivet och motsvarar 137 § i den föreslagna upphandlingslagen.

126 §. *Tillämpliga bestämmelser om handlingars offentlighet*. I paragrafen föreskrivs det om tillämpliga regler om offentlighet för dokument i anslutning till upphandlingsförfarandet. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 66 § i försörjningslagen.

13 kap. **Tillsyn, rättsmedel och särskilda bestämmelser**

127 §. *Tillämpning av upphandlingslagens bestämmelser om tillsyn över upphandlingar*. I paragrafen föreskrivs det om tillsyn som gäller försörjningslagen. Det hänvisas till bestämmelserna om tillsyn i 15 kap. i den föreslagna upphandlingslagen. Den föreslagna hänvisande bestämmelsen i 127 § innebär att också de tillsynsrelaterade bestämmelserna om rättsskydd i 16 kap. i upphandlingslagen blir tillämpliga. Eftersom försörjningslagen inte innehåller några bestämmelser om upphandling under EU-tröskelvärdena, ska bestämmelserna om tillsyn tillämpas på upphandling inom försörjningslagens tillämpningsområde på samma sätt som vid upphandling över EU-tröskelvärdena enligt den föreslagna upphandlingslagen och vid upphandling samt koncessioner som gäller social- och hälsovårdstjänster över tröskelvärdena enligt 25 § i den föreslagna upphandlingslagen.

128 §. *Tillämpning av upphandlingslagens bestämmelser om ändringssökande och påföljder*. Den föreslagna paragrafen gäller rättsmedel och påföljder enligt lagen. Paragrafen motsvarar gällande lydelse i 67 § i försörjningslagen.

129 §. *Bevaring av upphandlingskontrakt*. I paragrafen föreskrivs det om skyldighet att förvara upphandlingskontrakt som gäller varuupphandling eller tjänsteupphandling till ett värde som överstiger 1 000 000 euro och byggentreprenader till ett värde som överstiger 10 000 000 euro. Paragrafen grundar sig på artikel 99.6 i försörjningsdirektivet. Tillgång till handlingarna ska beviljas enligt vad som föreskrivs någon annanstans i lagstiftningen. Paragrafen motsvarar 170 § i den föreslagna upphandlingslagen.

130 §. *Rätt att få uppgifter*. Enligt förslaget ska de upphandlande myndigheter som avses i 5 § 1 mom. 1–4 punkten trots sekretessbestämmelserna ha rätt att få nödvändiga uppgifter för att utreda förekomsten av sådana frivilliga uteslutningsgrunder som avses i 81 § 1 mom. i upphandlingslagen. Bestämmelsen motsvarar 171 § i den föreslagna upphandlingslagen.

131 §. *Övervakningsrapport som ska lämnas till kommissionen och informationsutbyte mellan medlemsstaterna.* I paragrafen föreskrivs det om den övervakningsrapport som direktivet förpliktar till att upprätta. Paragrafen grundar sig på artikel 99.3 i försörjningsdirektivet. Arbets- och näringsministeriet ska enligt förslaget ha skyldighet att se till att en övervakningsrapport sänds till kommissionen. Med stöd av den föreslagna bestämmelsen får ministeriet vid behov begära uppgifter av upphandlande enheter och andra myndigheter. Paragrafen motsvarar 172 § i den föreslagna upphandlingslagen.

132 §. *Ikraftträdande*. I paragrafen föreskrivs det om lagens ikraftträdande. Paragrafen grundar sig på artikel 106 i försörjningsdirektivet och motsvarar 173 § i den föreslagna upphandlingslagen.

133 §. *Övergångsbestämmelser*. I den föreslagna paragrafen föreskrivs det om tillämpning av tidigare bestämmelser under en övergångsperiod för bestämmelserna om elektroniskt informationsutbyte samt om tillämpliga bestämmelser under en övergångsperiod för bestämmelserna om anknutna enheter och bestämmelserna om upphandlande myndigheters samarbete. Artikel 106 i försörjningsdirektivet innehåller bestämmelser om en övergångsperiod för elektroniskt informationsutbyte.

Enligt det föreslagna *1 mom*. ska bestämmelserna i det föreslagna 7 kap. tillämpas på inköpscentraler först från och med den 19 april 2017 och på andra upphandlande enheter från och med den 18 oktober 2018. Bestämmelserna i 4 kap. i statsrådets förordning 614/2007, som utfärdats med stöd av den gamla försörjningslagen, tillämpas på inköpscentraler till och med den 18 april 2017 och på andra upphandlande enheter till och med den 18 oktober 2018.

Enligt det föreslagna *2 mom*. ska 7 kap. i den föreslagna lagen dock få tillämpas på informationsutbytet i anslutning till ett upphandlingsförfarande efter det att lagen har trätt i kraft, om informationsutbytet sker med elektroniska medel.

På upphandlingsförfaranden som inletts före den föreslagna lagens ikraftträdande och som är anhängiga vid ikraftträdandet tillämpas enligt det föreslagna 3 mom. de bestämmelser som gällde vid ikraftträdandet.

1.3 Straffregisterlagen

6 b §. Det föreslås att en ny 6 b § ska fogas till lagen. Enligt det föreslagna *1 mom.* ska en anbudssökande och anbudsgivare som avses i 4 § upphandlingslagen och i 4 § i försörjningsla-

gen och i artikel 2 i upphandlingsdirektiv och i artikel 2 i försörjningsdirektiv för den utredning av förekomsten av obligatoriska grunder för uteslutning som görs i samband med upphandlingsförfaranden vid offentlig upphandling få ett straffregisterutdrag om en sådan enskild person som är ledamot i anbudssökandens eller anbudsgivarens förvaltnings-, styrelse- eller kontrollorgan eller som är behörig att företräda, fatta beslut om eller kontrollera företaget eller sammanslutningen i fråga. För att ett utdrag ska kunna fås krävs personens samtycke. Utdraget ur straffregistret ska visas upp för den upphandlande enhet som avses i 5 § i upphandlingslagen eller 5 § i försörjningslagen eller de upphandlande myndigheter och upphandlande enheter i något annat EU-medlemsland eller EES-medlemsland som avses i upphandlingsdirektiver och som kontrollerar om personen genom en lagakraftvunnen dom har ansetts vara skyldig till brott som förtecknas i upphandlingslagstiftningen. Ändringen motiveras av 88 § 1 mom. i den föreslagna upphandlingslagen och av 86 § 1 mom. i den föreslagna försörjningslagen. Enligt dessa moment ska den upphandlande enheten, innan ett upphandlingskontrakt tilldelas, kräva att den valda anbudsgivaren lämnar in uppdaterade intyg och utredningar för att det ska kunna utredas bl.a. om anbudsgivaren berörs av någon sådan obligatorisk grund för uteslutning som avses i 80 § i upphandlingslagen eller 84 § i försörjningslagen. Bestämmelserna grundar sig på artikel 59.4 i upphandlingsdirektiv 2014/24/EU och artikel 80.3 i försörjningsdirektiv 2014/25/EU, enligt vilka upphandlande enheter har ovillkorlig skyldighet att kräva att den anbudsgivare som tilldelas kontraktet ska lämna kompletterande handlingar. I samband med upphandlingsförfaranden kan de upphandlande enheterna således inte låta bli att utreda om det finns obligatoriska grunder för uteslutning. Vissa brottsrubriceringar som det hänvisas till i upphandlingsdirektiven och som hänför sig till grå ekonomi och organiserad brottslighet har förtecknats som obligatoriska grunder för uteslutning. Dessa brottsrubriceringar förtecknas i 1 mom. i den föreslagna paragrafen. Med stöd av den nya 6 b § kan de upphandlande enheterna fullgöra sin skyldighet genom att begära ett straffregisterutdrag beträffande personer i ledningen eller ansvarspersoner hos den valda anbudsgivaren. Med stöd av 88 § i upphandlingslagen är utdraget enligt förslaget giltigt i högst tolv månader. I 88 § i upphandlingslagen föreskrivs det dessutom om behandlingen av utdraget. Utdraget ska vara avgiftsbelagt, och därför bör också justitieministeriets förordning om avgiftsbelagda prestationer som tillhandahålls av justitieministeriet och vissa myndigheter inom dess förvaltningsområde under åren 2014–2015 ändras i enlighet med paragrafändringen.

Enligt 80 § i den föreslagna upphandlingslagen ska en anbudssökande eller anbudsgivare uteslutas också när anbudssökanden eller anbudsgivaren själv berörs av någon av de brottsrubriceringar som i paragrafen förtecknats som obligatoriska grunder för uteslutning. Enligt 6 § 8 mom. i straffregisterlagen gäller att den som har rätt att teckna en juridisk persons namn har, oberoende av det sätt på vilket registret förs, motsvarande kontrollrätt och rätt att få information för den juridiska personens räkning samt rätt att få ett straffregisterutdrag som gäller den juridiska personen. Det behövs därför inte någon särskild bestämmelse om detta i den föreslagna paragrafen.

I *2 mom.* stadgas om information som ska antecknas i utdraget. Listan på brottsrubriceringar i momentet motsvarar brottsrubriceringarna i 80 § 1 mom. och 2 mom. i den föreslagna upphandlingslagen.

I det utdrag som avses i 1 mom. antecknas enligt det föreslagna *3 mom.* också uppgifter om avgöranden genom vilka personen med stöd av bestämmelser som har gällt före ikraftträdandet av de ovannämnda bestämmelserna har dömts för ett brott som motsvarar en gärning som nämns ovan.

I det utdrag som avses i 1 mom. antecknas enligt det föreslagna *4 mom.* dessutom uppgifter om avgöranden som med stöd av 2 § 2 mom. i straffregisterlagen har antecknats i straffregistret och genom vilka personen har dömts för ett brott som motsvarar ett brott som avses i 1

mom. i den aktuella paragrafen. Enligt 2 § 2 mom. i straffregisterlagen antecknas i straffregistret uppgifter om domstolsavgöranden genom vilka finska medborgare eller utlänningar som stadigvarande bor i Finland har dömts utomlands till någon straffpåföljd som motsvarar de som nämns i 1 mom. En uppgift om ett straff antecknas i straffregistret, om domen har meddelats i en annan medlemsstat i Europeiska unionen, i ett nordiskt land eller i en stat som är part i den europeiska konventionen om inbördes rättshjälp i brottmål (FördrS 30/1981) eller om uppgiften om en dom som har meddelats någon annanstans har kommit till den som för straffregistret tjänstevägen. Rättsregistercentralen prövar huruvida det straff som har dömts ut utomlands motsvarar en sådan påföljd som i Finland skulle antecknas i straffregistret med stöd av 1 mom.

7 §. Till *2 mom.* fogas en hänvisning till den föreslagna 6 b § för bestämmelsens enhetlighets skull.

1.4 Lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet

11 §. *En parts rätt att ta del av en handling.* Det föreslås att 2 mom. 6 punkten ändras så att offentlighetslagen innehåller endast en tydlig grundregel om att en leverantör som deltagit i anbudsförfarandet eller någon annan part inte har i 1 mom. avsedd rätt att ta del av uppgifterna om en annan anbudssökandes eller anbudsgivares affärs- eller yrkeshemligheter. Enligt gällande lydelse i 11 § 2 mom. 6 punkten ska uppgift om det pris och andra faktorer som används vid anbudsjämförelsen dock alltid lämnas. Inom tillämpningspraxis har det framkommit att ordalydelsen har medfört tolkningsproblem. Det har varit oklart för tillämparna om uppgifter som i och för sig fastställts som affärs- och yrkeshemligheter trots allt ska lämnas om de har använts vid anbudsjämförelse. Det har framförts att bestämmelsen också har orsakat ekonomiska och rättsliga risker på grund av att skyddet för affärs- och yrkeshemligheter som är viktiga för näringsidkarna har brutits ned enbart därför att uppgifterna på ett eller annat sätt har utnyttjats eller använts vid anbudsjämförelse. Det föreslås därför att bestämmelsen om att det pris och andra faktorer som används vid anbudsjämförelsen ska lämnas i alla situationer oavsett att uppgifterna om priset och de andra faktorerna är affärs- eller yrkeshemligheter ska utgå.

Syftet med lagändringen är att förtydliga och förenkla tillämpningen genom att låta bestämmelsen återgå till en enda central bedömning, dvs. att bedöma och skydda affärs- och yrkeshemligheter. Högsta förvaltningsdomstolen ansåg i sitt avgörande *HFD:2007:83*, som gällde offentlighet för upphandlingsdokument, att bl.a. följande var av betydelse för fastställandet av affärs- och yrkeshemligheter: skyddsaspekter visavi en enskilds ekonomiska intresse, att lämnande av information eventuellt medför konkurrensfördelar för andra aktörer, att uppgifterna hänför sig till näringsidkarens näringsverksamhet, samt frågan om huruvida näringsidkaren vill hålla uppgifterna hemliga och därmed enligt en objektiv bedömning har ett sekretessintresse. Vid bedömningen av affärs- och yrkeshemligheter gäller det dock också att beakta den offentlighetsprincip som står som utgångspunkt för offentlighetslagen samt de centrala krav på öppenhet och icke-diskriminering som ingår i den reglering som gäller offentlig upphandling. Exempelvis en beskrivning av det totala pris som använts vid prisjämförelse av anbuden står som utgångspunkt för ett lagenligt motiverat upphandlingsbeslut. Även ett effektivt rättsskydd vid offentlig upphandling förutsätter tillräcklig öppenhet i fråga om bakgrunden till avgöranden i anslutning till upphandlingsförfarandet. EU-domstolen ansåg i sitt avgörande i målet *C-450/06*, *Varec (EU:C:2008:91*) att det ska göras en avvägning mellan anbudsgivarnas rätt att få tillgång till information och andra ekonomiska aktörers rätt till skydd för sin konfidentiella information och sina affärshemligheter. I den föreslagna bestämmelsen fastställs inte kategoriskt eller regelmässigt några sådana uppgifter som används eller beaktas vid anbudsjämförelse eller annars i anslutning till ett upphandlingsförfarande som affärs- och yrkeshemligheter eller som uppgifter som ovillkorligen ska överlåtas. Varje uppgifts eller faktors status som af-

färs- eller yrkeshemlighet och därmed som en uppgift eller faktor som skyddas av lagen ska avgöras särskilt i varje enskilt fall genom den upphandlande enhetens och i sista hand den behöriga domstolens beslut.

Om det vid anbudsjämförelse i ett enskilt fall anses att de kvalitativa faktorer för ett anbud som jämförelsen gäller är affärs- och yrkeshemligheter, bör den upphandlande enheten trots detta försöka motivera slutresultatet av anbudsjämförelsen genom att lägga fram uppgifterna om anbudets kvalitet exempelvis på allmän nivå på ett sådant sätt att affärs- och yrkeshemligheterna inte avslöjas. Den upphandlande enheten kan också kräva att anbuden lämnas på ett sådant sätt att de eventuella affärs- och yrkeshemligheter som de innehåller inte avslöjas.

1.5 Lagen om Konkurrens- och konsumentverket

1 §. *Ansvarsområde.* Det föreslås att paragrafen ändras så att Konkurrens- och konsumentverkets ansvarsområde inkluderar även uppgiften att i fråga om olaglig direktupphandling övervaka efterlevnaden av lagen om offentlig upphandling och koncession och lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster på det sätt som föreskrivs om tillsynen i de föreslagna lagarna.

2 §. *Uppgifter*. Det föreslås att paragrafen ändras så att även uppgifter relaterade till lagstiftningen om offentlig upphandling ingår i Konkurrens- och konsumentverkets uppgifter.

Bestämmelsen i *1 mom. 1 punkten* ändras enligt förslaget så att även främjande av öppna och icke-diskriminerande offentliga upphandlingar ingår i Konkurrens- och konsumentverkets uppgifter.

Det föreslås att en ny *3 punkt* fogas till 1 mom. Enligt den nya punkten ska Konkurrens- och konsumentverket sköta de uppgifter som verket har enligt lagen om offentlig upphandling och koncession samt lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster.

1.6 Konkurrenslagen

30 a §. *Undantag från tillämpningsområdet*. Till paragrafen fogas enligt förslaget ett nytt 2 mom., enligt vilket Konkurrens- och konsumentverket ska ha behörighet på det sätt som avses i 1 mom. att ingripa i förfaranden som snedvrider konkurrensbalansen eller i verksamhetens struktur också när det är fråga om situationer där lagen om offentlig upphandling och koncession (nedan *upphandlingslagen*) eller lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (nedan *försörjningslagen*) inte tillämpas på grund av de undantag från tillämpningsområdet som enligt de lagarna gäller i fråga om anknutna enheter eller samarbete mellan upphandlande enheter. Trots att det är meningen att dessa bestämmelser i upphandlingslagen och försörjningslagen ska bidra till att trygga en jämlik konkurrens mellan offentlig och privat näringsverksamhet innebär villkorsuppfyllelse för undantagen från tillämpningsområdet ännu inte nödvändigtvis att en jämlik konkurrens kan säkerställas i enlighet med konkurrenslagen. Villkoren beträffande anknutna enheter som utgör undantag från tillämpningsområdet för upphandlingslagstiftningen är uppfyllda i en situation där en enhet som den upphandlande enheten har ett bestämmande inflytande över bedriver affärsverksamhet med andra än den upphandlande enhet som har bestämmande inflytande över den anknutna enheten i en omfattning som motsvarar högst 5 procent och uppgår till högst 500 000 euro av dess totala omsättning. Bestämmelser om övriga villkor som gäller anknutna enheter finns i 15 § i den föreslagna upphandlingslagen. Om anknunta enheter föreskrivs även i 25 § i den förslagna försörjningslagen, i vilken den ovannämnda procentandelen är 20. I un-

dantagssituationer kan redan en mycket liten försäljning till utomstående snedvrida förutsättningarna för en sund och fungerande konkurrens på det sätt som avses i 30 a §. Det föreslås därför en tydlig bestämmelse som klargör att de aktuella undantagen från tillämpningsområdet för upphandlingslagstiftningen inte påverkar Konkurrens- och konsumentverkets allmänna behörighet inom tillsynen för en jämlik konkurrens mellan privat och offentlig näringsverksamhet.

1.7 Lagen om en europeisk gruppering för territoriellt samarbete

4 §. *Medlemskap i en gruppering*. Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i 1 mom. ändras så att det hänvisas till den bestämmelse i den föreslagna upphandlingslagen som gäller offentligrättsliga organ, nämligen 5 § 1 mom. 4 punkten. Förslaget förändrar inte nuläget i sak.

1.8 Lagen om en effektreserv som säkerställer balansen mellan elproduktion och elförbrukning

7 §. *Förkastande av ett anbud vid ett upphandlingsförfarande*. Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i 4 punkten ändras så att det hänvisas till en sådan obligatorisk grund för uteslutning som avses i 80 § i den föreslagna lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster. Förslaget förändrar inte nuläget i sak.

21 §. *Ändringssökande.* Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i 2 mom. ändras så att det hänvisas till de bestämmelser i den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession som motsvarar bestämmelserna i den gällande upphandlingslagen. Förslaget förändrar inte nuläget i sak.

1.9 Lagen om strukturstöd för renhushållning och naturnäringar

1 §. 116 § i lagen om strukturstöd för renhushållning och naturnäringar (986/2011) föreslås upphävas, eftersom innehållet i bestämmelsen, nämligen tillämpningen av rättsskyddsreglerna i 11 kap. i lagen om offentlig upphandling (348/2007) på stöd som fåtts på basis av lagen om strukturstöd för renhushållning och naturnäringar för en upphandling av en i lagen om offentlig upphandling avsedd upphandlande enhet redan förverkligas direkt på basis av bestämmelserna i den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncessioner. Därmed är det inte nödvändigt att skilt stadga om saken i lagen om strukturstöd för renhushållning och naturnäringar.

2 §. Paragrafen skulle innehålla en bestämmelse om lagens ikraftträdande.

1.10 Lagen om beaktande av energi- och miljökonsekvenser vid offentlig upphandling av fordon

1 §. *Syfte och tillämpningsområde*. Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i *2 mom.* ändras så att det hänvisas till den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession och till den föreslagna lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster. Förslaget förändrar inte nuläget i sak.

4 §. *Minimikra*v. Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i 1 mom. till lagen om offentlig upphandling ändras så att det hänvisas till 72 § i den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession. Förslaget förändrar inte nuläget i sak.

1.11 Lagen om anordnande av statens gemensamma informations- och kommunikationstekniska tjänster

5 §. *Tillhandahållare av statens gemensamma grundläggande informationstekniktjänster och gemensamma informationssystemtjänster*. Det föreslås att de hänvisande bestämmelserna i 2 mom. till lagen om offentlig upphandling ändras så att det hänvisas till bestämmelserna i den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession. Förslaget förändrar inte nuläget i sak.

13 §. *Tillhandahållare av statens gemensamma stödtjänster för e-tjänster och e-förvaltning*. Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i 1 mom. till lagen om offentlig upphandling ändras så att det hänvisas till bestämmelserna i den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession. Förslaget förändrar inte nuläget i sak.

1.12 Kollektivtrafiklagen

2 §. *Definitioner*. Det föreslås att 7 punkten ändras så att det i definitionen av koncessionsavtal hänvisas till definitionen i 4 § 7 punkten i den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession.

14 a §. *Annan än i 14 § avsedd kommuns behörighet*. Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen till den gällande lagen om offentlig upphandling ändras så att det hänvisas till den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession.

36 §. *Upphandlingsförfaranden*. Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i *2 mom.* till den gällande lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster ändras så att det hänvisas till bestämmelserna i den föreslagna lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster. Förslaget förändrar inte nuläget i sak.

38 §. *Anbudsförfrågan*. Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i *2 mom.* till bestämmelserna i den gällande lagen om offentlig upphandling ändras så att det hänvisas till bestämmelserna i den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession. Förslaget förändrar inte nuläget i sak.

39 §. *Val av anbudsgivare*. Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i *2 mom.* till bestämmelserna i den gällande lagen om offentlig upphandling ändras så att det hänvisas till bestämmelserna i den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession. Förslaget förändrar inte nuläget i sak.

43 §. *Upphandlingsbeslut och tillämpning av bestämmelserna om handlingars offentlighet*. Det föreslås att de hänvisande bestämmelserna i *1 och 3 mom.* till bestämmelserna i den gällande lagen om offentlig upphandling ändras så att det hänvisas till bestämmelserna i den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession. Förslaget förändrar inte nuläget i sak.

53 §. *Ändringssökande*. Det föreslås att de hänvisande bestämmelserna i *5 mom.* till bestämmelserna i den gällande lagen om offentlig upphandling ändras så att det hänvisas till bestämmelserna i den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession. Förslaget förändrar inte nuläget i sak.

62 §. *Övergångsbestämmelser för trafiktillståndens och avtalens giltighet*. Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i *3 mom.* till bestämmelserna i den gällande lagen om offentlig upphandling ändras så att det hänvisas till bestämmelserna i den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession. Förslaget förändrar inte nuläget i sak.

1.13 Lagen om offentlig försvars- och säkerhetsupphandling

4 §. *Upphandlande enheter*. Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i *4 punkten* till bestämmelserna i den gällande lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster ändras så att det hänvisas till bestämmelserna i den föreslagna lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster. Förslaget förändrar inte nuläget i sak.

6 §. *Blandade upphandlingskontrakt och tillämpning av upphandlingslagen*. Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i *1 mom.* till den gällande lagen om offentlig upphandling ändras så att det hänvisas till den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession. Förslaget förändrar inte nuläget i sak.

7 §. *Allmänna undantag från lagens tillämpningsområde*. Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i *2 mom. 2 punkten* till 11 § i den gällande försörjningslagen ändras så att den innehållsmässigt motsvarande hänvisningen gäller 10 § i den föreslagna försörjningslagen. Förslaget förändrar inte nuläget i sak.

1.14 Lagen om Hansel Ab

2 §. *Bolagets uppgifter*. Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i *1 mom.* till den gällande lagen om offentlig upphandling och till den gällande lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster ändras så att det hänvisas till den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession och till den föreslagna lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster. Förslaget förändrar inte nuläget i sak.

Paragrafens *2 mom.* ändras så att i bestämmelsen används de definitioner gällande gemensam upphandling som ingår i 4 § 12–14 punkten i den föreslagna upphandlingslagen, såsom centraliserad upphandlingsverksamhet och stödverksamhet för inköp.

3 §. *Kunder*. Det föreslås att de hänvisande bestämmelserna i *1 och 2 punkten* till den gällande lagen om offentlig upphandling och till den gällande lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster ändras så att det hänvisas till bestämmelserna i den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession och i den föreslagna lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster. Förslaget förändrar inte nuläget i sak.

1.15 Kommunallagen

50 §. *Förhållandet mellan samarbete och lagen om offentlig upphandling*. Det föreslås att de hänvisande bestämmelserna i *1 och 2 mom.* till den gällande lagen om offentlig upphandling och till den gällande lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster ändras så att det hänvisas till den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession och till den föreslagna lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster.

126 §. *Kommunens verksamhet i ett konkurrensläge på marknaden*. Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i *2 mom. 3 punkten* till 10 § i den gällande lagen om offentlig upphandling och till 19 § i den gällande lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster ändras så att det hänvisas till motsvarande bestämmelser i den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession och i den föreslagna lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster.

127 §. *Undantag från bolagiseringsskyldigheten.* Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i *1 mom. 4 punkten* till 10 § i den gällande lagen om offentlig upphandling och till 19 § i den gällande lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster ändras så att det hänvisas till motsvarande bestämmelser i den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession och i den föreslagna lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster.

131 §. *Skyldighet att tillhandahålla tjänster.* Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i *3 mom.* till den gällande lagen om offentlig upphandling ändras så att det hänvisas till den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession.

1.16 Lagen om strukturstöd till jordbruket

20 §. *Villkor för användning av stöd.* Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i *1 mom.* till bestämmelserna i den gällande lagen om offentlig upphandling ändras så att det hänvisas till bestämmelserna i den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession. Samtidigt ändras det lägsta belopp för annonsering som anges i momentet så att det motsvarar det tröskelvärde för nationella varu- och tjänsteupphandlingar som anges i den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession, nämligen 60 000 euro.

40 a §. *Anmälan om upphandlingsförfarande som står i strid med villkoren för användningen av stöd.* Det föreslås att den hänvisande bestämmelsen i *1 mom.* till den gällande lagen om offentlig upphandling ändras så att det hänvisas till den föreslagna lagen om offentlig upphandling och koncession.

1.17 Lagen om Enheten för utredning av grå ekonomi

6 §. *Syftet med fullgöranderapporter*. Till 1 mom. fogas enligt förslaget en ny *17 punkt* som innebär att upphandlande enheter får tillgång till de fullgöranderapporter som Enheten för bekämpning av grå ekonomi utarbetar. Enligt 171 § i den föreslagna upphandlingslagen och enligt 130 § i den föreslagna försörjningslagen ska de upphandlande enheterna trots sekretessbestämmelserna ha rätt att av myndigheter och dem som sköter offentliga uppdrag få nödvändiga uppgifter för att utreda förekomsten av sådana frivilliga uteslutningsgrunder som avses i 81 § 1 mom. i upphandlingslagen. Denna paragraf gör det möjligt att skaffa uppgifterna genom att använda den elektroniska och avgiftsfria fullgörandetjänst som Skatteförvaltningens enhet för bekämpning av grå ekonomi tillhandahåller och via vilken det är möjligt att få centrala uppgifter om hur företagen fullgör sina lagstadgade skyldigheter.

Det är meningen att bestämmelsen ska effektivisera möjligheterna att få bakgrundsinformation om anbudssökande och anbudsgivare och på så sätt minska anbudsgivarnas administrativa börda. Det är också meningen att bestämmelsen ska främja bekämpningen av grå ekonomi genom att man vid offentlig upphandling lättare och effektivare än för närvarande kan utreda om de anbudssökande och anbudsgivare som deltar i ett anbudsförfarande har gjort sig skyldiga till missbruk eller försummelser som underminerar deras tillförlitlighet.

2 Ikraftträdande

Enligt upphandlingsdirektivet och försörjningsdirektivet ska medlemsstaterna senast den 18 april 2016 sätta i kraft de bestämmelser i lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa direktiven. Lagarna avses träda i kraft så snart som möjligt efter det att de har antagits. Bestämmelserna om tillsyn över efterlevnaden av upphandlingslagstiftningen föreslås träda i kraft först vid ingången av 2017 för att tillsynsverksamheten ska vara uppbyggd vid ikraftträdandet.

Det föreslås att lagarna ska tillämpas på upphandlingar där upphandlingsförfarandet inleds efter det att lagarna har trätt i kraft. På upphandlingar som har inletts före ikraftträdandet tillämpas enligt förslaget de bestämmelser som gällde vid ikraftträdandet.

En del av bestämmelserna i den föreslagna upphandlingslagen och i den föreslagna försörjningslagen föreslås träda i kraft först efter den övergångsperiod som anges i upphandlingsdirektiven, nämligen år 2018. En del av bestämmelserna om anknutna enheter och upphandlande enheters samarbete föreslås träda i kraft först vid ingången av 2019, och i fråga om upphandlande enheter och anknutna enheter inom branschen för social- och hälsovårdstjänster vid en ännu senare tidpunkt.

3 Förhållande till grundlagen samt lagstiftningsordning

Det föreslås att rättsskyddssystemet för offentlig upphandling ändras så att det krävs besvärstillstånd för rätt att överklaga marknadsdomstolens beslut hos högsta förvaltningsdomstolen. Det föreslås dessutom enligt 146 § i upphandlingslagen att upphandlingsbeslut som gäller godkännande av tillträdet till ett dynamiskt inköpssystem enligt 51 § eller till ett ramavtal enligt 42 § inte ska få överklagas genom besvär hos marknadsdomstolen, om inte marknadsdomstolen i ett sådant fall tar upp ärendet till behandling genom att bevilja ändringssökanden behandlingstillstånd enligt upphandlingslagen.

Det föreslås också att rättsskyddssystemet ändras så att ett beslut eller annat avgörande av en upphandlande enhet inte får föras till marknadsdomstolen genom besvär när beslutet eller avgörandet gäller att upphandlingen inte har delats upp i flera delar på det sätt som avses i 75 § eller att enbart det lägsta priset eller kostnaderna har använts som kriterium enligt 93 § för vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga.

De bestämmelser som beskrivs ovan handlar om sådana omständigheter relaterade till tillgodoseendet av rättssäkerheten som bör analyseras utifrån 21 § 1 och 2 mom. i grundlagen. Det gemensamma syftet med ändringarna är att påskynda behandlingen av upphandlingsärenden för att garantera ett bättre rättsskydd för de olika parterna i upphandlingsförfarandena. Kravet på snabba och effektiva rättsmedel grundar sig också direkt på de direktiv som ska iakttas vid upphandlingsförfarandet. Reglering som indirekt främjar en tydlig och snabb användning av rättsmedel främjar samtidigt den rätt att idka näring och utöva yrke som avses i 18 § 1 mom. i grundlagen samt de skyldigheter som det allmänna har enligt 18 § 2 mom. och 19 § 3 och 4 mom. i grundlagen när det gäller att trygga sysselsättningen och tillgodose vars och ens rätt till social-, hälsovårds- och sjukvårdstjänster samt bostad.

Enligt 21 § 1 mom. i grundlagen har var och en rätt att på behörigt sätt och utan ogrundat dröjsmål få sin sak behandlad av en domstol eller någon annan myndighet som är behörig enligt lag samt att få ett beslut som gäller hans eller hennes rättigheter och skyldigheter behandlat vid domstol eller något annat oavhängigt rättskipningsorgan. Enligt 21 § 2 mom. i grundlagen ska offentligheten vid handläggningen, rätten att bli hörd, rätten att få motiverade beslut och rätten att söka ändring samt andra garantier för en rättvis rättegång och god förvaltning tryggas genom lag.

I grundlagsutskottets utlåtandepraxis har rätten att söka ändring i ett beslut av en myndighet granskats som en rätt som tryggas i 21 § 1 mom. i grundlagen. Enligt utlåtandepraxis som ska anses hävdvunnen förutsätter 21 § 1 mom. i grundlagen att ändringssökande tryggas i ett sådant ärende där en myndighets beslut eller annat ställningstagande gäller någons rättighet eller skyldighet som på något sätt har definierats exakt i lagstiftningen (t.ex. GrUU 51/2010 rd, GrUU 18/2007 rd).

Grundlagsutskottet har i sin utlåtandepraxis (GrUU 32/2012 rd, GrUU 34/2012 rd, GrUU 36/2014 rd) ansett att det förvaltningsrättsliga systemet för att söka ändring bör ses som en helhet där möjligheten att överklaga till högsta förvaltningsdomstolen utgör en del. I detta sammanhang har utskottet särskilt uppmärksammat hur behandlingen av förvaltningsärenden och systemet för att söka ändring har utvecklats. Omprövningsförfarande har införts inom allt fler ärendekategorier, också när det gäller upphandlingsärenden där man använder upphandlingsrättelse. Enligt grundlagsutskottets utlåtandepraxis kan omprövningsförfarandet på sätt och vis ses som det första skedet av ändringssökandet, trots att det inte är fråga om rättskipning i en domstol, varför det inte kan uppfylla kravet i 21 § 1 mom. i grundlagen enligt vilket var och en har rätt att få ett beslut om sina rättigheter och skyldigheter behandlat vid domstol eller något annat oavhängigt rättskipningsorgan. I synnerhet när det gäller upphandlingsrättelse bör man dessutom beakta att det inte är fråga om ett obligatoriskt förfarande före själva ändringssökandet. Upphandlingsrättelse är ett parallellt rättsmedel i förhållande till besvär och användning av upphandlingsrättelse kan innebära att ärendet inte längre behöver behandlas i marknadsdomstolen med anledning av besvär.

Enligt 165 § i den föreslagna upphandlingslagen krävs det besvärstillstånd för att fortsatta besvär över marknadsdomstolens beslut ska få anföras hos högsta förvaltningsdomstolen. Grundlagsutskottet har ansett att det i princip inte längre har funnits skäl att förhålla sig restriktivt till systemet med besvärstillstånd eller en utvidgning av det. Däremot är det i övrigt befogat att i varje enskilt fall bedöma systemets acceptabilitet och proportionalitet utifrån utskottets tidigare praxis. Med tanke på 21 § i grundlagen är det väsentligt att se till att systemet för att söka ändring över lag garanterar både att det finns tillgänglig och tillräcklig rättssäkerhet och att ärendena behandlas så snabbt det går med hänsyn till kravet på rättssäkerhet. Tillämpningen av systemet bör därför i alla ärendekategorier bygga på en samordnad och konsekvent bedömning av behovet av rättsskydd. Då bör man i synnerhet granska om de arrangemang för sökande av ändring som föregår högsta förvaltningsdomstolen i den aktuella ärendegruppen tryggar de rättsskyddsgarantier som ärendets natur och betydelse förutsätter. Det har också betydelse om högsta förvaltningsdomstolens skyldighet eller möjlighet att bevilja besvärstillstånd enligt de lagfästa kriterierna räcker till för att garantera tillgången på rättssäkerhet i den aktuella ärendekategorin. I de fall där beslutet är positivt är det med hänsyn till 21 § i grundlagen i regel motiverat att tillämpa systemet med besvärstillstånd.

Den reglering som gäller offentlig upphandling är ställvis komplicerad, och upphandlingsärenden är ofta förenade med juridiskt svåra frågor som lämnar rum för tolkning. Ärendena är i typiska fall förhållandevis omfattande vad gäller rättegångsmaterialet. Upphandlingsärenden kan också vara förenade med betydande ekonomiska och samhälleliga intressen. Upphandlingsärenden kan karakteriseras som juridiskt krävande ärenden som ofta har stor ekonomisk och samhällelig betydelse. Upphandlingsärenden är således inte förenade med sådana grunder relaterade till att påföljden är obetydlig eller rättsfrågorna enkla som i vissa sammanhang (t.ex. GrUU 55/2014 rd) ansetts tala för att ett system med besvärstillstånd kan godtas.

När marknadsdomstolen behandlar upphandlingsärenden innefattar dess behörighet förutom påföljder som definierats som s.k. realmedel (bl.a. upphävande av upphandlingsbeslut) också olika administrativa påföljder, t.ex. gottgörelse, ogiltighetspåföljd, förkortning av kontraktsperioden och påföljdsavgift. Påföljder som marknadsdomstolen bestämmer är inte föremål för ändringssökande i marknadsdomstolen utan ärendet behandlas första gången där. När besvär över dessa påföljder anförs hos högsta förvaltningsdomstolen är det fråga om överklagande i första instans, inte fortsatta besvär. Bestämmelser om besvärstillstånd bör dock inte enbart utifrån ärendets art anses som ett uteslutet alternativ i ärenden som gäller administrativ påföljd (GrUU 14/2013 rd, GrUU 55/2014 rd).

Grundlagsutskottet har i sin utlåtandepraxis också hänvisat till sambandet mellan systemet med besvärstillstånd och behandlingstiderna. Grundlagsutskottet påpekade i sitt utlåtande om lagstiftningen om rättegång i marknadsdomstolen (GrUU 33/2012 rd) att det är relevant att den ensamrätt som en industriell rättighet medför är begränsad i tid. Utskottet påpekade vidare att systemet med besvärstillstånd sannolikt förkortar den genomsnittliga behandlingstiden i ärenden av denna typ, där kravet på snabb behandling är essentiellt. Grundlagsutskottet har påpekat att också t.ex. hovrätternas sållningsförfarande kan inverka på behandlingstiderna och därmed bidra till rätten enligt 21§ 1 mom. i grundlagen att få en sak behandlad utan ogrundat dröjsmål (GrUU 35/2002 rd).

Domstolsbehandlingarnas längd har visat sig vara problematisk när det gäller upphandlingsärenden. År 2013 var den genomsnittliga behandlingstiden för upphandlingsärenden i marknadsdomstolen 6,5 månader. Av Europeiska kommissionens årsrapport (Annual Public Procurement Implementation Review 2012, s. 31 och 34) framgår att bland EU-länderna har Finland den längsta behandlingstiden för besvär över offentlig upphandling i första instans. I högsta förvaltningsdomstolen var den genomsnittliga behandlingstiden för ärenden som gällde offentlig upphandling 22,9 månader år 2013. I situationer där upphandlingens art kräver en snabb behandling har behandlingstiderna i högsta förvaltningsdomstolen dock varit kortare än enligt beskrivningen ovan (t.ex. *HFD 2015:64* behandlingstid ungefär 9,5 månader, *HFD 2014:129* behandlingstid under 9 månader, *HFD 27.6.2014 liggare 207* behandlingstid 7,5 månader och *HFD 1.11.2013 liggare 3484* behandlingstid under 4 månader).

Upphandlingsärenden handlar rätt ofta om arrangemang som är väsentliga för tillhandahållandet av offentliga tjänster och fullgörandet av offentliga uppgifter. I egenskap av myndighet eller annan offentlig aktör är de upphandlande enheterna skyldiga att trygga och producera tjänsterna. Marknadsdomstolens beslut får i regel verkställas trots fortsatta besvär, men av skäl som hänför sig till riskhantering (bl.a. skadeståndsrisk och risk för strängare påföljder med anledning av fortsatta besvär) avhåller många upphandlande enheter sig från att ingå upphandlingskontrakt under tiden för fortsatta besvär i sådana fall då marknadsdomstolen har förkastat besvären. Fördröjd upphandling av detta slag i anslutning till besvär över marknadsdomstolens avgöranden kan leda till en situation där ett lagakraftvunnet upphandlingsbeslut verkställs genom ett upphandlingskontrakt först två eller tre år efter delgivningen av beslutet. Upphandlingsbehovet kan ha förändrats under tidens gång, och exempelvis tekniska upphandlingar kan ofta inte längre efter flera år fullgöras på ursprungligt sätt, utan de upphandlingsförfaranden som ingått i besvärsprocessen måste avbrytas och konkurrensutsättas på nytt. Långa behandlingstider kan också bromsa upp offentliga investeringar. På grund av långa behandlingstider kan också slutanvändarna av de upphandlade tjänsterna, t.ex. medborgarna, hamna i en situation där tjänster inte kan fås över huvud taget eller där tjänster produceras på sämre villkor genom tillfälliga arrangemang.

En utdragen rättegång och ett fördröjt fullgörande av kontraktet kan ha avsevärda konsekvenser också för ställningen, de ekonomiska intressena och rättsskyddet för den anbudsgivare som vunnit anbudsförfarandet enligt det överklagade upphandlingsbeslutet. Konsekvenserna av en fördröjning accentueras vid upphandlingsärenden eftersom fullgörandet av offentliga kontrakt hänför sig till näringsverksamhet där tempot är snabbt.

Inom den helhet som beskrivs ovan krävs det att upphandlingsärenden behandlas snabbt, vilket inte kan genomföras om möjligheten att anföra fortsatta besvär är obegränsad. Med anledning av skyndsamhetssynpunkterna i anslutning till upphandlingsärenden samt tryggandet av rättsskyddet för den vinnande anbudsgivaren vid det anbudsförfarande som är föremål för ändringssökande föreslås det i 165 § i den föreslagna upphandlingslagen att det ska krävas besvärstillstånd för besvär över marknadsdomstolens beslut. Systemet med besvärstillstånd inverkar positivt på högsta förvaltningsdomstolens förutsättningar att rikta resurserna på det sätt

som upphandlingsärendenas art kräver. I praktiken uppkommer tidsbesparingar t.ex. genom de tillämpningssituationer där besvärsskriften ger vid handen att det finns grunder för att bevilja besvärstillstånd, vilket innebär att det inte heller vidtas interimistiska åtgärder för att höra parterna innan ärendet förs till sammanträde. En delfaktor i tidsbesparingen utgörs av möjligheten att avgöra besvärstillståndsärenden i en sammansättning med tre ledamöter, om ansökan om besvärstillstånd kommer att avslås.

Enligt den föreslagna upphandlingslagen begränsas sökandet av ändring i fråga om tillträde till dynamiska inköpssystem genom en besvärsbegränsning så att arrangemanget för behandlingstillstånd i marknadsdomstolen utsträcks till att omfatta även dessa situationer. Grundlagsutskottet har i sin tolkningspraxis ansett att 21 § 2 mom. i grundlagen inte ska hindra att det föreskrivs om smärre undantag också från rätten att söka ändring eller rätten att få ett motiverat beslut, så länge undantagen inte påverkar rättens ställning som huvudregel eller i enskilda fall äventyrar individens rättssäkerhet (bl.a. RP 309/1993 rd, GrUU 4/2010 rd). Utskottet har i sitt utlåtande GrUU 2/2009 rd om regeringens proposition med förslag till lag om gottgörelse för dröjsmål vid rättegång och till vissa lagar som har samband med den (RP 233/2008 rd) betonat bl.a. att man vid bedömningen av om begränsningen i rätten att söka ändring är ringa kan fästa uppmärksamhet vid om en part kan föra ansökan till domstolen för ny bedömning. Enligt den föreslagna begränsningen i rätten att söka ändring kan en part på motsvarande sätt alltid lämna in en ny anbudsansökan till den upphandlande enheten. Marknadsdomstolen ska dock kunna bevilja behandlingstillstånd, om en viss leverantör upprepade gånger har vägrats tillträde till det dynamiska inköpssystemet.

Även de föreslagna bestämmelserna om begränsning av föremålet för ändringssökande i 146 § 2 mom. bör analyseras utifrån 21 § 2 mom. i grundlagen. Beslut eller avgöranden som gäller en situation där upphandlingen inte delas upp i delar med stöd av den föreslagna 75 § och beslut eller avgöranden som gäller innehållet i kriteriet för att ett anbud anses vara det ekonomiskt mest fördelaktiga enligt den föreslagna 93 § ger de upphandlande enheterna omfattande frihet att bestämma och inverkar inte på icke-diskrimineringen eller öppenheten i upphandlingsförfarandet och ger inte de anbudsgivare, anbudssökande eller andra parter som deltar i anbudsförfarandet sådana på upphandlingslagen baserade processuella rättigheter som borde tryggas genom besvärsrätt hos marknadsdomstolen. I fråga om dessa bestämmelser handlar det inte heller om att man vid rättsskyddsförfarande bör bedöma om myndigheternas verksamhet gått rätt till eller varit korrekt (GrUU 10/2009 rd, GrUU 46/2002 rd). Syftet med de bestämmelser som nämns ovan är att bl.a. med tanke på kommande lagberedning ge lagstiftarna och allmänheten information om de praktiska orsakerna till att upphandlande enheter inte anser det vara ändamålsenligt att dela upp en upphandling i delar eller bedöma även kvalitativa faktorer vid anbudsjämförelse. Upphandlingslagen ingriper dock inte i parternas besvärsrätt enligt annan lagstiftning när det gäller myndighetsavgöranden i samband med eller i anslutning till upphandlingsförfarandet.

Enligt den föreslagna 164 § ska beslut av Konkurrens- och konsumentverket, som övervakar efterlevnaden av upphandlingslagstiftningen, få överklagas endast till den del det handlar om verkets beslut om förbud mot att verkställa upphandlingsbeslut. I Konkurrens- och konsumentverkets övriga åtgärder vid tillsyn över offentlig upphandling ska ändring inte få sökas hos marknadsdomstolen, eftersom de inte utgör överklagbara avgöranden i sak. Grundlagsutskottet har i sin utlåtandepraxis ansett att uttrycket ”beslut om egna rättigheter och skyldigheter” i 21 § 1 mom. i grundlagen hänger samman med omständigheter som enligt finsk rätt betraktas som rättigheter och skyldigheter. Men vilken som helst för den enskilde positiv myndighetsåtgärd är inte ett beslut som gäller den enskildes rätt i den mening som grundlagen avser. Grundlagen utgår från att lagstiftningen innefattar ett tillräckligt exakt kriterium för att det uppkommer en relation mellan den enskilde och det allmänna som kan betraktas som en rättighet (GrUU 12/1997 rd, s. 1, GrUU 16/2000 rd, s. 4).

Rätten för dem som deltar i ett anbudsförfarande och för andra som ska anses som parter i ett upphandlingsförfarande att få ett beslut som gäller deras rättigheter underkastat domstolsprövning har tryggats på ett effektivt sätt genom upphandlingslagens bestämmelser om besvärsmedel. När Konkurrens- och konsumentverket övervakar upphandlingsförfaranden, gör framställningar till marknadsdomstolen, ger anmärkningar eller t.ex. låter bli att göra en framställning till marknadsdomstolen fattar det inte sådana beslut eller avgöranden som påverkar den upphandlande enhetens eller dess avtalsparts fördel, rätt eller skyldighet eller en fördel, rätt eller skyldighet för den som lämnat in begäran om att åtgärder ska vidtas. De åtgärder som Konkurrens- och konsumentverket vidtagit i samband med tillsynen eller dess beslut om att inte vidta åtgärder hindrar inte heller parterna i upphandlingsförfarandet att använda rättsmedel som anvisats dem någon annanstans i upphandlingslagen. De allmänna laglighetsövervakarna inom förvaltningen övervakar att den verksamhet som Konkurrens- och konsumentverket och andra myndigheter utövar är lagenlig och att Konkurrens- och konsumentverket och myndigheterna fullgör sina skyldigheter.

Med stöd av vad som anförts ovan kan det bedömas att lagförslagen i propositionen kan behandlas i vanlig lagstiftningsordning. På grund av de konstitutionella aspekter som hänför sig till propositionen anser regeringen det dock vara motiverat att begära grundlagsutskottets utlåtande om propositionen.

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

1.

Lag

om offentlig upphandling och koncession

I enlighet med riksdagens beslut föreskrivs:

AVDELNING I

Allmänna bestämmelser

1 kap.

Syfte, principer och definitioner

1 §

Lagens syfte

Statliga och kommunala myndigheterna samt övriga upphandlande enheter enligt 5 § ska konkurrensutsätta sin upphandling och sina koncessioner så som föreskrivs i denna lag.

Genom denna lag genomförs

1) Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG, nedan *upphandlingsdirektivet*,

2) rådets direktiv 89/665/EEG om samordning av lagar och andra författningar för prövning av offentlig upphandling av varor och bygg- och anläggningsarbeten,

3) Europaparlamentets och rådets direktiv 2007/66/EG om ändring av rådets direktiv 89/665/EEG och 92/13/EEG vad gäller effektivare förfaranden för prövning av offentlig upphandling, och

4) Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/23/EU om tilldelning av koncessioner, nedan *koncessionsdirektivet*.

2 §

Lagens ändamål

Denna lag har till ändamål att effektivisera användningen av allmänna medel, främja innovativ och hållbar upphandling av hög kvalitet samt garantera lika möjligheter för företag och andra sammanslutningar att erbjuda varor, tjänster och byggentreprenader vid anbudsförfaranden för offentlig upphandling.

De upphandlande enheterna ska sträva efter att ordna sin upphandling så att den kan genomföras på ett så ekonomiskt, kvalitativt och systematiskt sätt som möjligt genom att utnyttja befintliga konkurrensförhållanden och med beaktande av miljöaspekter och sociala aspekter. För att minska de administrativa uppgifterna i anslutning till upphandlingen kan de upphandlande enheterna utnyttja ramavtal samt genomföra gemensamma upphandlingar eller utnyttja andra samarbetsmöjligheter vid anbudsförfaranden för offentlig upphandling.

Upphandlingen ska genomföras i form av ändamålsenliga helheter. Upphandlingen ska om möjligt ordnas så att små och medelstora företag och andra sammanslutningar är likvärdiga med andra anbudsgivare då de deltar i anbudsförfarandet. Vid upphandling som underskrider de nationella tröskelvärden som avses i denna lag ska man sträva efter att beakta tillräcklig öppenhet och icke-diskriminering med hänsyn till upphandlingens storlek och omfattning.

3 §

Principer för offentlig upphandling

Den upphandlande enheten ska behandla deltagare i upphandlingsförfaranden och andra leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt förfara öppet och med beaktande av proportionalitetskraven.

Om en anbudssökande eller anbudsgivare i anbudsförfarandet är en enhet som hör till den upphandlande enhetens organisation, en sammanslutning eller en inrättning som ägs av den upphandlande enheten eller är en annan upphandlande enhet, ska denna behandlas på samma sätt som övriga anbudssökande och anbudsgivare.

4 §

Definitioner

I denna lag och i bestämmelser som utfärdats med stöd av den avses med

1) *upphandlingskontrakt* ett skriftligt avtal som ingåtts mellan en eller flera upphandlande enheter och en eller flera leverantörer och som avser utförande av byggentreprenad, upphandling av varor eller utförande av tjänster mot ekonomisk ersättning,

2) *byggentreprenadkontrakt* ett upphandlingskontrakt som syftar till utförande eller både projektering och utförande av sådana byggarbeten eller byggentreprenader som kan hänföras till en verksamhet som avses i bilaga B; med byggentreprenadkontrakt avses även utförande, oavsett form, av byggentreprenader som uppfyller de krav som ställs av en upphandlande enhet som utövar ett avgörande inflytande över typen eller projekteringen av byggnadsentreprenaden; med byggentreprenad kan avses en entreprenad för hus-, jord- eller vattenbyggnadsarbeten som bildar en ekonomisk eller teknisk helhet,

3) *varuupphandlingskontrakt* ett upphandlingskontrakt som syftar till köp, leasing, hyra eller anskaffning på avbetalning med eller utan köpoption av en vara; som varuupphandlingskontrakt betraktas även ett sådant upphandlingskontrakt som utöver upphandling av varor även omfattar upphandling av monterings- och installationsarbeten,

4) *tjänsteupphandlingskontrakt* ett upphandlingskontrakt som avser annat än offentliga byggentreprenader och som syftar till utförande av tjänster,

5) *koncessioner* avtal som avses i 6 och 7 punkten,

6) *byggkoncession* ett skriftligt avtal mot ett ekonomiskt vederlag genom vilket en eller flera upphandlande enheter överför utförandet av en byggentreprenad och verksamhetsrisken i samband med den på en eller flera leverantörer, och där vederlaget för överföringen utgörs antingen av enbart rätten att utnyttja den anläggning som byggs eller gemensamt av en sådan rätt och en betalning,

7) *tjänstekoncession* ett skriftligt avtal mot ett ekonomiskt vederlag genom vilket en eller flera upphandlande enheter överför tillhandahållandet och administreringen av andra tjänster än sådana som gäller byggkoncession och verksamhetsrisken i samband med den på en eller flera leverantörer, och där vederlaget för överföringen utgörs antingen av enbart rätten att utnyttja tjänsterna eller gemensamt av en sådan rätt och en betalning,

8) *leverantör* en fysisk eller juridisk person, en offentlig enhet eller en grupp av dessa som på marknaden erbjuder varor, tjänster, byggarbeten eller byggentreprenader,

9) *anbudssökande* en leverantör som anmält intresse för att delta i ett selektivt förfarande enligt 33 §, ett förhandlat förfarande enligt 34 §, en konkurrenspräglad dialog enligt 36 §, ett förfarande för innovationspartnerskap enligt 38 § eller en direktupphandling enligt 40 §,

10) *anbudsgivare* en leverantör som har lämnat ett anbud,

11) *upphandlingsdokument* alla dokument som den upphandlande enheten har utarbetat eller hänvisar till för att beskriva eller bestämma de olika delarna av upphandlingen eller förfarandet,

12) *inköpscentral* en upphandlande enhet som tillhandahåller centraliserad inköpsverksamhet och eventuellt också stödverksamhet för inköp till de upphandlande enheter som direkt eller indirekt äger centralen eller till sådana upphandlande enheter i fråga om vilka bestämmelser om rätten att tillgodogöra sig inköpscentralens verksamhet utfärdas särskilt; det förutsätts att inköpscentralen utför de ovannämnda uppgifterna och att den uttryckligen har grundats för att utföra dessa uppgifter eller att skötseln av dessa uppgifter i bestämmelser och föreskrifter anges som inköpscentralens verksamhetsområde,

13) *centraliserad inköpsverksamhet* följande verksamhet av bestående natur:

a) anskaffning av varor eller tjänster som är avsedda för upphandlande enheter, och

b) ingående av upphandlingskontrakt eller i 42 § avsedda ramavtal eller inrättande av i 49 § avsedda dynamiska inköpssystem som gäller byggentreprenader, varor eller tjänster som är avsedda för upphandlande enheter,

14) *stödverksamhet för inköp* följande verksamheter för tillhandahållande av stöd för inköp:

a) tillhandahållande av sådan teknisk infrastruktur som gör det möjligt för upphandlande enheter att ingå upphandlingskontrakt samt ramavtal enligt 42 §,

b) rådgivning om genomförande och utformning av upphandling,

c) genomförande av upphandlingsförfaranden för en upphandlande enhets räkning och i dess namn,

15) *gemensam terminologi vid offentlig upphandling (CPV)* det referenssystem som avses i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2195/2002 om en gemensam terminologi vid offentlig upphandling (CPV) och i kommissionens förordning (EG) nr 213/2008 om ändring av Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2195/2002 om en gemensam terminologi vid offentlig upphandling (CPV) samt av Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/17/EG respektive 2004/18/EG om förfaranden vid offentlig upphandling, när det gäller revidering av CPV,

16) *skriftlig* varje enhet av ord eller siffror som kan läsas, återges och sedan meddelas; uttrycket kan innehålla uppgifter som går att överföra eller lagra med elektroniska medel,

17) *elektroniska medel* som utnyttjar elektronik för behandling och lagring av data, inklusive digital komprimering, samt sänder, överför och tar emot information via kabel, radiovågor, på optisk eller någon annan elektromagnetisk väg,

18) *livscykel* alla på varandra följande eller inbördes sammankopplade faser som ingår i livslängden för en vara, genomförandet av en byggentreprenad eller tillhandahållandet av en tjänst; livscykeln omfattar alla faser från råvaruanskaffning eller generering av resurser till återanvändning, materialåtervinning, återvinning av avfall eller bortskaffande,

19) *projekttävling* ett förfarande där den upphandlande enheten kan skaffa ett sådant underlag eller projekt som en jury utser till vinnande bidrag i en tävling; i tävlingen kan pris delas ut,

20) *innovation* förverkligande av en ny eller väsentligt förbättrad vara, tjänst eller process, en ny marknadsföringsmetod eller en ny organisatorisk metod inom affärspraxis, arbetsplatsorganisation eller yttre förbindelser,

21) *märke* alla dokument, certifikat eller intyg som bekräftar att berörda entreprenader, produkter, tjänster, processer eller förfaranden uppfyller de krav som den upphandlande enheten ställer,

22) *märkeskrav* de krav som berörda entreprenader, produkter, tjänster, processer eller förfaranden ska uppfylla för att märket ska få användas,

23) *teknisk specifikation* ett tekniskt bestämmande av egenskaperna hos den vara, den tjänst eller det material som är föremål för upphandlingen och som utgör ett krav för användningen,

24) *standard* ett tekniskt bestämmande som godkänts av ett erkänt standardiseringsorgan för upprepad och kontinuerlig tillämpning och som har offentliggjorts som standard och med vilken överensstämmelse inte är obligatorisk; en standard kan vara

a) *internationell*, dvs. antagen av ett internationellt standardiseringsorgan och tillgänglig för allmänheten,

b) *europeisk*, dvs. antagen av ett europeiskt standardiseringsorgan och tillgänglig för allmänheten, eller

c) *nationell*, dvs. antagen av ett nationellt standardiseringsorgan och tillgänglig för allmänheten,

25) *europeisk teknisk bedömning* en dokumenterad bedömning av en byggprodukts prestanda i förhållande till dess väsentliga egenskaper i enlighet med ett europeiskt bedömningsdokument enligt artikel 2.12 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 305/2011 om fastställande av harmoniserade villkor för saluföring av byggprodukter och om upphävande av rådets direktiv 89/106/EG,

26) *gemensam teknisk specifikation* en teknisk specifikation för informations- och kommunikationsteknik som utarbetats i enlighet med artiklarna 13 och 14 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1025/2012 om europeisk standardisering och om ändring av rådets direktiv 89/686/EEG och 93/15/EEG samt av Europaparlamentets och rådets direktiv 94/9/EG, 94/25/EG, 95/16/EG, 97/23/EG, 98/34/EG, 2004/22/EG, 2007/23/EG, 2009/23/EG och 2009/105/EG samt om upphävande av rådets beslut 87/95/EEG och Europaparlamentets och rådets beslut 1673/2006/EG,

27) *teknisk referens* ett tekniskt bestämmande, med undantag för europeiska standarder, som har tagits fram av ett europeiskt standardiseringsorgan i enlighet med förfaranden som beaktar marknadens behov,

28) *organ för bedömning av överensstämmelse* ett organ som utför kalibrering, provning, certifiering och kontroll samt andra bedömningar av överensstämmelse och som är ackrediterat i enlighet med Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 765/2008 om krav för ackreditering och marknadskontroll i samband med saluföring av produkter och upphävande av förordning (EEG) nr 339/93,

29) *allmänt kommunikationsnät* ett kommunikationsnät som avses i 3 § 43 punkten i informationssamhällsbalken (917/2014) och som används för att tillhandahålla kommunikationstjänster för en grupp av användare som inte har avgränsats på förhand,

30) *elektronisk kommunikationstjänst* en tjänst som avses i 3 § 37 punkten i informationssamhällsbalken och som helt eller huvudsakligen utgörs av överföring av meddelanden i kommunikationsnät samt överförings- och sändningstjänster i masskommunikationsnät,

31) *audiovisuell medietjänst* en audiovisuell innehållstjänst som avses i 3 § 2 punkten i informationssamhällsbalken,

32) *program och programmaterial* ett audiovisuellt program som avses i 3 § 1 punkten i informationssamhällsbalken samt radioprogram.

5 §

Upphandlande enheter

Upphandlande enheter som avses i denna lag är

1) statens, kommunernas och samkommunernas myndigheter,

2) evangelisk-lutherska kyrkan och ortodoxa kyrkan samt deras församlingar och övriga myndigheter,

3) statliga affärsverk,

4) offentligrättsliga organ,

5) varje upphandlare, om upphandlaren för upphandlingen har fått understöd av en upphandlande enhet som avses i 1—4 punkten till ett belopp som överstiger hälften av upphandlingens värde.

Med offentligrättsligt organ avses i 1 mom. 4 punkten en juridisk person som uttryckligen har grundats för att tillgodose sådana behov i det allmännas intresse som inte har industriell eller kommersiell karaktär och

1) som till största delen finansieras av en upphandlande enhet som avses i 1 mom. 1–4 punkten,

2) vars ledning står under kontroll av en upphandlande enhet som avses i 1 mom. 1–4 punkten, eller

3) i vars förvaltnings-, lednings- eller tillsynsorgan mer än hälften av ledamöterna utses av en upphandlande enhet som avses i 1 mom. 1–4 punkten.

2 kap.

Tillämpningsområdet och avgränsning av det

6 §

Lagens allmänna tillämpningsområde

Denna lag tillämpas på upphandlingar och koncessioner som genomförs av en upphandlande enhet enligt 5 § så som föreskrivs nedan.

Bestämmelser om tillämpningen av denna lag på evangelisk-lutherska kyrkans verksamhet finns i kyrkolagen (1054/1993), och bestämmelser om tillämpningen av denna lag på investeringar och andra åtgärder för vilka stöd har beviljats enligt lagen om strukturstöd till jordbruket (1476/2007) finns i den lagen.

7 §

Lag som tillämpas på blandade kontrakt

På upphandling som gäller två eller flera av de enskilda upphandlingsformer som avses i 4 § 2—4 punkten och i bilaga E tillämpas bestämmelser som anges enligt huvudföremålet för upphandlingskontraktet. För sådan upphandling som gäller delvis tjänster som avses i bilaga E och delvis andra tjänster eller som delvis gäller tjänster och delvis varor ska huvudföremålet bestämmas utifrån det högsta uppskattade värdet för tjänsterna eller varorna.

På kontrakt som gäller upphandlingar som omfattas av tillämpningsområdet för denna lag och upphandlingar som inte omfattas av tillämpningsområdet för lagen tillämpas denna lag, om kontraktets huvudföremål är de upphandlingar som omfattas av tillämpningsområdet för denna lag och om de olika delarna av kontraktet objektivt sett inte kan särskiljas. Om ett kontrakt består av de delar som avses i detta moment ska det uppdelas i separata kontrakt så att den del som omfattas av denna lag och den del som inte gör det särskiljs. Denna lag tillämpas på det upphandlingskontrakt som omfattas av denna lag. Om delarna av ett kontrakt objektivt sett kan särskiljas, men kontraktet inte delas upp, tillämpas denna lag på kontraktet oberoende av kontraktets huvudföremål.

På kontrakt som består av både upphandlingskontrakt och koncessioner ska de bestämmelser tillämpas som tillämpas på huvudföremålet för kontraktet. En förutsättning är att de olika delarna av kontraktet objektivt sett inte kan särskiljas. Om delarna av ett kontrakt objektivt sett kan särskiljas, men kontraktet ändå inte delas upp, tillämpas på kontraktet andra bestämmelser i denna lag än de som finns i 13 kap.

8 §

Allmänna avgränsningar av tillämpningsområdet

Denna lag tillämpas inte på upphandling

1) som omfattas av sådana förfaranderegler för de upphandlande enheterna som avviker från denna lag och som görs

a) med stöd av ett internationellt avtal som i enlighet med EU:s grundfördrag ingåtts mellan Finland och ett eller flera länder utanför Europeiska ekonomiska samarbetsområdet eller delar av sådana och som omfattar byggentreprenader, varor eller tjänster för genomförande eller utnyttjande av ett projekt som är gemensamt för de undertecknande staterna; upphandlande enheter och anda myndigheter ska på begäran sända internationella avtal till arbets- och näringsministeriet för kännedom,

b) av en internationell organisation, eller

c) med av ett internationellt avtal som ingåtts i samband med stationering av trupper och som gäller företag i någon av Europeiska unionens medlemsstater eller i ett land utanför Europeiska ekonomiska samarbetsområdet,

2) som en upphandlande enhet gör eller ordnar i enlighet med de förfaranderegler som en internationell organisation eller ett internationellt finansinstitut meddelat och upphandlingen finansierats helt och hållet av organisationen eller institutet,

3) som huvudsakligen syftar till att ge en upphandlande enhet möjlighet att tillhandahålla eller driva allmänna kommunikationsnät eller att för allmänheten tillhandahålla en eller flera elektroniska kommunikationstjänster.

Trots bestämmelsen i 1 mom. 1 punkten underpunkt a tillämpas lagen så som nedan föreskrivs på utrikesförvaltningens upphandlingar, när de grundar sig på utvecklingssamarbetsavtal.

9 §

Avgränsningar av tillämpningsområdet i fråga om tjänsteupphandling

Denna lag tillämpas inte på

1) förvärv eller hyra, oavsett finansieringsform, av mark, befintliga byggnader eller annan fast egendom eller upphandling av rättigheter till sådan,

2) upphandling som avser sådan anskaffning, utveckling, produktion eller samproduktion av programmaterial för audiovisuella medietjänster eller radiotjänster som leverantörer av audiovisuella medietjänster eller radiotjänster genomför,

3) upphandling som avser sändningstid för radio och television eller tillhandahållande av program, när den genomförs med leverantörer av audiovisuella medietjänster eller radiotjänster,

4) upphandling av skiljemanna- och förlikningstjänster,

5) upphandling av rättegångsombudstjänster som erbjuds av rättegångsombud och av rättegångsbiträden som avses i lagen om rättegångsbiträden med tillstånd (715/2011) och juridiska rådgivningstjänster i direkt anslutning till dem,

6) upphandling av sådana tjänster inom certifiering och autentisering av dokument som tillhandahålls av notarius publicus,

7) upphandling av juridiska tjänster som tillhandahålls av intressebevakare samt av andra juridiska tjänster när tjänsteleverantören är utsedd av en domstol eller i lag ges rätt att utföra särskilda uppgifter under tillsyn av domstolar,

8) upphandling av andra juridiska tjänster som är förenade med utövande av offentlig makt,

9) upphandling av centralbankstjänster eller av finansiella tjänster i samband med emission, förvärv, försäljning eller överlåtelse av värdepapper eller andra finansiella instrument samt den upphandlande enhetens andra transaktioner för att skaffa pengar eller kapital,

10) arbetsavtal,
11) upphandling av befolkningsskyddsjänster, räddningstjänster, tjänster för förebyggande av fara, prehospital akutsjukvård och första insatsen som avses i bilaga A och tillhandahålls av icke-vinstdrivande organisationer eller sammanslutningar av dessa organisationer,
12) upphandling av sådana tjänster som avser politiska kampanjer och som avses i bilaga A, när ett politiskt parti ingår ett tjänsteupphandlingskontrakt i samband med en valkampanj,
13) upphandling av sådana forsknings- och utvecklingstjänster som avses i bilaga A, utom om resultaten av tjänsterna tillkommer endast den upphandlande enheten i dess egen verksamhet och den tillhandahållna tjänsten helt och hållet ersätts av den upphandlande enheten,
14) upphandling av tilldelade utsläppsmängdsenheter, utsläppsminskningsenheter och certifierade utsläppsminskningar i enlighet med lagen (FördrS 12/2005) och förordningen **(**FördrS 13/2005) om sättande i kraft av de bestämmelser som hör till området för lagstiftningen i Kyotoprotokollet till Förenta Nationernas ramkonvention om klimatförändring,
15) upphandling av flygtrafiktjänster som omfattas av rådets förordning (EEG) nr 2408/92 om EG-lufttrafikföretags tillträde till flyglinjer inom gemenskapen.
Bestämmelser om tillämpningen av denna lag på tjänsteupphandling enligt kollektivtrafiklagen (869/2009) finns i 36 § 2 mom. i den lagen.

10 §

Upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster

Denna lag tillämpas inte på upphandlingar och koncessioner för verksamhet som avses i lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/).

11 §

Särskilda avgränsningar av tillämpningsområdet i fråga om koncessioner

Denna lag tillämpas inte på koncessioner som avser flygtrafiktjänster och som grundar sig på beviljande av sådan operativ licens som avses i 6 kap. i luftfartslagen (864/2014).
Denna lag tillämpas inte på koncessioner som avser lotteritjänster och som den upphandlande enheten har ingått med en leverantör utifrån en ensamrätt. Beviljandet av en sådan ensamrätt ska offentliggöras i Europeiska unionens officiella tidning.
Denna lag tillämpas inte på koncessioner som är inriktade på ledande och sådan behandling och leverans av vatten för användning som hushållsvatten enligt lagen om vattentjänster (119/2001).
Denna lag tillämpas inte på koncessioner där föremålet är en eller båda av följande och de är kopplade till verksamhet som avses i 3 mom.
1) bortledande eller behandling av spillvatten eller dagvatten,
2) vattenbyggnadsprojekt, konstbevattning eller dränering; en förutsättning är att den volym vatten som avses bli använd som hushållsvatten är större än 20 procent av den totala vattenmängd som tillhandahålls genom dessa projekt eller konstbevattnings- eller dräneringsanläggningar.

12 §

Försvars- och säkerhetsupphandling

Denna lag tillämpas inte på upphandling som avses i 5 § i lagen om offentlig försvars- och säkerhetsupphandling (1531/2011), nedan *lagen om försvars- och säkerhetsupphandling*, och

inte heller på upphandling som enligt 6 § 2 mom., 7 § 1 mom. eller 8 eller 13 § i den lagen står utanför dess tillämpningsområde.

Denna lag tillämpas inte på upphandling som omfattas av sekretess eller vars genomförande förutsätter särskilda säkerhetsåtgärder som grundar sig på lag. Denna lag tillämpas inte heller på upphandling där tillämpningen av denna lag skulle förplikta att den upphandlande enheten att lämna ut information vars offentliggörande strider mot statens väsentliga säkerhetsintressen. En förutsättning är att skyddet av statens väsentliga säkerhetsintressen inte kan garanteras genom mindre ingripande åtgärder i det icke-diskriminerande och öppna bemötandet av anbudsgivare och anbudssökande än genom att lagen inte tillämpas.

13 §

Lag som tillämpas på blandade kontrakt med försvars- eller säkerhetsaspekter

På kontrakt som innehåller upphandlingar som omfattas av tillämpningsområdet för denna lag och upphandlingar som omfattas av tillämpningsområdet för lagen om försvars- och säkerhetsupphandling tillämpas lagen om försvars- och säkerhetsupphandling, om de olika delarna av upphandlingskontraktet objektivt sett inte kan särskiljas.

14 §

Tillämpning av bestämmelserna om koncessioner på försvars- och säkerhetskoncessioner

Trots bestämmelserna i 12 § 1 mom. tillämpas de bestämmelser i denna lag som gäller koncessioner på sådan säkerhets- och försvarsupphandling som gäller byggentreprenader och tjänster och som avses i 5 § i lagen om försvars- och säkerhetsupphandling.

Bestämmelserna i denna lag tillämpas dock inte på koncessioner enligt 1 mom., om de omfattas av de avgränsningar av tillämpningsområdet som föreskrivs i 7 § i lagen om försvars- och säkerhetsupphandling eller i denna lag.

15 §

Upphandling hos enheter anknutna till den upphandlande enheten

Denna lag tillämpas inte på upphandling som den upphandlande enheten gör hos anknutna enheter. Med anknutna enheter avses enheter som är formellt fristående från den upphandlande enheten och självständiga med tanke på beslutsfattandet. En förutsättning är dessutom att den upphandlande enheten självständigt eller tillsammans med andra upphandlande enheter utövar ett bestämmande inflytande över den anknutna enheten på samma sätt som över sina egna verksamhetsställen och att den anknutna enheten bedriver högst fem procent av sin affärsverksamhet och med högst en andel på 500 000 euro tillsammans med andra aktörer än de upphandlande enheter som utövar ett bestämmande inflytande över den. I enheter anknutna till upphandlande enheter får inte finnas annat kapital än de upphandlande enheternas kapital.

När den procentsats som nämns i 1 mom. bestäms ska som grund användas den genomsnittliga totala omsättningen under tre år omedelbart innan kontraktet ingås eller ett annat motsvarande verksamhetsbaserat mått.

Den procentandel som avses i 1 mom. uppgår till 10 när det inte förekommer verksamhet som bedrivs på marknadsvillkor och motsvarar affärsverksamheten vid den enhet som den upphandlande enheten utövar ett bestämmande inflytande över. Verksamhet som bedrivs på marknadsvillkor anses inte föreligga om den upphandlande enheten har publicerat en i 58 § 3 mom. avsedd öppenhetsannons om en planerad försäljning från en enhet som den utövar be-

stämmande inflytande över och till andra upphandlande enheter än de som utövar bestämmande inflytande, och den upphandlande enheten inte inom den tidsfrist som anges i annonsen får svar som avser verksamhet som bedrivs på marknadsvillkor och som motsvarar enhetens affärsverksamhet. Tidsfristen för inlämnande av svar ska vara minst 14 dygn från det att öppenhetsannonsen har publicerats. Den procentandel som avses i detta moment ska när förutsättningarna uppfylls tillämpas på den enhet som är föremål för öppenhetsannonsen, och detta ska göras tre år från det att tidsfristen för svar enligt annonsen har löpt ut.

Den procentuella begränsning av omsättningen som avses i 1 mom. tillämpas inte när värdet på den affärsverksamhet som bedrivits med andra upphandlande enheter än de som utövar bestämmande inflytande över enheten uppgår till i genomsnitt mindre än 100 000 euro per år under de tre år som föregår kontraktets tilldelning.

Upphandlande enheter anses tillsammans utöva ett bestämmande inflytande över en anknuten enhet om den anknutna enhetens organ består av representanter för alla upphandlande enheter och om de upphandlande enheterna tillsammans kan utöva avgörande beslutanderätt över den anknutna enhetens strategiska mål och viktiga beslut. Dessutom förutsätts att den anknutna enheten handlar i enlighet med det intresse som de upphandlande enheter som utövar ett bestämmande inflytande har.

Denna lag tillämpas inte på situationer där en anknuten enhet som är en upphandlande enhet gör en upphandling hos en upphandlande enhet som utövar ett bestämmande inflytande över den eller hos en annan anknuten enhet som samma upphandlande enhet utövar bestämmande inflytande över.

16 §

Upphandling hos andra upphandlande enheter

Denna lag tillämpas inte på upphandling mellan upphandlande enheter genom vilken de upphandlande enheterna i samarbete och för att uppnå gemensamma mål genomför sådana offentliga tjänster i det allmännas intresse som de ansvarar för. En förutsättning är dessutom att högst fem procent och en andel på högst 500 000 euro av de tjänster som berörs av samarbetet produceras för andra än avtalsparterna. På bestämmande av procentandelen tillämpas vad som föreskrivs i 15 § 2 mom.

Den procentandel som avses i 1 mom. uppgår till 10 när de tjänster som berörs av samarbetet inte inbegriper verksamhet som bedrivs på marknadsvillkor. Verksamhet som bedrivs på marknadsvillkor anses inte föreligga om de upphandlande enheter som deltagit i samarbetet har publicerat en i 58 § 3 mom. avsedd öppenhetsannons för andra än avtalsparterna om en planerad produktion av de tjänster som berörs av samarbetet, och de upphandlande enheterna inte inom den tidsfrist som anges i annonsen får svar som avser verksamhet som bedrivs på marknadsvillkor och som gäller de tjänster som berörs av samarbetet. Tidsfristen för inlämnande av svar ska vara minst 14 dygn från det att öppenhetsannonsen har publicerats. Den procentandel som avses i detta moment tillämpas när förutsättningarna uppfylls på de tjänster som berörs av det samarbete som öppenhetsannonsen gäller, och detta ska göras tre år från det att tidsfristen för svar enligt annonsen har löpt ut.

Den procentuella begränsning av produktionen av tjänster som avses i 1 mom. tillämpas inte när värdet på de tjänster som berörs av samarbetet och som producerats för andra än avtalsparterna uppgår till i genomsnitt mindre än 100 000 euro per år under de tre år som föregår kontraktets tilldelning.

17 §

Tjänsteupphandling som grundar sig på ensamrätt

Denna lag tillämpas inte på tjänsteupphandling som görs hos en annan upphandlande enhet utifrån en ensamrätt för produktion av tjänster som denna beviljats genom en lag, förordning eller administrativ föreskrift som är förenlig med fördraget om upprättandet av Europeiska unionen.

18 §

Upphandling i länder utanför Europeiska ekonomiska samarbetsområdet

Denna lag tillämpas inte på sådan upphandling i länder utanför Europeiska ekonomiska samarbetsområdet som det inte finns nationellt intresse som Europeiska unionen inte har intresse i eller som det inte finns intresse av gränsöverskridande art i inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet. En förutsättning är att Europeiska unionen och det berörda landet utanför Europeiska ekonomiska samarbetsområdet inte har ingått något bilateralt eller multilateralt avtal om likvärdigt och faktiskt tillträde till marknaden för offentlig upphandling.

19 §

Upphandling som omfattas av tillämpningsområdet för Världshandelsorganisationens avtal om offentlig upphandling

Vid upphandling som omfattas av tillämpningsområdet för Världshandelsorganisationens avtal om offentlig upphandling (FördrS 5/1995) ska på anbudsgivare och anbud från andra avtalsslutande stater tillämpas samma villkor som de som tillämpas på anbudsgivare och anbud från Finland och andra medlemsstater i Europeiska unionen.

3 kap.

Gemensam upphandling och reservering av upphandling

20 §

Upphandling hos inköpscentral

En upphandlande enhet kan anskaffa varor och tjänster hos en inköpscentral eller upphandla varor, tjänster och byggentreprenader med hjälp av upphandlingskontrakt som tilldelas av en inköpscentral, med hjälp av ett ramavtal enligt 42 § som ingås av en inköpscentral eller med hjälp av dynamiska inköpssystem enligt 49 § som drivs av en inköpscentral.

En upphandlande enhet anses fullgöra sina skyldigheter enligt denna lag när den anskaffar varor eller tjänster hos en inköpscentral eller upphandlar varor, tjänster eller byggentreprenader med hjälp av ett upphandlingskontrakt eller ett ramavtal enligt 42 § som ingås av en inköpscentral eller eller ett dynamiskt inköpssystem enligt 49 § som drivs av sådan central.

Den upphandlande enheten är ansvarig för de delar av upphandlingen som den själv genomför när den använder ett upphandlingskontrakt eller ett ramavtal som ingås av en inköpscentral eller ett dynamiskt inköpssystem som drivs av sådan central.

Denna lag tillämpas inte på tjänstekontrakt mellan en upphandlande enhet och en inköpscentral som gäller produktion av centraliserad inköpsverksamhet eller av stödverksamhet för upphandling.

21 §

Annan gemensam upphandling

Upphandlande enheter får komma överens om att genomföra specifika upphandlingar gemensamt. De upphandlande enheter som deltar i upphandlingen ansvarar gemensamt för att bestämmelserna i denna lag följs, om upphandlingen i sin helhet genomförs gemensamt för alla dessa upphandlande enheters räkning och i deras namn. Detta solidariska ansvar tillämpas även i situationer där en av de upphandlande enheter som deltar genomför upphandlingsförfarandet för egen och för de deltagande upphandlande enheternas räkning.

Om upphandlingsförfarandet inte genomförs gemensamt för alla de deltagande upphandlande enheternas räkning och i deras namn, ansvarar de upphandlande enheterna gemensamt för att bestämmelserna i denna lag följs till den del de har genomfört de olika faserna i upphandlingsförfarandet gemensamt. Varje upphandlande enhet ska ensam ansvara för att bestämmelserna i denna lag följs i fråga om de faser som den genomför för egen räkning och i eget namn.

22 §

Upphandling hos en inköpscentral i en annan medlemsstat i Europeiska unionen och gemensam upphandling för upphandlande enheter i medlemsstaterna

En upphandlande enhet får använda centraliserad inköpsverksamhet som tillhandahålls av en inköpscentral i en annan medlemsstat i Europeiska unionen. Denna lag tillämpas inte i sådana fall. Denna lag tillämpas inte heller på upphandling som genomförs med användning av ett dynamiskt inköpssystem som skapats av en inköpscentral som är etablerad i en annan medlemsstat i Europeiska unionen, och inte heller på upphandling som grundar sig på ramavtal, val av leverantör eller inre konkurrensutsättning inom ett ramavtal. Det är dock inte tillåtet att anlita en inköpscentral i en annan medlemsstat för att kringgå nationell lagstiftning.

Denna lag tillämpas på upphandling som upphandlande enheter från andra medlemsstater i Europeiska unionen genomför hos inköpscentraler i Finland. Denna lag tillämpas också på upphandling som upphandlande enheter i andra medlemsstater i Europeiska unionen genomför med hjälp av dynamiska inköpssystem som skapats av en inköpscentral i Finland samt på upphandling som grundar sig på ramavtal, val av leverantör och intern konkurrensutsättning inom ramavtal.

Upphandlande enheter ska ingå avtal om sådana upphandlingsförfaranden där det utöver en upphandlande enhet i Finland deltar en eller flera upphandlande enheter från andra medlemsstater i Europeiska unionen, om inte behövliga omständigheter regleras genom ett internationellt avtal som ingåtts mellan de berörda medlemsstaterna. I avtalet ska anges parternas uppgifter och den nationella lagstiftning som tillämpas på uppgifterna eller på upphandlingsförfarandet som helhet samt administration av upphandlingsförfarandet, fördelning av upphandlingen samt ingående av upphandlingskontrakt samt andra frågor som har samband med upphandlingsförfarandets struktur. Fördelningen av uppgifterna och den nationella lagstiftning som tillämpas på dem ska anges i förfrågningsunderlaget. En deltagande upphandlande enhet anses fullgöra sina skyldigheter enligt denna lag när den anskaffar varor eller tjänster hos den upphandlande enhet som ansvarar för upphandlingsförfarandet.

En upphandlande enhet får delta i inrättandet av en inköpscentral för medlemsstaterna i Europeiska unionen endast om lagstiftningen i den stat där inköpscentralen bedriver sin verksamhet ska tillämpas på den gemensamma enhetens upphandlingsförfarande.

23 §

Konkurrensutsättning av byggentreprenad som får statsbidrag

I ett beslut om statsbidrag kan det förutsättas att den upphandlande enheten inte får utföra byggentreprenad som får statsbidrag som eget arbete utan anbudsförfarande enligt denna lag.

24 §

Reserverade upphandlingskontrakt

Upphandlande enheter får bestämma att deltagandet i ett anbudsförfarande ska ske inom ramen för program för skyddad anställning eller begränsa deltagandet i ett anbudsförfarande för arbetscentraler eller motsvarande leverantörer vars främsta syfte är att anpassa personer med funktionsnedsättning och andra utsatta personer till samhället och arbetslivet. En förutsättning för deltagande i anbudsförfarandet är att minst 30 procent av arbetstagarna på arbetscentralen, hos leverantören eller inom programmet för skyddad anställning är personer med funktionsnedsättning eller andra utsatta arbetstagare.

Av upphandlingsannonsen ska det framgå att kontraktet är reserverat för de arbetscentraler eller leverantörer som avses i 1 mom. eller för fullgörande inom ramen för program för skyddad anställning.

4 kap.

Tröskelvärden och beräkning av det uppskattade värdet av en upphandling

25 §

Nationella tröskelvärden

De nationella tröskelvärdena exklusive mervärdesskatt är

1) 60 000 euro för varuupphandling, tjänsteupphandling och projekttävlingar, om inte något annat föreskrivs i 3—5 punkten,

2) 150 000 euro för byggentreprenader,

3) 100 000 euro för utbildningstjänster som anskaffas i enlighet med 5 kap. 7 § i lagen om offentlig arbetskrafts- och företagsservice (916/2012) som gemensam anskaffning med arbetsgivaren,

4) 400 000 euro för upphandlingar som gäller de social- och hälsovårdstjänster som avses i bilaga E 1—4 punkten,

5) 300 000 euro för upphandlingar som gäller de andra särskilda tjänster som avses i bilaga E 5—15 punkten,

6) 500 000 euro för koncessioner.

Denna lag tillämpas inte på upphandlingskontrakt eller koncessionskontrakt vars uppskattade värd underskrider de nationella tröskelvärdena.

26 §

EU-tröskelvärden

De EU-tröskelvärden som baserar sig på upphandlingsdirektivet och koncessionsdirektivet är exklusive mervärdesskatt

1) 134 000 euro för de statliga centralförvaltningsmyndigheternas varuupphandling, tjänsteupphandling och projekttävlingar; när det gäller varuupphandlingskontrakt som ingås av upphandlande enheter på försvarsområdet gäller tröskelvärdet endast vid kontrakt som gäller sådana varor som avses i bilaga III till upphandlingsdirektivet,

2) 207 000 euro vid varuupphandling, tjänsteupphandling och projekttävlingar som genomförs av andra sådana upphandlande enheter än de som avses i 1 punkten; detta tröskelvärde tillämpas även på varuupphandlingskontrakt som ingås av centralförvaltningsmyndigheter på försvarsområdet, om kontrakten avser andra varor än de som avses i bilaga III till upphandlingsdirektivet,

3) 5 186 000 euro för byggentreprenader.

På upphandlingar vars värde uppgår till minst EU-tröskelvärdena tillämpas vad som i 1–10 och 14–16 kap. föreskrivs om upphandlingskontrakt. Vid upphandlingar vars värde uppgår till minst EU-tröskelvärdet ska något av de förfaranden som avses i 5 kap. iakttas.

Europeiska kommissionen reviderar tröskelvärdena vartannat år genom en förordning i enlighet med det förfarandet som föreskrivs i artikel 6 i upphandlingsdirektivet och offentliggör de reviderade tröskelvärdena i Europeiska unionens officiella tidning, varvid värdena enligt 1 mom. ersätts med de reviderade värdena som Europeiska kommissionen har bestämt.

27 §

Beräkning av det uppskattade värdet av en upphandling

Beräkningen av det uppskattade värdet av en upphandling ska grunda sig på den största totala ersättning exklusive mervärdesskatt som ska betalas. Bedömningen ska grunda sig på värdet vid annonseringstidpunkten eller vid någon annan tidpunkt då upphandlingsförfarandet inleds. Vid beräkningen av värdet ska även beaktas möjliga alternativa sätt att genomföra upphandlingen och options- och förlängningsklausuler som ingår i upphandlingskontraktet, samt provisioner eller ersättningar till anbudssökande eller anbudsgivare. Vid beräkningen av det uppskattade värdet av en gemensam upphandling som avses i 25 § 1 mom. 3 punkten ska den andel av upphandlingen som arbetskraftsmyndigheterna finansierar beaktas.

Vid beräkningen av det uppskattade värdet av en byggentreprenad ska hänsyn tas till värdet av entreprenaden samt till det uppskattade totala värdet av de varor som behövs vid genomförandet av entreprenaden och som den upphandlande enheten tillhandahåller entreprenören, om de behövs för att byggentreprenaden ska kunna genomföras.

Om en upphandling genomförs samtidigt i form av delkontrakt, ska det uppskattade värdet av samtliga delkontrakt beaktas då det uppskattade totala värdet av upphandlingskontraktet beräknas. Om det sammanlagda värdet av delkontrakten uppgår till minst det nationella tröskelvärdet eller EU-tröskelvärdet, ska denna lag dock tillämpas på upphandlingen.

I fråga om sådana delkontrakt i anslutning till varu- eller tjänsteupphandling vars uppskattade värde understiger 80 000 euro samt i fråga om sådana delkontrakt i anslutning till byggentreprenader vars uppskattade värde understiger 1 miljon euro tillämpas inte denna lag, om det sammanlagda värdet av dessa delar inte överstiger 20 procent av det sammanlagda värdet av samtliga delar. Om delens uppskattade värde uppgår till minst det nationella tröskelvärdet ska denna lag dock tillämpas på upphandlingen.

Om en upphandlande enhet består av separata operativa enheter ska vid beräkningen av värdet av upphandlingen beaktas det uppskattade totala värdet av alla enskilda operativa enheters upphandlingar, om de bildar en helhet. Om en separat operativ enhet självständigt svarar för

sin upphandling eller för vissa kategorier av denna, får värdena uppskattas för den berörda enheten.

28 §

Beräkning av det uppskattade värdet av en koncession

Beräkningen av det uppskattade värdet av en koncession ska grunda sig på den upphandlande enhetens uppskattning av koncessionshavarens omsättning som genererats under kontraktets giltighetstid, exklusive mervärdesskatt. Omsättningen ska beaktas endast till den del som den utgör ersättning för de entreprenader eller tjänster som koncessionen avser eller för varor i anslutning till dem. Uppskattningen ska grunda sig på tidpunkten för annonsen om koncessionen eller någon annan tidpunkt då ett upphandlingsförfarande inleds. Om värdet av koncessionen vid den tidpunkten när kontraktet ingås är mer än 20 procent högre än koncessionens uppskattade värde, ska det utifrån värdet vid den tidpunkten när kontraktet ingås bedömas huruvida tröskelvärdet överskrids.

Det uppskattade värdet av en koncession ska beräknas med hjälp av en objektiv metod som ska anges i upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan eller andra upphandlingsdokument. Vid beräkning av det uppskattade värdet ska särskild hänsyn tas till

1) värdet av eventuell optionsrätt och förlängning av koncessionens giltighetstid,

2) intäkter från betalning av andra avgifter och straffavgifter från användarna av byggentreprenaderna eller tjänsterna än sådana som den upphandlande enheten tagit ut,

3) betalningar eller andra åtgärder som ger ekonomisk fördel som koncessionshavaren får från den upphandlande enheten eller någon annan myndighet, inbegripet ersättning för fullgörandet av en skyldighet att tillhandahålla allmännyttiga tjänster och offentligt investeringsstöd,

4) bidrag eller andra åtgärder som ger ekonomisk fördel och som koncessionshavaren får från tredje parter,

5) intäkter från försäljning av egendomsposter som är en del av koncessionen,

6) varor och tjänster som den upphandlande enheten levererar till koncessionshavaren, förutsatt att de behövs för att utföra entreprenaden eller tjänsterna,

7) eventuella provisioner eller betalningar till anbudssökande eller anbudsgivare.

Om en planerad byggentreprenad eller tjänst innebär att kontrakt ingås i form av delkontrakt ska det uppskattade totala värdet av samtliga delkontrakt beaktas vid beräkningen av det uppskattade värdet. Om det sammanlagda värdet av delkontrakten uppgår till minst tröskelvärdet enligt 25 § 1 mom., ska denna lag tillämpas på varje delkontrakt.

29 §

Beräkning av det uppskattade värdet av viss tjänsteupphandling

Som grund för beräkningen av det uppskattade värdet av en upphandling ska när det gäller

1) försäkringstjänster användas de försäkringspremier som ska betalas och andra ersättningar,

2) banktjänster och andra finansiella tjänster användas de avgifter, arvoden och räntor som ska betalas och andra former av ersättning,

3) tjänsteupphandling som avser projektering användas de avgifter och arvoden som ska betalas och andra ersättningar,

4) projekttävlingar som anordnas som en del av ett förfarande som leder till tjänsteupphandling användas tjänsteupphandlingens uppskattade värde, exklusive mervärdesskatt men inklusive eventuella deltagararvoden och betalningar,

5) projekttävlingar där deltagarna får pris eller betalningar för projekten användas det totala beloppet av arvodena och betalningarna samt det uppskattade värdet, exklusive mervärdesskatt, av en tjänsteupphandling som senare genomförs i enlighet med 40 § 2 mom. 8 punkten,

om den upphandlande enheten i annonsen om projekttävlingen meddelar att den kommer att ingå ett tjänsteupphandlingskontrakt.

30 §

Beräkning av det uppskattade värdet för en kontraktsperiod

Om ett varuupphandlingskontrakt avser leasing, hyra eller anskaffning på avbetalning, ska som grund för beräkningen av det uppskattade värdet av kontraktet användas

1) det uppskattade totala värdet för hela giltighetstiden av ett tidsbundet kontrakt som gäller högst 12 månader eller det totala värdet, inklusive det uppskattade restvärdet, av ett tidsbundet kontrakt som gäller längre än 12 månader, eller

2) det uppskattade månadsvärdet multiplicerat med 48, om kontraktet gäller tills vidare eller för obestämd tid.

För varu- eller tjänsteupphandlingskontrakt som regelbundet återkommer eller som ska förnyas inom en viss period ska det uppskattade värdet beräknas utifrån

1) det totala värdet av en följd av liknande upphandlingar som genomförts under de föregående 12 månaderna eller under den föregående budgetperioden, med beaktande av ändringar i kvantitet eller värde under de följande 12 månaderna, eller

2) det uppskattade totala värdet av de upphandlingar som görs under loppet av de 12 månader som följer efter den första leveransen eller, om det är fråga om ett kontrakt på mer än 12 månader, under efterföljande budgetperiod.

För tjänsteupphandlingskontrakt där det inte anges något totalpris ska det uppskattade värdet beräknas utifrån följande värde

1) för ett tidsbundet upphandlingskontrakt som gäller högst 48 månader, det uppskattade totala värdet under hela kontraktstiden,

2) för upphandlingskontrakt som gäller tills vidare eller mer än 48 månader, månadsvärdet multiplicerat med 48.

För ramavtal och dynamiska inköpssystem ska det uppskattade värdet av upphandlingen beräknas utifrån det uppskattade totala värdet av samtliga planerade upphandlingskontrakt under den tid ramavtalet eller det dynamiska inköpssystemet varar.

I fråga om innovationspartnerskap ska beaktas det högsta uppskattade värdet av den forskning och utveckling som ska genomföras under alla stadier av det planerade partnerskapet samt av de varor, tjänster och byggentreprenader som ska utvecklas och upphandlas i slutet av det planerade partnerskapet.

31 §

Förbud mot att dela upp upphandling eller kombinera upphandlingar på ett artificiellt sätt

En upphandling får inte delas upp eller beräknas med exceptionella metoder i avsikt att kringgå bestämmelserna i denna lag. En varuupphandling eller tjänsteupphandling får inte heller kombineras med en byggentreprenad eller upphandlingar annars kombineras på ett artificiellt sätt i avsikt att kringgå bestämmelserna i denna lag.

AVDELNING II

Bestämmelser om varu- och tjänsteupphandlingar, byggentreprenader och projekttävlingar som överstiger EU-tröskelvärdet

5 kap.

Upphandlingsförfaranden

32 §

Öppet förfarande

Vid öppet förfarande publicerar den upphandlande enheten en upphandlingsannons och tillgängliggör en anbudsförfrågan, utifrån vilka alla intresserade leverantörer får lämna anbud. Efter det att upphandlingsannonsen publicerats och anbudsförfrågan tillgängliggjorts får den upphandlande enheten sända en anbudsförfrågan till de leverantörer som den anser vara lämpliga.

33 §

Selektivt förfarande

Vid selektivt förfarande publicerar den upphandlande enheten en annons om upphandlingen som alla intresserade leverantörer får ansöka om att få delta i. Endast de anbudssökande som den upphandlande enheten valt ut får lämna anbud.

Vid selektivt förfarande kan den upphandlande enheten i förväg begränsa antalet anbudssökande som bjuds in att lämna anbud. Det lägsta antal anbudssökande som bjuds in att delta i förfarandet samt vid behov det högsta antalet anbudssökande ska anges i upphandlingsannonsen. De anbudssökande som godkänns som anbudsgivare ska väljas utifrån de minimikrav på lämplighet som anges i upphandlingsannonsen samt utifrån bedömningsgrunderna. Den upphandlande enheten får inte bjuda in sådana leverantörer till förfarandet som inte har lämnat en anbudsansökan eller som inte uppfyller de krav som den upphandlande enheten ställer.

Antalet anbudssökande som bjuds in till förfarandet ska med hänsyn till upphandlingens omfattning och art vara tillräckligt stort för att säkerställa verklig konkurrens. Vid ett selektivt förfarande ska minst fem anbudssökande bjudas in att delta, om inte antalet lämpliga sökande är lägre. Om antalet lämpliga sökande är lägre än fem, kan den upphandlande enheten fortsätta förfarandet genom att bjuda in alla anbudssökande som uppfyller lämplighetskraven att lämna anbud.

34 §

Förhandlat förfarande

Vid förhandlat förfarande publicerar den upphandlande enheten en upphandlingsannons, och alla intresserade leverantörer får ansöka om att få delta i upphandlingen. Den upphandlande enheten förhandlar om villkoren för upphandlingskontraktet med de leverantörer som den valt ut.

Den upphandlande enheten kan välja förhandlat förfarande vid upphandling

1) där den upphandlande enhetens behov inte kan tillgodoses utan anpassning av existerande lösningar,

2) som inbegriper formgivning eller innovativa lösningar,

3) där upphandlingskontraktet inte kan ingås utan föregående förhandlingar på grund av särskilda omständigheter i anslutning till upphandlingens art, komplexitet eller rättsliga och ekonomiska utformning eller på grund av riskerna i anslutning till dessa, eller

4) där en beskrivning av föremålet för upphandlingen inte kan utarbetas med tillräcklig precision genom att hänvisa till en standard, en europeisk teknisk bedömning, en gemensam teknisk specifikation eller en teknisk referens.

Den upphandlande enheten kan välja förhandlat förfarande också om det vid öppet eller selektivt förfarande har erhållits endast anbud som inte motsvarar anbudsförfrågan, eller om anbuden inte kan godkännas. En ny upphandlingsannons behöver inte publiceras, om alla de anbudsgivare som uppfyller minimikraven enligt 79—92 § och som i det föregående förfarandet har lämnat ett anbud som uppfyller formkraven för anbudsförfarandet bjuds in att delta i det förhandlade förfarandet.

Vid förhandlat förfarande får den upphandlande enheten i förväg begränsa antalet anbudssökande som bjuds in att delta i förhandlingarna. Det lägsta antalet anbudssökande som bjuds in att delta i förhandlingarna samt vid behov det högsta antalet anbudssökande ska anges i upphandlingsannonsen. De anbudssökande som godkänns som anbudsgivare ska väljas utifrån de minimikrav på lämplighet som anges i upphandlingsannonsen samt utifrån bedömningsgrunderna. Den upphandlande enheten får inte bjuda in sådana leverantörer till förfarandet som inte har lämnat en anbudsansökan eller som inte uppfyller de krav som den upphandlande enheten ställer.

Antalet anbudssökande som bjuds in att delta i förhandlingarna ska med hänsyn till upphandlingens omfattning och art vara tillräckligt stort för att säkerställa verklig konkurrens. Vid förhandlat förfarande ska minst tre anbudssökande bjudas in att delta, om inte antalet lämpliga sökande är lägre. Om antalet lämpliga anbudssökande är lägre än tre, kan den upphandlande enheten fortsätta förfarandet genom att bjuda in alla anbudssökande som uppfyller lämplighetskraven att lämna ett preliminärt anbud.

35 §

Det förhandlade förfarandets gång

Den upphandlande enheten ska vid ett förhandlat förfarande i upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan eller inbjudan att förhandla beskriva sina behov och de egenskaper som krävs av de varor, tjänster eller byggentreprenader som ska upphandlas samt uppge de i 93 § avsedda kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga. Den upphandlande enheten ska dessutom ange vilka delar av beskrivningen som innehåller de minimikrav som alla anbud ska uppfylla. Den information som lämnas ska vara tillräckligt precis för att leverantörerna ska kunna bedöma upphandlingens art och omfattning och besluta huruvida de ska lämna in en anbudsansökan.

Den upphandlande enheten ska bjuda in de anbudssökande som har valts ut till förhandlingarna att lämna preliminära anbud utifrån vilka förhandlingarna förs. Den upphandlande enheten får jämföra anbuden och välja ett preliminärt anbud utan förhandlingar, om denna möjlighet i förväg har angetts i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan. Den upphandlande enheten kan under förfarandets gång uppmana anbudsgivarna att lämna nya anbud som anpassats utifrån förhandlingarna. Den upphandlande enheten ska för att förbättra anbuden förhandla med anbudsgivarna om anbudsgivarnas preliminära anbud och alla eventuellt efterföljande anbud som de lämnat. Under förhandlingarnas gång får den upphandlande enheten även göra ändringar i anbudsförfrågan och inbjudan att förhandla. De minimikrav som anges i upphandlingsannonsen, i den anbudsförfrågan som finns tillgänglig då annonsen publiceras eller i inbjudan att förhandla och de i 93 § avsedda kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga får inte vara föremål för förhandling.

Förhandlingarna får äga rum i successiva steg så att antalet anbud som deltar i förhandlingarna under förhandlingarnas gång begränsas genom tillämpning av de kriterier för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga och de eventuella jämförelsegrunder som anges i upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan eller inbjudan att förhandla. En förutsättning för detta

är att det i upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan eller inbjudan att förhandla har angetts att förhandlingen äger rum i successiva steg.

Den upphandlande enheten ska under förhandlingarna behandla samtliga anbudsgivare på ett likvärdigt sätt. Den upphandlande enheten får inte lämna ut information på ett sätt som äventyrar likabehandlingen av dem som deltar i anbudsförfarandet. Den upphandlande enheten ska skriftligen informera alla anbudsgivare som deltar i förhandlingarna om alla ändringar av innehållet i upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan eller inbjudan att förhandla. Anbudsgivarna ska ges tillräckligt med tid för att vid behov kunna ändra sina anbud och lämna in de ändrade anbuden. Den upphandlande enheten får inte utan samtycke av en anbudssökande eller anbudsgivare som deltar i dialogen för de övriga anbudsgivarna röja konfidentiell information som denne har lämnat. I samtycket ska det specifikt anges vilken information det gäller.

Den upphandlande enheten ska avsluta förhandlingarna genom att informera de återstående anbudsgivarna om detta. Den upphandlande enheten ska skicka den slutliga anbudsförfrågan till anbudsgivarna och ställa en tidsfrist för inlämning av de slutliga anbuden. Den upphandlande enheten ska kontrollera att de slutliga anbuden överensstämmer med den slutliga anbudsförfrågan och välja ett anbud i enlighet med 93 §. De slutliga anbuden får inte vara föremål för förhandling.

36 §

Konkurrenspräglad dialog

Vid konkurrenspräglad dialog publicerar den upphandlande enheten en upphandlingsannons, och alla intresserade leverantörer får ansöka om att få delta i upphandlingen. Den upphandlande enheten för en dialog med de godkända anbudssökandena för att kartlägga och bestämma hur dess behov bäst ska kunna tillgodoses.

Den upphandlande enheten får välja en konkurrenspräglad dialog när de villkor som anges i 34 § 2 mom. uppfylls. Som grund för bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga ska det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet enligt 93 § användas.

I en konkurrenspräglad dialog får den upphandlande enheten i förväg begränsa antalet anbudssökande som bjuds in att delta i dialogen. Det lägsta antalet anbudssökande som bjuds in att delta i dialogen samt vid behov det högsta antalet anbudssökande ska anges i upphandlingsannonsen. De anbudssökande som godkänns som anbudsgivare ska väljas utifrån de minimikrav på lämplighet som anges i upphandlingsannonsen samt utifrån bedömningsgrunderna. Den upphandlande enheten får inte bjuda in sådana leverantörer till dialogen som inte har lämnat en anbudsansökan eller som inte uppfyller de krav som den upphandlande enheten ställer.

Antalet anbudssökande som bjuds in att delta i dialogen ska med hänsyn till upphandlingens omfattning och art vara tillräckligt stort för att säkerställa verklig konkurrens. I en konkurrenspräglad dialog ska minst tre anbudssökande bjudas in att delta, om inte antalet lämpliga sökande är lägre. Om antalet lämpliga anbudssökande är lägre än tre, kan den upphandlande enheten fortsätta dialogen genom att bjuda in alla anbudssökande som uppfyller lämplighetskraven att inleda dialogen.

37 §

Den konkurrenspräglade dialogens gång

Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen ange sina behov och krav i fråga om upphandlingen. Den upphandlande enheten får dessutom utarbeta en beskrivning som preciserar målen för och innehållet i upphandlingen. Den upphandlande enheten ska i upphand-

lingsannonsen eller projektbeskrivningen ange en preliminär tidsplan och ange de grunder utifrån vilka förhållandet mellan pris och kvalitet jämförs.

Den upphandlande enheten inleder med de utvalda anbudssökandena en dialog vars syfte är att kartlägga och bestämma hur den upphandlande enhetens behov bäst ska kunna tillgodoses. Den upphandlande enheten får föra en dialog om alla aspekter av upphandlingen med de utvalda anbudssökandena. Den upphandlande enheten får betala penningarvoden eller andra arvoden eller pris till deltagarna i den konkurrenspräglade dialogen.

Dialogen får äga rum i successiva steg så att antalet lösningar som är föremål för dialogen begränsas under dialogens gång genom tillämpning av de grunder för jämförelse av förhållandet mellan pris och kvalitet som anges i upphandlingsannonsen eller i projektbeskrivningen. En förutsättning är att det i upphandlingsannonsen eller beskrivningen anges att dialogen äger rum i successiva steg.

Den upphandlande enheten ska under dialogen behandla alla anbudsgivare lika. Den upphandlande enheten får inte lämna ut information på ett sätt som äventyrar likabehandlingen av dem som deltar i anbudsförfarandet. Den upphandlande enheten får inte utan samtycke av en anbudssökande eller anbudsgivare som deltar i dialogen för de övriga anbudsgivarna röja konfidentiell information som denne har lämnat. I samtycket ska det specifikt anges vilken information det gäller.

Den upphandlande enheten ska fortsätta dialogen tills den har valt den eller de lösningsmodeller som kan tillgodose dess behov. Anbudsgivarna ska informeras om att dialogen har avslutats. Den upphandlande enheten ska uppmana anbudsgivarna att lämna sina slutliga anbud utifrån den eller de lösningar som lagts fram och specificerats under dialogen. Anbuden ska följa kraven i den slutliga anbudsförfrågan och innehålla alla de delar som begärts och som behövs för genomförandet av upphandlingen. Anbud får på begäran av den upphandlande enheten preciseras och förtydligas, förutsatt att detta inte leder till ändringar av väsentliga delar av anbudet eller upphandlingen eller medför risk för att anbudsgivare diskrimineras eller konkurrensen snedvrids.

Den upphandlande enheten ska bedöma anbud utifrån de jämförelsegrunder som anges i upphandlingsannonsen eller projektbeskrivningen. Efter jämförelsen av anbud får på den upphandlande enhetens begäran förhandlingar föras med den bästa anbudsgivaren i syfte att slutgiltigt bestämma de finansiella åtaganden eller andra villkor som anges i anbudet, förutsatt att detta inte leder till ändring av väsentliga delar av anbudet eller upphandlingen eller medför risk för att leverantörer diskrimineras eller konkurrensen snedvrids.

38 §

Innovationspartnerskap

Ett innovationspartnerskap ska syfta till utvecklande av en innovativ vara, tjänst eller byggentreprenad och därpå följande inköp av dessa varor, tjänster eller byggentreprenader. Vid innovationspartnerskap publicerar den upphandlande enheten en upphandlingsannons, och alla intresserade leverantörer får ansöka om att få delta i upphandlingen.

Den upphandlande enheten får välja innovationspartnerskap, om den upphandlande enhetens behov inte kan tillgodoses genom inköp av varor, tjänster eller byggentreprenader som redan finns tillgängliga på marknaden.

Vid innovationspartnerskap får den upphandlande enheten i förväg begränsa antalet anbudssökande som bjuds in att delta i förhandlingarna. Det lägsta antalet anbudssökande som bjuds in att delta i förhandlingarna samt vid behov det högsta antalet anbudssökande ska anges i upphandlingsannonsen. De anbudssökande som godkänns som anbudsgivare ska väljas utifrån de minimikrav på lämplighet som anges i upphandlingsannonsen samt utifrån bedömningsgrunderna. Vid valet av anbudssökande ska det göras en bedömning av de anbudssökandes kapacitet på området för forskning och utveckling och när det gäller att utveckla och genomföra innovativa lösningar. Den upphandlande enheten får till förfarandet inte bjuda in anbudssö-

kande som inte har lämnat en anbudsansökan eller som inte uppfyller de krav som den upphandlande enheten ställer.

Antalet anbudssökande som bjuds in att delta i förhandlingarna ska med hänsyn till upphandlingens omfattning och art vara tillräckligt stort för att säkerställa verklig konkurrens. Vid innovationspartnerskap ska minst tre anbudssökande bjudas in att delta, om inte antalet lämpliga sökande är lägre. Om antalet lämpliga anbudssökande är lägre än tre, kan den upphandlande enheten fortsätta förfarandet genom att bjuda in alla anbudssökande som uppfyller lämplighetskraven att lämna ett preliminärt anbud.

39 §

Innovationspartnerskapets gång

Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen ange behovet av en innovativ vara, tjänst eller byggentreprenad som inte kan tillgodoses genom inköp av varor, tjänster eller byggentreprenader som redan finns tillgängliga på marknaden. I upphandlingsannonsen ska också de minimikrav på föremålet för upphandlingen som alla anbud ska uppfylla individualiseras. Kraven ska vara tillräckligt precist utformade för att leverantörerna ska kunna bedöma upphandlingens art och omfattning och besluta om de ska lämna en anbudsansökan.

Den upphandlande enheten ska med de utvalda anbudsgivarna inleda förhandlingar som syftar till utvecklande av en innovativ vara, tjänst eller byggentreprenad och därpå följande inköp av dessa varor, tjänster eller byggentreprenader. På förhandlingarna tillämpas vad som i 35 § föreskrivs om det förhandlade förfarandets gång. Den upphandlande enheten får inte välja ett partnerskap utifrån ett preliminärt anbud. Den upphandlande enheten ska skriftligen informera alla anbudsgivare som deltar i förhandlingarna om alla ändringar i upphandlingsdokumenten och ge anbudsgivarna tillräckligt med tid för att ändra sina anbud utifrån dessa ändringar. Vilket ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet är ska bedömas utifrån det bästa förhållandet enligt 93 § mellan pris och kvalitet.

Den upphandlande enheten får besluta att inrätta ett innovationspartnerskap med en eller flera anbudsgivare som bedriver separat forsknings- och utvecklingsverksamhet. Innovationspartnerskapet ska delas upp i successiva steg som följer de olika skedena i forsknings- och innovationsprocessen. Den upphandlande enheten ska ställa upp delmål för partnern eller partnerna och bestämma om utbetalning av ersättning. Den upphandlande enheten får på basis av målen för partnerskapet efter varje avslutat skede avsluta innovationspartnerskapet. Om innovationspartnerskapet omfattar flera leverantörer, kan den upphandlande enheten minska antalet partner genom att avsluta enskilda upphandlingskontrakt som gäller partnerskapet. En förutsättning är att det i upphandlingsdokumenten anges att partnerskapet äger rum i successiva steg och vilka villkor som gäller för detta.

Den upphandlande enheten behöver inte ordna ett nytt anbudsförfarande för att anskaffa resultaten av utvecklingsarbetet, om upphandlingen görs med de partner som bjudits in till förfarandet och om utvecklingsresultaten och anskaffningen av dem motsvarar de prestandanivåer och maximikostnader som överenskommits mellan de upphandlande enheterna och deltagarna i förfarandet.

Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan eller inbjudan att förhandla uppge arrangemangen för immateriell äganderätt. Om den upphandlande enheten har valt ut flera parter till förfarandet får den upphandlande enheten inte utan en parts specifika samtycke för de övriga parterna röja lösningar som parten har föreslagit eller annan konfidentiell information som lämnats under förfarandets gång.

Innovationspartnerskapets struktur samt varaktigheten av och värdet på de olika skedena ska avspegla graden av innovation hos den föreslagna lösningen samt helheten av de forsknings- och innovationsverksamheter som krävs för att utveckla en innovativ lösning som ännu inte finns tillgänglig på marknaden. Det uppskattade värdet av varor, tjänster eller byggentrepre-

nader får inte vara oproportionerligt stort i förhållande till de investeringar som krävs för deras framtagande.

40 §

Direktupphandling

Vid direktupphandling förhandlar den upphandlande enheten med de leverantörer den valt om villkoren för upphandlingskontraktet utan att i förväg publicera en upphandlingsannons.

Den upphandlande enheten kan välja direktupphandling om

1) det vid öppet eller selektivt förfarande inte har kommit in några anbudsansökningar eller anbud eller inte har kommit in några lämpliga anbudsansökningar eller anbud; en ytterligare förutsättning är att de ursprungliga villkoren i anbudsförfrågan inte ändras väsentligt,

2) upphandlingen av tekniska skäl eller av skäl som anknyter till skydd av ensamrätt bara kan genomföras av en viss leverantör; en ytterligare förutsättning är att det inte finns något förnuftigt alternativ eller substitut och att avsaknaden av konkurrens inte beror på en konstgjord begränsning av villkoren för upphandlingen,

3) syftet med upphandlingen är att skapa eller förvärva ett unikt konstverk eller en unik konstnärlig prestation,

4) det är absolut nödvändigt att ingå ett kontrakt och det är omöjligt att iaktta de föreskrivna tidsfristerna på grund av synnerlig brådska till följd av omständigheter som den upphandlande enheten inte har kunnat förutse och som är oberoende av enheten,

5) den vara som ska upphandlas tillverkas enbart för forskning, experiment, produktutveckling eller vetenskapliga ändamål och om det inte är fråga om massproduktion i syfte att säkerställa att det är ekonomiskt lönsamt att tillverka varan eller i syfte att täcka forsknings- och utvecklingskostnader,

6) upphandlingen gäller varor som noterats och förvärvats på en råvarumarknad,

7) varorna inköps särskilt förmånligt, antingen hos en leverantör som lägger ner sin affärsverksamhet eller hos en boförvaltare eller en utredare vid insolvensförfarande, ackord eller motsvarande förfarande,

8) det är fråga om tjänsteupphandling som görs utifrån en projekttävling och som enligt tävlingsreglerna ska göras med den som vinner tävlingen, eller om vinnarna är flera, med någon av dem; i så fall ska alla vinnare bjudas in att delta i förhandlingarna.

Ett anbud betraktas inte som ett lämpligt anbud enligt 2 mom. 1 punkten om det är onödigt för upphandlingskontraktet och uppenbart inte utan väsentliga ändringar kan tillgodose den upphandlande myndighetens behov och krav enligt upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan. En anbudsansökan anses inte vara lämplig om leverantören ska eller får uteslutas från anbudsförfarandet med stöd av 80 eller 81 § eller inte uppfyller de lämplighetskrav som ställts av den upphandlande myndigheten i enlighet med 83 §.

41 §

Direktupphandling vid kompletterande beställning

Den upphandlande enheten får göra en direktupphandling när varuupphandlingen hos den ursprungliga leverantören är en kompletterande beställning vars syfte är att delvis ersätta eller utvidga en tidigare leverans eller utrustning. En förutsättning för detta är att ett byte av leverantör skulle leda till upphandling av varor med annorlunda tekniska egenskaper med åtföljande inkompatibilitet eller oproportionerliga tekniska svårigheter vid drift och underhåll. Giltighetstiden för dylika kontrakt och för kontrakt som ska förnyas får endast undantagsvis överstiga tre år.

Den upphandlande enheten får utöver det som föreskrivs i 1 mom. göra en direktupphandling när ett nytt byggentreprenadskontrakt eller en ny tjänsteupphandling som motsvarar en ti-

digare byggentreprenad eller tjänsteupphandling ingås med den ursprungliga leverantören. En förutsättning är att en eventuell senare direktupphandling nämns i den ursprungliga upphandlingsannonsen och att det uppskattade värdet av en kompletterande tjänst eller ny byggentreprenad har beaktats vid beräkning av det totala värdet av det ursprungliga kontraktet. En direktupphandling kan göras högst tre år efter det att det ursprungliga kontraktet ingicks.

42 §

Ramavtal

Med ramavtal avses ett avtal som ingås mellan en eller flera upphandlande enheter och en eller flera leverantörer i syfte att fastställa priser och planerade kvantiteter för ingående av upphandlingskontrakt under en viss tidsperiod samt övriga villkor.

Den upphandlande enheten ska välja leverantörer för ramavtalet genom ett upphandlingsförfarande enligt denna lag i enlighet med vad som föreskrivs om förutsättningarna för användning av upphandlingsförfaranden och skyldigheterna i fråga om förfarandet vid konkurrensutsättning.

Den upphandlande enheten ska välja en eller flera leverantörer för ramavtalet. Antalet leverantörer ska i förväg anges i upphandlingsannonsen, inbjudan att förhandla eller anbudsförfrågan. Till ramavtal som ingås med flera leverantörer ska det angivna antalet leverantörer väljas, om inte antalet anbudsgivare som uppfyller lämplighetskraven eller antalet godtagbara anbud är lägre.

Upphandlingskontrakt som grundar sig på ramavtal ska ingås mellan de leverantörer som valts ut till ramavtalet och de upphandlande enheter som tydligt angetts i upphandlingsdokumenten för konkurrensutsättningen enligt ramavtalet.

Ett ramavtal kan gälla i högst fyra år. Om föremålet för upphandlingen nödvändigtvis kräver det kan ramavtalet i undantagsfall vara giltigt en längre tid. Inga betydande ändringar får göras i villkoren för ramavtalet under dess giltighetstid.

43 §

Upphandling som grundar sig på ramavtal

Om den upphandlande enheten har ingått ett ramavtal med en enda leverantör, ska den upphandling som grundar sig på ramavtalet göras i enlighet med villkoren i ramavtalet. Den upphandlande enheten kan be leverantören att vid behov skriftligen precisera eller komplettera sitt anbud.

Om den upphandlande enheten har ingått ett ramavtal med flera leverantörer och alla villkor i ramavtalet och alla objektiva villkor för val av anbudsgivare vid upphandling som bygger på arrangemanget är fastställda i anbudsförfrågan, ska de upphandlingar som bygger på ramavtalet göras utan konkurrensutsättning så att en leverantör väljs i enlighet med villkoren i ramavtalet och på de grunder som anges i ramavtalets anbudsförfrågan.

Om den upphandlande enheten har ingått ett ramavtal med flera leverantörer och alla villkor i ramavtalet inte är fastställda, ska den upphandling som bygger på ramavtalet göras så att de leverantörer som valts ut till ramavtalet konkurrensutsätts i enlighet med de kriterier för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga som angavs när ramavtalet ingicks och som kan preciseras, samt andra villkor som anges i ramavtalets anbudsförfrågan.

Den upphandlande enheten ska vid konkurrensutsättning av upphandling som grundar sig på ett ramavtal skriftligen uppmana de utvalda leverantörerna att lämna anbud. Den upphandlande enheten ska bestämma en anbudstid som ska vara tillräcklig med beaktande av hur komplex upphandlingen är och hur lång tid som behövs för att utarbeta ett anbud. Anbuden ska lämnas skriftligen och innehållet i dem ska vara konfidentiellt tills anbudstiden har gått ut. Den upp-

handlande enheten ska välja det bästa anbudet i enlighet med de i anbudsförfrågan angivna kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga.

Om den upphandlande enheten har ingått ett ramavtal med flera leverantörer kan en del av upphandlingarna som bygger på ramavtalet göras i enlighet med 2 mom. utan konkurrensutsättning så att en leverantör väljs i enlighet med villkoren i ramavtalet och objektiva villkor för val av anbudsgivare vid upphandling enligt ramavtalet, och en del av upphandlingarna som bygger på ramavtalet kan göras genom att konkurrensutsätta upphandlingar som bygger på ramavtalet i enlighet med 3 och 4 mom. I ramavtalets anbudsförfrågan ska anges kriterierna för hur sättet för intern upphandling inom ramavtalet ska avgöras.

44 §

Elektroniska auktioner

Med elektronisk auktion avses ett upprepat förfarande med hjälp av elektroniska medel för att presentera nya lägre priser eller nya värden för vissa delar av anbuden, vilket genomförs efter en första fullständig utvärdering av anbuden och möjliggör en rangordning av anbuden med stöd av automatiska utvärderingsmetoder.

Elektronisk auktion kan användas som ett led i konkurrensutsättningen i dess sista skede

1) vid öppet förfarande,

2) vid selektivt förfarande,

3) vid förhandlat förfarande,

4) när de leverantörer som valts ut för ett ramavtal på nytt konkurrensutsätts med stöd av 43 §, och

5) i samband med konkurrensutsättning av upphandling inom ramen för ett dynamiskt inköpssystem enligt 52 §.

Ett förutsättning för användning av en elektronisk auktion är att innehållet i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan kan utarbetas tillräckligt exakt. Byggentreprenader och tjänsteupphandlingar som innehåller immateriella prestationer och som inte kan rangordnas med stöd av automatiska utvärderingsmetoder kan inte bli föremål för elektronisk auktion. Elektroniska auktioner får inte genomföras så att föremålet för upphandlingen ändras från det som har angetts i upphandlingsannonsen eller förfrågningsunderlaget.

En elektronisk auktion grundar sig på

1) priset, om kriteriet enligt 93 § 1 mom. för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga är det lägsta priset,

2) priset eller nya värden på faktorer i anbudet, eller båda, om upphandlingskontraktet i enlighet med 93 § 1 mom. ingås utifrån det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet eller de lägsta kostnaderna.

45 §

Dokument om elektroniska auktioner

Om en elektronisk auktion kommer att användas ska detta anges i den nationella upphandlingsannonsen eller EU-upphandlingsannonsen. På annonseringsförfarandet tillämpas vad som föreskrivs i 58 och 101 §. På anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokumenten tillämpas i övrigt vad som föreskrivs i 67 och 68 §.

Innan en elektronisk auktion kan inledas ska den upphandlande enheten genomföra en första fullständig utvärdering av anbuden i enlighet med kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga samt den viktning som fastställts för dem.

46 §

Inbjudan att delta i en elektronisk auktion

Efter den preliminära fullständiga utvärderingen av anbuden ska den upphandlande enheten samtidigt via elektroniska förbindelser till alla som lagt fram ett godtagbart anbud lämna en begäran om att med hjälp av elektroniska medel föreslå nya priser eller nya värden för jämförelsegrunderna.

En inbjudan att delta i en elektronisk auktion ska innehålla

1) alla nödvändiga upplysningar om det elektroniska auktionssystem som används och om de tekniska förutsättningarna för de elektroniska kommunikationsförbindelser som används,

2) uppgifter om vilken dag och tid den elektroniska auktionen kommer att inledas,

3) vid behov, antalet skeden i den elektroniska auktionen och tidsplanen för varje skede,

4) den matematiska formel som används för att vid den elektroniska auktionen bestämma den nya automatiska rangordningen med avseende på de nya priser eller nya värden som lämnas; om det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet används som ett kriterium för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga ska formeln innefatta en relativ viktning av alla valda jämförelsegrunder; eventuella prisintervall ska anges i förväg med ett bestämt värde,

5) om alternativa anbud är tillåtna ska en separat formel ges för varje alternativ,

6) grunderna för stängning av den elektroniska auktionen samt eventuellt den tid efter det sista anbudet som nya anbud inväntas.

Till en inbjudan att delta i en elektronisk auktion ska också fogas resultaten av den preliminära fullständiga utvärderingen. Den fullständiga utvärderingen ska innehålla en bedömning av innehållet i ett anbud och i fråga om öppet förfarande även en bedömning av anbudsgivarens lämplighet. Till en inbjudan som sänds till en enskild anbudsgivare kan dessutom fogas en uppgift om hur anbudsgivaren placerar sig i förhållande till de övriga anbudsgivarna, dock utan att avslöja de övriga anbudsgivarnas namn.

47 §

Minimitidsfristen för inledande av elektronisk auktion och lämnande av upplysningar till deltagare

En elektronisk auktion får inledas tidigast två vardagar efter det datum då inbjudan har sänts ut. Under varje etapp i en elektronisk auktion ska den upphandlande enheten omedelbart lämna alla godkända anbudsgivare åtminstone tillräckliga upplysningar för att de vid varje tidpunkt ska ha kännedom om sin relativa plats i rangordningen. Den upphandlande enheten får lämna också andra upplysningar om andra priser eller värden som har lämnats, om detta anges i upphandlingsdokumenten. Den upphandlande enheten får när som helst meddela antalet deltagare i den aktuella auktionsetappen. Den upphandlande enheten får inte röja anbudsgivarnas namn under den elektroniska auktionen.

48 §

Stängning av en elektronisk auktion

En elektronisk auktion kan stängas

1) en fastställd dag och ett fastställt klockslag enligt inbjudan,

2) när nya anbud som motsvarar kraven inte längre lämnas; en förutsättning är att det i inbjudan enligt 46 § har angetts den tid som avses i 2 mom. 6 punkten i den paragrafen, eller

3) när antalet olika etapper i auktionen uppnås.

49 §

Dynamiska inköpssystem

Med dynamiskt inköpssystem avses ett helt elektroniskt upphandlingsförfarande för köp av sådant som vanligen används och finns allmänt tillgängligt på marknaden. Upphandlingsförfarandet är under hela giltighetstiden öppet för varje leverantör som uppfyller lämplighetskriterierna. Den upphandlande enheten kan dela in det dynamiska inköpssystemet i kategorier av varor, tjänster eller byggentreprenader som ska anges objektivt enligt upphandlingens olika egenskaper.

Vid införandet och användningen av ett dynamiskt inköpssystem ska den upphandlande enheten använda enbart elektroniska medel för kommunikation samt iaktta regleringen av selektivt förfarande enligt 33 § i alla faser av det dynamiska inköpssystemet fram till att upphandlingsbeslutet fattats. Den upphandlande enheten får inte ta ut några avgifter hos leverantörer för deltagande i systemet.

50 §

Införande av ett dynamiskt inköpssystem samt upphandlingsdokument

Den upphandlande enheten ska införa ett dynamiskt inköpssystem genom att meddela detta i en upphandlingsannons, i vilken det ska anges huruvida systemet eventuellt delas in i kategorier på det sätt som avses i 49 § 1 mom. samt inköpssystemets varaktighet. Om varaktigheten ändras utan att systemet avslutas ska information om ändringen ges genom en ny upphandlingsannons. Om systemet har avslutats ska information om ändringen ges genom en annons i efterhand. Om en elektronisk auktion används i den sista fasen av ett anbudsförfarande inom ramen för ett dynamiskt inköpssystem ska detta anges i upphandlingsannonsen.

I upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ska det åtminstone anges vilken typ av planerade köp och vilka kvantiteter som systemet avser samt lämnas all behövlig information om det dynamiska inköpssystemet samt om den elektroniska utrustning som används och de tekniska arrangemangen för anslutning samt de tekniska specifikationerna.

51 §

Ansökan om att få delta och godkännande av deltagare i ett dynamiskt inköpssystem

Alla intresserade leverantörer kan under hela den tid som förfarandet varar ansöka om rätt att få delta i ett dynamiskt inköpssystem. Den upphandlande enheten ska i det dynamiska inköpssystemet ta med samtliga anbudssökande som uppfyller lämplighetskraven. Om den upphandlande enheten har delat in inköpssystemet i olika kategorier av varor, tjänster eller byggentreprenader i enlighet med 49 § 1 mom., ska den precisera vilka lämplighetskrav för anbudssökande som tillämpas inom respektive kategori. Antalet anbudssökande som tas med i inköpssystemet får inte begränsas.

Den upphandlande enheten ska fatta beslut om att ta med anbudssökande i inköpssystemet inom 10 arbetsdagar från den dag då ansökan om att få delta i ett dynamiskt inköpssystem togs emot. Den upphandlande enheten får i enskilda fall förlänga tidsfristen till 15 arbetsdagar, om det vid utvärderingen av tillträdet till systemet finns skäl att granska kompletterande dokumentation eller annars kontrollera om lämplighetskraven uppfylls eller om det annars är motiverat. Den upphandlande enheten kan förlänga utvärderingsperioden också fastän ingen anbudsförfrågan publiceras inom ramen för inköpssystemet innan besluten om tillträde till systemet fattas. Den upphandlande enheten ska då i upphandlingsdokumenten ange längden på

den förlängda utvärderingsperioden. Den upphandlande enheten ska snarast möjligt informera en anbudssökande om huruvida denne tagits med i det dynamiska inköpssystemet.

52 §

Det dynamiska inköpssystemets gång

Varje enskild upphandling inom ett dynamiskt inköpssystem ska konkurrensutsättas. Den upphandlande enheten ska begära att de anbudssökande som tagits med i systemet lämnar anbud på de separata upphandlingar som görs inom det dynamiska inköpssystemet. Om det dynamiska inköpssystemet har delats in i olika kategorier av varor, tjänster eller byggentreprenader, ska den upphandlande enheten uppmana alla anbudssökande inom kategorin i fråga att lämna anbud.

Den upphandlande enheten får när som helst under det dynamiska inköpssystemets varaktighet kräva att de anbudssökande som tagits med i systemet inom fem dagar från den dag då begäran sändes lämnar in en reviderad och uppdaterad version av det europeiska enhetliga upphandlingsdokument som avses i 87 § eller de utredningar av grunder för uteslutning och för lämplighet som avses i 88 §.

På valet av anbud tillämpas 93—96 §. Kriterierna för att en upphandling inom det dynamiska inköpssystemet är den ekonomiskt mest fördelaktiga kan bestämmas närmare i den anbudsförfrågan som gäller upphandlingen.

53 §

Elektroniska kataloger

Den upphandlande enheten får kräva att anbuden ska lämnas in i form av en elektronisk katalog eller att de ska innefatta en elektronisk katalog. En förutsättning är att informationsutbytet i anslutning till upphandlingsförfarandet sker med elektroniska medel. Anbud som lämnas in i form av en elektronisk katalog får åtföljas av andra handlingar som kompletterar anbudet.

Att elektroniska kataloger används ska nämnas i upphandlingsannonsen. Dessutom ska den upphandlande enheten i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ange uppgifter om format, den elektroniska utrustning som används samt tekniska arrangemang för anslutning och specifikationer för katalogen. De elektroniska katalogerna ska uppfylla de krav som den upphandlande enheten ställer i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan samt kraven på format för anbud och elektroniska kataloger. De elektroniska katalogerna ska utarbetas och levereras till den upphandlande enheten i enlighet med de krav på elektroniskt informationsutbyte som anges i 62 §.

Om anbuden i ett ramavtal som har ingåtts med fler än en leverantör har gjorts som elektroniska kataloger, får den upphandlande enheten besluta att konkurrensutsättningen av upphandlingen som grundar sig på ramavtalet genomförs utifrån uppdaterade kataloger. I ett sådant fall ska den upphandlande enheten

1) begära att anbudsgivarna uppdaterar sina elektroniska kataloger som anpassats till kraven i den upphandling som grundar sig på ramavtalet, eller

2) samla in de uppgifter som behövs för att upprätta ett anbud som uppfyller kraven i den upphandling som grundar sig på ramavtalet från de elektroniska kataloger som redan lämnats in; den upphandlande enheten ska i anbudsförfrågan ange att detta förfarande används.

I det fall som avses i 3 mom. 2 punkten ska den upphandlande enheten före insamlingen av uppgifter informera anbudsgivarna om förfarandet och den dag och den tidpunkt då den har för avsikt att ur elektroniska kataloger samla in de uppgifter som behövs för att upprätta anbud vid den upphandling som grundar sig på ramavtalet, och ge anbudsgivare möjlighet att neka

till sådan insamling. Den upphandlande enheten ska reservera tillräckligt med tid mellan meddelandet och insamlingen av uppgifter. Innan beslut om den upphandling som grundar sig på ramavtalet fattas ska den upphandlande enheten presentera de insamlade uppgifterna för anbudsgivaren och ge denne möjlighet att rätta de insamlade uppgifterna eller bekräfta att det anbud som upprättas på detta sätt inte innehåller några sakfel.

När den upphandlande enheten använder ett dynamiskt inköpssystem får den kräva att anbud lämnas i form av en elektronisk katalog. I det fallet kan den inom det dynamiska inköpssystemet göra upphandlingar på det sätt som föreskrivs i 3 och 4 mom. En förutsättning är att det till ansökan om deltagande i det dynamiska inköpssystemet har fogats en elektronisk katalog som uppfyller de krav på innehåll och form som ställs i upphandlingsdokumenten. Anbudsgivarna ska ges tillfälle att komplettera denna katalog vid upphandling inom det dynamiska inköpssystemet på det sätt som föreskrivs i 3 och 4 mom.

54 §

Projekttävling

Antalet deltagare i en projekttävling kan begränsas med i förväg fastställda kriterier. Antalet deltagare som bjuds in att delta i en projekttävling ska dock alltid vara så stort att verklig konkurrens säkerställs. Deltagande i en projekttävling får inte begränsas på regionala grunder eller på den grunden, att deltagarna ska vara antingen fysiska eller juridiska personer.

Med vinnaren eller vinnarna i projekttävlingen kan ett tjänsteupphandlingskontrakt ingås i enlighet med 40 § 2 mom. 8 punkten. Annonsen om projekttävlingen ska innehålla information om att ett sådant tjänsteupphandlingskontrakt ingås.

På projekttävling tillämpas bestämmelserna i 1 och 2 kap. samt i 7 och 14—16 kap. Vid projekttävling tillämpas dessutom vad som föreskrivs om kommunikation i 62 §, om underentreprenad i 77 §, om uteslutning i 80—82 §, om anbudssökandes och anbudsgivares juridiska form och anbud i grupp i 91 och 92 § samt i tillämpliga delar vad som föreskrivs om lämplighetskrav för anbudsgivare i 83 § och om val av anbud i 93 §.

55 §

Projekttävlingars jury och beslutsfattandet

En projekttävling ska ha en jury som ska bestå av fysiska personer som är oberoende i förhållande till deltagarna i projekttävlingen. Om det krävs särskilda yrkeskvalifikationer av dem som deltar i en projekttävling, ska minst en tredjedel av jurymedlemmarna ha dessa eller motsvarande kvalifikationer.

Juryn ska vara självständig i sina beslut och yttranden. Deltagarnas förslag ska bedömas anonymt och uteslutande utifrån de kriterier som anges i annonsen om projekttävlingen. Anonymiteten ska bevaras tills juryn har avgett sitt slutliga yttrande eller meddelat sitt beslut.

Deltagarna kan vid behov uppmanas att besvara frågor som juryn har noterat i protokollet i syfte att klargöra aspekterna i anslutning till planerna. Över dialogen mellan juryn och deltagarna ska upprättas detaljerade protokoll. Utöver ett protokoll över bedömningen av planerna ska juryn även upprätta ett protokoll som undertecknas av samtliga medlemmar och som innehåller en rangordning av planerna och deras förtjänster samt juryns kommentarer och eventuella punkter som kan behöva klargöras.

6 kap.

Tidsfrister

56 §

Minimitidsfrister och beräkning av tidsfrister

När tidsfristerna för ett upphandlingsförfarande bestäms ska hänsyn tas till upphandlingens art och till hur komplex den är samt till hur lång tid som behövs för att utarbeta och lämna anbuden. Om anbud inte kan lämnas annat än efter ett besök på plats eller en granskning på plats av underlaget till upphandlingsdokumenten, ska tidsfristerna för mottagande av anbud bestämmas så att alla leverantörer får den information som behövs för att utarbeta ett anbud. I detta fall ska anbudstiderna vara längre än de minimitidsfrister som anges i 2—4 mom.

Vid selektivt förfarande, förhandlat förfarande, konkurrenspräglad dialog, innovationspartnerskap och inrättande av dynamiska inköpssystem ska minst 30 dagar från den dag då upphandlingsannonsen sändes för publicering reserveras för inlämnande av en anbudsansökan. Vid öppet förfarande ska anbudstiden vara minst 35 dagar från den dag då upphandlingsannonsen har sänts för publicering. Vid selektivt förfarande ska anbudstiden vara minst 30 dagar och i dynamiska inköpssystem minst 10 dagar från den dag då anbudsgivarna har bjudits in att lämna anbud. Vid förhandlat förfarande och innovationspartnerskap ska tidsfristen för preliminära anbud vara minst 30 dagar från den dag då anbudsgivarna har bjudits in att lämna anbud.

Tidsfristerna enligt 2 mom. för inlämnande av anbud vid öppet och selektivt förfarande, förhandlat förfarande och innovationspartnerskap kan förkortas med fem dagar om den upphandlande enheten godkänner att anbud lämnas med elektroniska medel på det sätt som avses i 62 § 1 mom.

Andra upphandlande enheter än statens centralförvaltningsmyndigheter får vid ett selektivt förfarande bestämma tidsfristen för inlämnande av anbud enligt överenskommelse mellan den upphandlande enheten och de utvalda anbudssökandena. En förutsättning är att den bestämda tidsfristen är densamma för alla anbudsgivare. Om det inte går att komma överens om en tidsfrist för mottagande av anbud, ska tidsfristen vara minst 10 dagar från den dag då inbjudan att lämna anbud sändes till anbudssökandena i enlighet med 70 §.

Den upphandlande enheten ska förlänga de minimitidsfrister för lämnande av anbud som anges i 2—4 mom. så att alla leverantörer ska kunna få all den information som behövs för att utarbeta ett anbud, om

1) den upphandlande enheten inte lämnar en leverantör den kompletterande information som leverantören begärt senast sex dagar, eller vid det påskyndade förfarande som avses i 57 §, senast fyra dagar före den tidsfrist som bestämts för mottagande av anbud går ut,

2) väsentliga ändringar görs i anbudsförfrågan eller de övriga upphandlingsdokumenten.

Förlängningen av tidsfristen ska stå i rätt proportion till betydelsen av informationen eller ändringarna. Den upphandlande enheten behöver inte förlänga tidsfristerna, om den kompletterande information som avses i 5 mom. 1 punkten inte har begärts i god tid eller om informationen saknar betydelse för utarbetandet av anbud.

57 §

Påskyndat förfarande

Tidsfristerna enligt 56 § 2 mom. vid öppet och selektivt förfarande samt förhandlat förfarande kan förkortas, om det är i praktiken omöjligt att tillämpa tidsfristerna vid dessa förfaranden på grund av brådska som bestyrks på lämpligt sätt av den upphandlande enheten. Anbudstiden ska vid öppet förfarande dock vara minst 15 dagar. För inlämnande av anbudsansökan ska vid selektivt förfarande och förhandlat förfarande reserveras minst 15 dagar. Vid selektivt och förhandlat förfarande ska anbudstiden vara minst 10 dagar.

Anbudstiden vid öppet förfarande kan förkortas till minst 15 dagar och vid selektivt förfarande och förhandlat förfarande till minst 10 dagar, om den upphandlande enheten har sänt en förhandsannons för publicering på det sätt som föreskrivs i 61 §.

7 kap.

Skyldighet att annonsera om upphandling och annonseringsförfarandet

58 §

Annonsering om upphandling

En upphandlande enhet ska sända följande annonser för publicering:

1) en upphandlingsannons om upphandling som överstiger EU-tröskelvärdena,

2) en sådan annons om social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänsteupphandlingar som gäller upphandling av de tjänster som avses i bilaga E,

3) en annons om en koncession som gäller upphandlingsförfarandet i anslutning till en koncession,

4) en sådan förhandsannons om koncessioner för social- och hälsovårdstjänster samt särskilda tjänster som gäller upphandlingsförfarandet i anslutning till koncessioner för de tjänster som avses i bilaga E,

5) en annons om projekttävling, som gäller en projekttävling,

6) en annons i efterhand om de upphandlingar och koncessioner som avses i 1—4 punkten,

7) en sådan annons om resultaten av en projekttävling som gäller en projekttävling som avses i 5 punkten,

8) en annons om rättelse som gäller ändringar i en annons som avses i 1—5 punkten,

9) en sådan annons om ändringar i ett upphandlingskontrakt eller en koncession som gäller en ändring som avses i 136 § 2 mom. 2 och 3 punkten.

Den upphandlande enheten får sända en förhandsannons och en direktupphandlingsannons om en upphandling och koncession som avses i 1 mom. 1—4 punkten för publicering.

Den upphandlande enheten får för publicering sända en allmän öppenhetsannons om att en enhet som den utövar bestämmande inflytande över ämnar bedriva affärsverksamhet med andra upphandlande enheter än sådana som utövar bestämmande inflytande i den eller erbjuda de tjänster som berörs av det samarbete mellan upphandlande enheter som avses i 16 § till andra upphandlande enheter än sådana som deltar i samarbetet. Av annonsen ska framgå åtminstone den upphandlande enhetens eller de upphandlande enheternas och den anslutna enhetens uppgifter för specificering, en beskrivning av den anslutna enhetens affärsverksamhet eller arten av de tjänster som berörs av samarbetet, den uppskattade andel som den affärsverksamhet som riktas till andra upphandlande enheter än sådana som utövar bestämmande inflytande utgör, uppgifter om minimitidsfristen för svar om den verksamhet som motsvarar marknadsvillkoren samt den adress till vilken svaren ska sändas.

Vid öppet förfarande fungerar upphandlingsannonsen som en begäran att lämna anbud på det sätt som anges i annonsen och de övriga upphandlingsdokumenten. Vid selektivt förfarande, förhandlat förfarande, konkurrenspräglad dialog och innovationspartnerskap fungerar upphandlingsannonsen som en begäran att lämna en anbudsansökan på det sätt som anges i annonsen och de övriga upphandlingsdokumenten.

Annonser i efterhand som gäller upphandlingskontrakt och som avses i 1 mom. ska sändas för publicering inom 30 dagar efter det att ett upphandlingskontrakt ingåtts, ett upphandlingskontrakt som grundar sig på ett dynamiskt inköpssystem ingåtts eller ett beslut om ingående av ett ramavtal meddelats. De i 1 mom. avsedda annonserna om resultaten av en projekttävling ska sändas för publicering inom 30 dagar efter det att projekttävlingen har avslutats. Annonser i efterhand som gäller offentliga koncessioner ska sändas för publicering inom 48 dagar efter det att kontraktet ingåtts. Skyldigheten att publicera annonser i efterhand gäller inte enskilda

upphandlingskontrakt som ingås på basis av ett ramavtal. Den upphandlande enheten ska sända en annons i efterhand för publicering också om att upphandlingen avbrutits. Grunderna för avbrytande av upphandlingen ska framgå av annonsen. Skyldigheten att publicera annonser i efterhand gäller även upphandling i fråga om vilken det har publicerats endast en förhandsannons och ingen upphandlingsannons.

59 §

Skyldighet att använda EU:s standardformulär och gemensamma terminologi vid offentlig upphandling (CPV)

De annonser som avses i 58 § ska göras på de standardformulär som fastställts i kommissionens genomförandeförordning (EU) 2015/1986 om fastställande av standardformulär för offentliggörande av meddelanden om offentlig upphandling och om upphävande av genomförandeförordning (EU) nr 842/2011 nedan *förordningen om standardformulär*. I annonserna ska finnas den information som anges i bilaga V till upphandlingsdirektivet.

Vid bestämmandet av upphandlingens art ska den gemensamma terminologi vid offentlig upphandling (CPV) som avses i 4 § 15 punkten användas.

60 §

Publicering av upphandlingsannonser

Följande annonser enligt 58 § ska på elektronisk väg och på det standardformulär som avses i 59 § 1 mom. sändas för publicering på finska eller svenska på webbadressen www.hankintailmoitukset.fi

1) EU-upphandlingsannonser,
2) annonser om social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänsteupphandlingar,
3) annonser om koncessioner,
4) sådana förhandsannonser om koncessioner för social- och hälsovårdstjänster samt särskilda tjänster som gäller koncessioner för de tjänster som avses i bilaga E,
5) annonser om ändringar av avtal,
6) annonser om rättelse,
7) annonser i efterhand som gäller 1—4 punkten.

Följande annonser enligt 58 § får sändas för publicering på elektronisk väg på webbadressen www.hankintailmoitukset.fi, på de standardformulär som avses i 59 § 1 mom.:

1) förhandsannonser,
2) annonser om direktupphandling,
3) allmänna öppenhetsannonser om i 58 § 3 mom. avsedd affärsverksamhet som bedrivs av anslutna enheter eller upphandlande enheter som deltar i samarbetet.

Övriga EU-annonser som fastställs genom förordningen om standardformulär ska avfattas direkt på den webbplats på adressen http://simap.europa.eu/enotices/ som drivs av Europeiska unionens publikationsbyrå, på de standardformulär som fastställts av Europeiska kommissionen. En kopia av annonsen ska i statistikföringssyfte sändas till den instans som arbets- och näringsministeriet meddelat.

Den upphandlande enheten ska på begäran kunna bevisa vilken dag annonserna har sänts för publicering. De annonser som avses i denna paragraf och som sänts för publicering på webbadressen www.hankintailmoitukset.fi ska sändas vidare till Europeiska unionens publikationsbyrå.

Den upphandlande enheten får offentliggöra en upphandlingsannons eller de uppgifter den innehåller även i andra lämpliga medier, såsom tidningar eller facktidningar eller på sina egna webbsidor. De annonser som avses i 1 och 2 mom. och uppgifterna i dem får inte offentliggöras förrän de har publicerats i Europeiska unionens officiella tidning och efter detta på webbadressen www.hankintailmoitukset.fi. De annonser som avses i 3 mom. och uppgifterna i dem får inte offentliggöras förrän de har publicerats i Europeiska unionens officiella tidning. Arbets- och näringsministeriet ska upprätthålla ett elektroniskt system ur vilket den upphandlande enheten får information om att en annons har publicerats på adressen www.hankintailmoitukset.fi samt om publikationstidpunkten.

Annonser som publiceras någon annanstans får inte innehålla annan information än de annonser som publiceras på webbadressen www.hankintailmoitukset.fi.

61 §

Förhandsannonser

Den upphandlande enheten får publicera en förhandsannons om en eller flera upphandlingar som ska genomföras under de följande månaderna och vars uppskattade värde är minst lika stort som EU-tröskelvärdet.

Förhandsannonsen ska sändas för publicering minst 35 dagar och högst 12 månader innan upphandlingsannonsen sänds för publicering. I upphandlingskontrakt som gäller de tjänsteupphandlingar som avses i bilaga E kan förhandsannonsen dock sändas för publicering mer än 12 månader innan upphandlingsannonsen sänds. Förhandsannonsen ska innehålla de uppgifter som den upphandlande enheten har vid den tidpunkt då förhandsannonsen utarbetas och de uppgifter som krävs i det standardformulär som avses i 59 §.

8 kap.

Informationsutbyte

62 §

Elektroniskt informationsutbyte i anslutning till upphandlingsförfarandet

Anbud och anbudsansökningar samt annat informationsutbyte i samband med upphandlingsförfarandet, ska ske med elektroniska medel. De verktyg och anordningar som används för kommunikation med elektroniska medel, samt deras tekniska egenskaper, ska vara icke-diskriminerande, allmänt tillgängliga och kompatibla med allmänt använda informations- och kommunikationstekniska produkter och får inte begränsa leverantörernas tillträde till upphandlingsförfarandet. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller förfrågningsunderlaget ange de eventuella krav som gäller informationsutbytet.

Trots vad som föreskrivs i 1 mom. får informationsutbytet i anslutning till upphandlingsförfarandet ske via post eller med något annat lämpligt leveranssätt eller en kombination av dessa och elektroniska medel om

1) användningen av elektroniska medel för kommunikation på grund av upphandlingens särskilda art kräver särskilda verktyg, anordningar eller filformat som inte finns allmänt tillgängliga eller inte stöds av allmänt tillgängliga applikationer,

2) applikationen som använts vid lämnande av anbud använder filformat som inte kan användas av någon annan öppen eller allmänt tillgänglig applikation eller som anbudsgivaren av skäl som gäller licenserna för applikationer inte kan göra tillgänglig för nedladdning eller fjärranvändning av den upphandlande enheten,

3) användningen av elektroniska medel för kommunikation kräver specialutrustning som inte är allmänt tillgänglig för upphandlande enheter,

4) det i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan efterfrågas en fysisk modell eller arkitektmodell som inte kan översändas med hjälp av elektroniska medel,

5) användningen av andra än elektroniska medel för kommunikation är nödvändig på grund av brott mot säkerheten i elektroniska medel för kommunikation,

6) användning av andra än elektroniska medel för kommunikation är nödvändig i syfte att skydda den särskilt känsliga karaktären hos information som behandlas vid upphandlingsförfarandet, och skyddet inte kan säkerställas på korrekt sätt genom användning av elektroniska verktyg och utrustning som antingen är allmänt tillgängliga för leverantörer eller kan göras tillgängliga för dem i den mening som avses i 63 §.

En upphandlande enhet som för informationsutbytet i anslutning till upphandlingsförfarandet använder andra än de elektroniska kommunikationsmedel som avses i 1 mom. ska ange skälen till detta i det upphandlingsbeslut som avses i 123 § eller den särskilda rapport om upphandlingsförfarandet som avses i 124 §.

En upphandlande enhet får trots vad som föreskrivs i 1 mom. genomföra informationsutbytet i anslutning till upphandlingsförfarandet muntligt, förutsatt att innehållet i den muntliga kommunikationen dokumenteras i tillfredsställande utsträckning. Anbudsförfrågningar och andra upphandlingsdokument, anbudsansökningar och anbud får dock inte lämnas muntligt och det får inte heller krävas att de lämnas muntligt. I synnerhet sådan muntlig kommunikation med anbudsgivare som kan ha en betydande inverkan på innehållet i och bedömningen av anbuden ska dokumenteras i tillräcklig utsträckning och på lämpligt sätt.

63 §

Elektroniskt informationsutbyte i särskilda fall

Den upphandlande enheten får trots vad som föreskrivs i 62 § 1 mom. genomföra informationsutbytet i anslutning till upphandlingsförfarandet med elektroniska verktyg och anordningar som inte är allmänt tillgängliga, förutsatt att den upphandlande enheten via dessa verktyg erbjuder anbudssökandena och anbudsgivarna möjlighet att delta i upphandlingsförfarandet på följande sätt

1) den upphandlande enheten ger med elektroniska medel oinskränkt, direkt och fullständig tillgång till dessa verktyg och anordningar för kommunikation från och med den dag då upphandlingsannonsen publiceras; i annonsen ska anges den webbadress där dessa verktyg och anordningar finns tillgängliga,

2) den upphandlande enheten ser till att anbudssökande eller anbudsgivare som inte har tillgång till dessa verktyg och anordningar eller inte har möjlighet att få dem inom aktuella tidsfrister, av orsaker som är oberoende av anbudssökanden eller anbudsgivaren, får delta i upphandlingsförfarandet genom att använda provisoriska anordningar som görs tillgängliga kostnadsfritt i det allmänna datanätet, eller

3) den upphandlande enheten erbjuder en alternativ kanal för lämnande av anbud med elektroniska medel.

64 §

Informationssäkerhet

Vid informationsutbytet och lagringen av uppgifterna i anslutning till upphandlingsförfarandet ska det säkerställas att uppgifternas är integrerade och att anbudsansökningarna och anbuden är konfidentiella. Den upphandlande enheten ska säkerställa att innehållet i anbuden eller

anbudsansökningarna inte avslöjas förrän tidsfristen för att lämna anbud eller anbudsansökningar har gått ut.

Den upphandlande enheten ska specificera den säkerhetsnivå som krävs för de elektroniska medlen för kommunikation som ska användas i olika faser av upphandlingsförfarandet. Säkerhetsnivån ska stå i rätt proportion till de risker som är förknippade med respektive fas i förfarandet.

Verktyg och anordningar för elektronisk mottagning av anbudsansökningar, anbud och planer vid upphandlingsförfaranden och i projekttävlingar ska uppfylla följande krav

1) information om de specifikationer som behövs för elektronisk inlämning av anbud och anbudsansökningar, inbegripet kryptering och tidsstämpling, ska finnas tillgänglig för anbudsgivarna och anbudssökandena,

2) exakt dag och tid för mottagandet av anbud, anbudsansökningar och inlämning av planer kan fastställas noggrant,

3) ingen har tillträde till de uppgifter som överförts elektroniskt före utgången av de reserverade tidsfristerna för inlämnade av uppgifter,

4) endast en person som utsetts av den upphandlande enheten får fastställa eller ändra datum för öppnande av mottagna uppgifter,

5) endast en person som utsetts av den upphandlande enheten kan få tillträde till samtliga eller en del av de insända uppgifterna i de olika etapperna av upphandlingsförfarandet eller projekttävlingen,

6) endast en person som utsetts av den upphandlande enheten får bevilja tillträde till de insända uppgifterna, och först efter det fastställda datumet,

7) de uppgifter som mottagits och öppnats enligt kraven är tillgängliga endast för de personer som har utsetts att få kännedom om dem,

8) överträdelser av de villkor som anges i 3—7 punkten är klart iakttagbara.

9 kap.

Förberedelse av upphandlingen, anbudsförfrågan och beskrivning av föremålet för upphandlingen

65 §

Marknadsundersökning

Innan en upphandlande enhet inleder ett upphandlingsförfarande kan den genomföra en marknadsundersökning för att förbereda upphandlingen och informera leverantörerna om den planerade upphandlingen och kraven för denna.

Vid en marknadsundersökning får den upphandlande enheten anlita oberoende experter, andra myndigheter och leverantörer. De råd som dessa aktörer ger får användas som hjälp vid planeringen och genomförandet av upphandlingsförfarandet men råden får dock inte användas så att konkurrensen snedvrids eller att förfarandet kommer att stå i strid med principerna enligt 3 § om icke-diskriminering och öppenhet.

66 §

Anbudssökandes och anbudsgivares deltagande i förberedelserna av upphandlingen

Om en anbudssökande, anbudsgivare eller ett företag som är anknutet till en anbudsgivare har deltagit i förberedelserna av upphandlingen, ska den upphandlande enheten se till att konkurrensen inte snedvrids till följd av detta.

67 §

Anbudsförfrågan

Anbudsförfrågan, inbjudan att förhandla och bilagorna till dem ska utarbetas så tydligt att det utifrån dem är möjligt att lämna anbud som är jämförbara.

Om anbudsförfrågan och upphandlingsannonsen avviker från varandra i fråga om innehåll följs upphandlingsannonsen.

68 §

Innehållet i anbudsförfrågan

Anbudsförfrågan, inbjudan att förhandla och bilagorna till dem ska innehålla

1) angivande av föremålet för upphandlingen eller en projektbeskrivning samt andra krav som är kopplade till upphandlingsföremålets typ,
2) en hänvisning till den publicerade upphandlingsannonsen,
3) tidsfristen för lämnande av anbud,
4) adressen till vilken anbuden ska sändas,
5) det eller de språk som anbuden ska avfattas på,
6) andra krav som gäller presentation av anbudsdokument och deras form,
7) vid konkurrenspräglad dialog den dag dialogen inleds och det eller de språk som används vid dialogen,
8) krav som gäller anbudssökandenas eller anbudsgivarnas ekonomiska och finansiella ställning samt tekniska lämplighet och yrkesmässiga kvalifikationer och övriga krav samt begäran att komplettera ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument och en förteckning över den dokumentation som anbudssökanden eller anbudsgivaren samt den anbudsgivare som vunnit anbudsförfarandet ska tillhandahålla för bedömning av lämpligheten,
9) kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga och deras relativa viktning, ett skäligt variationsintervall eller i undantagsfall jämförelsegrundernas prioritetsordning,
10) anbudens giltighetstid,
11) de viktigaste kontraktsvillkoren, och
12) andra upplysningar som är av väsentlig betydelse med tanke på upphandlingsförfarandet och utarbetandet av anbud.

69 §

Hur anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokumenten tillhandahålls anbudssökandena och anbudsgivarna

Den upphandlande enheten ska med elektroniska medel ge kostnadsfri, oinskränkt, direkt och fullständig tillgång till anbudsansökan, inbjudan att förhandla och bilagorna till dem samt till de övriga upphandlingsdokumenten. Tillgång till dokumenten ska ges från och med den dag då upphandlingsannonsen publiceras. Den webbadress där anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokumenten kan hämtas med elektroniska medel ska anges i annonsen.

Om kostnadsfri, oinskränkt, direkt och fullständig tillgång till vissa dokument som avses i 1 mom. inte kan ges med elektroniska medel av orsaker som anges i 62 § 2 mom. 1—5 punkten, får den upphandlande enheten i upphandlingsannonsen ange att de berörda dokumenten kommer att översändas på annat sätt än med elektroniska medel. I ett sådant fall ska tidsfristen för lämnande av anbud förlängas med fem dagar, utom i brådskande fall som motiveras på ett relevant sätt i enlighet med 57 §.

Om kostnadsfri, oinskränkt, direkt och fullständig tillgång till vissa dokument som avses i 1 mom. inte kan ges med elektroniska medel av orsaker som anges i 62 § 2 mom. 6 punkten, ska den upphandlande enheten i upphandlingsannonsen lägga fram kraven som gäller skydd av uppgifternas konfidentiella karaktär och hur tillgång kan ges till de berörda dokumenten. I ett sådant fall ska tidsfristen för lämnande av anbud förlängas med fem dagar, utom i brådskande fall som motiveras på ett relevant sätt i enlighet med 57 §.

Den upphandlande enheten ska lämna kompletterande information om de dokument som avses i 1 mom. senast sex dagar eller vid det påskyndade förfarande som avses i 57 § senast fyra dagar innan den tidsfrist som bestämts för mottagande av anbud går ut, om den kompletterande informationen har begärts i tillräckligt god tid.

70 §

Inbjudan till anbudssökande

Vid selektivt förfarande, förhandlat förfarande, konkurrenspräglad dialog och innovationspartnerskap ska den upphandlande enheten samtidigt och skriftligen bjuda in alla utvalda anbudssökande att lämna anbud eller att delta i förhandlingarna. I inbjudan ska den webbadress där anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokumenten har gjorts tillgängliga med elektroniska medel nämnas. Inbjudan ska följas av anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokumenten, om dokumenten inte har gjorts tillgängliga med elektroniska medel.

71 §

Beskrivning av föremålet för upphandlingen

I upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan, inbjudan att förhandla eller bilagorna till dem ska föremålet för upphandlingen beskrivas och de tekniska specifikationer som de eventuellt innehåller anges och de egenskaper som krävs av byggentreprenader, tjänster och varor fastställas. Beskrivningarna ska göra det möjligt för anbudsgivarna att delta i anbudsförfarandet på lika villkor och de får inte ställa ogrundade hinder för konkurrensen vid offentlig upphandling. När föremålet för upphandlingen ska användas av fysiska personer ska, utom i sakligt motiverade fall, föremålet för upphandlingen beskrivs med hänsyn till tillgängligheten för användare med funktionsnedsättning och till formgivning med tanke på samtliga användares behov. De krav på tillgänglighet som har gjorts obligatoriska annanstans i lagstiftningen eller genom en rättsakt av Europeiska unionen ska tillämpas när föremålet för upphandlingen definieras.

Beskrivningarna av föremålet för upphandlingen ska göras upp

1) i form av prestanda- eller funktionskrav som är tillräckligt exakta för att anbudsgivarna ska kunna specificera föremålet för upphandlingen och för att de upphandlande enheterna ska kunna ingå upphandlingskontrakt,

2) genom en hänvisning till beskrivningar av föremålet för upphandlingen och till sådana nationella standarder som genomför europeiska standarder, till europeiska tekniska bedömningar, till gemensamma tekniska specifikationer, till internationella standarder, till andra tekniska referenssystem som utarbetats av de europeiska standardiseringsorganen eller, om sådana inte finns, till nationella standarder, till nationella tekniska godkännanden eller till nationella tekniska specifikationer för projektering, beräkning och utförande av byggentreprenader samt användning av varor; varje hänvisning ska följas av orden ”eller likvärdigt”,

3) i form av de krav som avses i 1 punkten och, för att visa att dessa krav antas vara uppfyllda, med en hänvisning till de beskrivningar som avses i 2 punkten, eller

4) genom en hänvisning till de beskrivningar som avses i 2 punkten i fråga om vissa egenskaper och genom en hänvisning till de krav som avses i 1 punkten i fråga om andra egenskaper.

I beskrivningen av föremålet för upphandlingen får en viss tillverkare eller varor av ett visst ursprung inte nämnas, och beskrivningen får inte heller innehålla en hänvisning till varumärke, patent, produkttyp, ursprung eller specifik metod, som karakteriserar de varor, tjänster eller den produktion som tillhandahålls av en specifik anbudsgivare, om hänvisningen gynnar eller missgynnar vissa anbudsgivare eller varor. En sådan hänvisning får undantagsvis göras endast om föremålet för upphandlingen inte på annat sätt kan beskrivas tillräckligt exakt och tydligt. Hänvisningen ska då följas av orden "eller likvärdigt".

72 §

Användning av märken vid beskrivningen av föremålet för upphandlingen

Den upphandlande enheten får i beskrivningen av föremålet för upphandlingen, de i anbudsförfrågan angivna kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga eller villkoren för fullgörande av kontraktet kräva ett särskilt märke som bevismedel för att föremålet för upphandlingen motsvarar de miljömässiga, sociala eller andra egenskaper som krävs. En förutsättning för kravet på ett särskilt märke är att samtliga av följande villkor är uppfyllda

1) märkeskraven gäller endast kriterier som är kopplade till föremålet för upphandlingen och som är lämpliga för att ange egenskaperna hos de byggentreprenader, varor eller tjänster som är föremål för upphandlingen,

2) märkeskraven grundar sig på objektivt kontrollerbara och icke-diskriminerande kriterier,

3) märkena har antagits i ett öppet förfarande i vilket myndigheter, konsumenter, parter på arbetsmarknaden, tillverkare, representanter för handeln samt icke-statliga organisationer samt andra berörda intressentgrupper kan delta,

4) märkena är tillgängliga för samtliga berörda parter,

5) märkeskraven utarbetas av en tredje part över vilken den ekonomiska aktör som ansöker om märket inte kan ha ett avgörande inflytande.

Om den upphandlande enheten inte kräver att föremålet för upphandlingen uppfyller alla märkeskrav eller märket omfattar andra krav som inte är kopplade till föremålet för upphandlingen, ska enheten ange vilka krav kopplade till föremålet för upphandlingen och vilka märkeskrav det hänvisas till. En upphandlande enhet som kräver att ett särskilt märke används ska godta alla märken som bekräftar att föremålet för upphandlingen uppfyller likvärdiga märkeskrav.

Om en anbudsgivare bevisligen inte har haft möjlighet att få tillgång till det särskilda märke som angetts av den upphandlande enheten eller ett likvärdigt märke inom de angivna tidsfristerna av orsaker som är oberoende av anbudsgivaren, ska den upphandlande enheten godta andra lämpliga bevismedel. Sådana bevismedel är teknisk dokumentation från tillverkaren, förutsatt att anbudsgivaren bevisar att de byggentreprenader, varor eller tjänster som den ska tillhandahålla uppfyller de särskilda märkeskraven eller de specifika krav som angetts av den upphandlande enheten.

73 §

Provningsrapporter, certifikat och annan teknisk utredning

En upphandlande enhet får kräva att anbudsgivarna lämnar en provningsrapport eller ett intyg från ett organ för bedömning av överensstämmelse som bevismedel för att anbudet överensstämmer med kraven eller kriterierna i beskrivningen av föremålet för upphandlingen, och att det överensstämmer med de i anbudsförfrågan angivna kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga eller med villkoren för fullgörande av kontraktet. Om en upp-

handlande enhet kräver att intyg som upprättats av ett specifikt organ för bedömning av överensstämmelse lämnas in ska enheten även godta intyg från andra likvärdiga organ för bedömning av överensstämmelse.

Den upphandlande enheten ska godta teknisk dokumentation från tillverkaren eller andra relevanta bevismedel från tillverkaren än dem som anges i 1 mom., om anbudsgivaren inte har haft tillgång till en sådan provningsrapport eller ett sådant intyg som avses i 1 mom. eller inte har haft möjlighet att få rapporten eller intyget inom de angivna tidsfristerna. En förutsättning är dock att detta inte beror på anbudsgivaren. Anbudsgivaren ska dessutom bevisa att byggentreprenaderna, varorna eller tjänsterna som den tillhandahåller uppfyller kraven eller kriterierna i beskrivningen av föremålet för upphandlingen, de i anbudsförfrågan angivna kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga eller villkoren för fullgörande av kontraktet.

Om den upphandlande enheten beskriver föremålet för upphandlingen på det sätt som avses i 71 § 2 mom. 1 punkten får den inte förkasta anbud som gäller varor, tjänster eller byggentreprenader som överensstämmer med en nationellt genomförd europeisk standard, ett europeiskt tekniskt godkännande, en gemensam teknisk specifikation, en internationell standard eller ett tekniskt referenssystem som har utarbetats av ett europeiskt standardiseringsorgan. En förutsättning är att dessa specifikationer avser de prestanda- eller funktionskrav som den upphandlande enheten har ställt. Anbudsgivaren ska i sitt anbud visa att den vara, tjänst eller byggentreprenad som överensstämmer med standarden uppfyller de krav som den upphandlande enheten har ställt.

Om den upphandlande enheten beskriver föremålet för upphandlingen på det sätt som avses i 71 § 2 mom. 2 punkten får den inte förkasta ett anbud på den grunden att anbudet inte motsvarar anbudsförfrågan, om anbudsgivaren i sitt anbud på något relevant sätt visar att den erbjudna varan, tjänsten eller byggentreprenaden uppfyller de krav som anges i beskrivningen av föremålet för upphandlingen på samma sätt som de specifikationer, standarder, bedömningar, godkännanden eller referenssystem som det hänvisas till.

74 §

Påvisande av att anbudet och anbudsansökan överensstämmer med kraven

En anbudsgivare ska i sitt anbud visa att den vara, tjänst eller byggentreprenad som erbjuds överensstämmer med kraven i anbudsförfrågan och de andra upphandlingsdokumenten. Den upphandlande enheten ska ur anbudsförfarandet utesluta anbud som inte motsvarar anbudsförfrågan eller villkoren för anbudsförfarandet.

Om informationen eller dokumentationen i anbudet eller anbudsansökan är ofullständig eller felaktig eller om vissa dokument eller viss information saknas, får den upphandlande enheten begära att anbudsgivaren eller anbudssökanden lämnar, kompletterar, förtydligar eller färdigställer informationen eller dokumentationen inom en tidsfrist som den upphandlande enheten sätter ut. En förutsättning är att de principer som anges i 3 § iakttas vid förfarandet.

75 §

Uppdelning av upphandlingskontrakt i delar

Den upphandlande enheten får ingå ett upphandlingskontrakt i form av separata delar, och ange storleken på och föremålet för dessa delar. Om den upphandlande enheten inte delar upp upphandlingskontraktet i delar, ska den ange skälen till detta i upphandlingsdokumenten, upphandlingsbeslutet eller den särskilda rapporten om upphandlingsförfarandet.

Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen ange om ett anbud får lämnas för en, flera eller alla delar. Om anbud får lämnas för flera eller alla delar får den upphandlande enheten begränsa antalet delar som ett anbud från samma anbudsgivare kan väljas till. I detta fall ska den upphandlande enheten i upphandlingsannonsen ange det högsta antalet delar som

anbud från samma anbudsgivare kan väljas till. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ange de regler som den tillämpar när den avgör till vilken del en anbudsgivares anbud väljs, i det fall att en anbudsgivares anbud väljs till fler delar än det högsta tillåtna antalet delar som anges i upphandlingsannonsen.

Den upphandlande enheten får sammanställa flera eller alla delar i ett och samma upphandlingskontrakt. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen ange de delar eller grupper av delar som kan sammanställas.

76 §

Alternativa och parallella anbud

En upphandlande enhet får godkänna alternativa anbud om det i upphandlingsannonsen anges att alternativa anbud är tillåtna. Det ska dessutom anges huruvida det är tillåtet att lämna endast alternativa anbud. Den upphandlande enheten får också kräva att anbudsgivarna lägger fram alternativa anbud. Alternativa anbud ska vara kopplade till föremålet för upphandlingskontraktet. Den upphandlande enheten ska säkerställa att de kriterier som avses i 93 § kan tilllämpas på alternativa anbud och andra anbud.

Ett alternativt anbud ska uppfylla de i anbudsförfrågan och de andra upphandlingsdokumenten angivna minimikraven på föremålet för upphandlingen och de krav som gäller lämnande av alternativa anbud. Om den upphandlande enheten har meddelat att den godkänner alternativa anbud får ett alternativt anbud inte förkastas enbart på den grunden att det skulle leda till tjänsteupphandling i stället för varuupphandling eller till varuupphandling i stället för tjänsteupphandling.

Den upphandlande enheten får förbjuda en leverantör att lämna flera parallella anbud, om detta har angetts i förväg i anbudsförfrågan.

77 §

Underentreprenad

Den upphandlande enheten kan kräva att anbudsgivaren i sitt anbud anger vilken del av kontrakten som den avser lägga ut på tredje part samt vilka underleverantörer som föreslås. Ett sådant meddelande begränsar inte den huvudsakliga anbudsgivarens ansvar för att genomföra upphandlingen.

Vid byggentreprenadkontrakt eller sådan tjänsteupphandling som ska tillhandahållas vid en anläggning under direkt tillsyn av den upphandlande enheten ska den upphandlande enheten senast då fullgörandet av upphandlingskontraktet påbörjas kräva att den valda anbudsgivaren uppger namn på, kontaktuppgifter till och legala företrädare för sina underleverantörer som deltar i byggentreprenaderna eller tjänsterna, i den mån de är kända vid den tidpunkten. Den valda anbudsgivaren ska under upphandlingskontraktets giltighetstid även meddela ändringar i fråga om underleverantörerna och ändringar i nämnda uppgifter.

Den upphandlande enheten får utvidga meddelandeskyldigheten enligt 2 mom.

1) till andra upphandlingskontrakt än de som avses i 2 mom., samt

2) ännu längre ned i underleverantörskedjan.

Vid upphandling av byggentreprenader och tjänster samt vid monterings- eller installationsarbeten inom ramen för varuupphandling får den upphandlande enheten kräva att vissa kritiska uppgifter ska utföras direkt av anbudsgivaren eller en deltagare i gruppen.

78 §

Uteslutning av underleverantörer

En upphandlande enhet får i enlighet med 87–89 § kontrollera om det föreligger grunder för att utesluta underleverantörer med stöd av 80 eller 81 §. Om en obligatorisk grund för uteslutning gäller i fråga om en underleverantör, ska den upphandlande enheten kräva att anbudsgivaren byter ut underleverantören. Om en frivillig uteslutningsgrund gäller en underleverantör, får den upphandlande enheten kräva att underleverantören byts ut mot en annan underleverantör.

10 kap.

Val av anbudssökande och anbudsgivare samt val av anbud

79 §

Kontroll av anbud och anbudsgivare

Innan anbuden väljs ska den upphandlande enheten kontrollera att följande förutsättningar uppfylls:

1) anbudet överensstämmer med de krav, villkor och kriterier som ställs i upphandlingsannonsen och i upphandlingsdokumenten,

2) anbudet har lämnats av en anbudsgivare som inte har uteslutits ur förfarandet med stöd av 80 eller 81 § och som uppfyller de lämplighetskrav som avses i 83 § och som den upphandlande enheten ställer.

Vid öppet förfarande kan den upphandlande enheten kontrollera att anbuden överensstämmer med kraven och jämföra anbuden före den kontroll som avses i 1 mom. 2 punkten. Upphandlingskontrakt får dock inte ingås med en anbudsgivare som borde ha uteslutits ur förfarandet med stöd av 80 § eller anbudsgivare som inte uppfyller de lämplighetskrav som den upphandlande enheten ställer.

Den upphandlande enheten får besluta att inte tilldela ett upphandlingskontrakt till den anbudsgivare som lämnar in det i 93 § avsedda ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet om enheten har konstaterat att anbudet inte överensstämmer med de miljö-, social- och arbetsrättsliga skyldigheter som avses i 81 § 1 mom. 5 punkten.

80 §

Obligatoriska grunder för uteslutning

Den upphandlande enheten ska genom sitt beslut utesluta en anbudssökande eller anbudsgivare ur anbudsförfarandet, om den upphandlande enheten fått kännedom om att anbudssökanden eller anbudsgivaren, en ledamot i dess förvaltnings-, lednings- eller tillsynsorgan eller en person som är behörig att företräda, fatta beslut om eller kontrollera anbudssökanden eller anbudsgivaren genom en lagakraftvunnen dom som framgår av straffregistret dömts till straff för något av följande brott

1) givande av muta enligt 16 kap. 13 § i strafflagen (39/1889), grovt givande av muta enligt 16 kap. 14 §, givande av muta åt riksdagsledamot enligt 16 kap. 14 a § eller grovt givande av muta åt riksdagsledamot enligt 16 kap. 14 b §,

2) deltagande i en organiserad kriminell sammanslutnings verksamhet enligt 17 kap. 1 a § i strafflagen,

3) människohandel enligt 25 kap. 3 § i strafflagen eller grov människohandel enligt 25 kap. 3 a §,

4) skattebedrägeri enligt 29 kap. 1 § i strafflagen samt grovt skattebedrägeri enligt 29 kap. 2 §, arbetspensionsförsäkringsavgiftsbedrägeri enligt 29 kap. 4 a §, grovt arbetspensionsförsäkringsavgiftsbedrägeri enligt 29 kap. 4 b §, subventionsbedrägeri enligt 29 kap. 5 § eller grovt subventionsbedrägeri enligt 29 kap. 6 § eller subventionsmissbruk enligt 29 kap. 7 §,

5) givande av muta i näringsverksamhet enligt 30 kap. 7 § i strafflagen, grovt givande av muta i näringsverksamhet enligt 30 kap. 7 a §, tagande av muta i näringsverksamhet enligt 30 kap. 8 § eller grovt tagande av muta i näringsverksamhet enligt 30 kap. 8 a §,

6) penningtvätt enligt 32 kap. 6 § i strafflagen, grov penningtvätt enligt 32 kap. 7 §, stämpling till grov penningtvätt enligt 32 kap. 8 § eller penningtvätt av oaktsamhet enligt 32 kap. 9 §,

7) brott som begåtts i terroristiskt syfte enligt 34 a kap. 1 § i strafflagen samt förberedelse till brott som begås i terroristiskt syfte enligt 34 a kap. 2 §, ledande av terroristgrupp enligt 34 a kap. 3 §, främjande av en terroristgrupps verksamhet enligt 34 a kap. 4 §, meddelande av utbildning för ett terroristbrott enligt 34 a kap. 4 a §, rekrytering för ett terroristbrott enligt 34 a kap. 4 c § eller finansiering av terrorism enligt 34 a kap. 5 §.

Den upphandlande enheten ska genom sitt beslut utesluta en anbudssökande eller anbudsgivare ur anbudsförfarandet, om den upphandlande enheten fått kännedom om att en ledamot i anbudssökandens eller anbudsgivarens förvaltnings-, lednings- eller tillsynsorgan eller en person som är behörig att företräda, fatta beslut om eller kontrollera anbudssökanden eller anbudsgivaren genom en lagakraftvunnen dom som framgår av straffregistret dömts för arbetarskyddsbrott enligt 47 kap. 1 § i strafflagen, arbetstidsbrott enligt 47 kap. 2 §, diskriminering i arbetslivet enligt 47 kap. 3 §, ockerliknande diskriminering i arbetslivet enligt 47 kap. 3 a §, kränkning av arbetstagares organisationsfrihet enligt 47 kap. 5 § eller anlitande av utländsk arbetskraft som saknar tillstånd enligt 47 kap. 6 a §.

Den upphandlande enheten ska utesluta en anbudssökande eller anbudsgivare ur anbudsförfarandet också på basis av en lagakraftvunnen dom för ett brott i någon annan stat som motsvarar ett brott som nämns i 1 eller 2 mom. Dessa brott är följande brott som avses i Europeiska unionens lagstiftning

1) deltagande i en kriminell organisation enligt definitionen i artikel 2 i rådets rambeslut 2008/841/RIF om kampen mot organiserad brottslighet,

2) bestickning enligt definitionen i artikel 3 i konventionen utarbetad på grundval av artikel K 3.2 c i Fördraget om Europeiska unionen om kamp mot korruption som tjänstemän i Europeiska gemenskaperna eller Europeiska unionens medlemsstater är delaktiga i (FördrS 98/2005) och i artikel 2.1 i rådets rambeslut 2003/568/RIF om kampen mot korruption inom den privata sektorn,

3) bedrägeri enligt artikel 1 i konventionen om skydd av Europeiska gemenskapernas finansiella intressen (FördrS 85/2002),

4) terroristbrott enligt definitionen i artikel 1 eller brott med anknytning till terroristverksamhet enligt definitionen i artikel 3 i rådets rambeslut 2002/475/RIF om bekämpande av terrorism, eller anstiftan av, medhjälp till eller försök att begå ett brott i den mening som avses i artikel 4 i det rambeslutet,

5) penningtvätt eller finansiering av terrorism enligt definitionen i artikel 1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2005/60/EG om åtgärder för att förhindra att det finansiella systemet används för penningtvätt och finansiering av terrorism,

6) barnarbete och andra former av människohandel enligt definitionen i artikel 2 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/36/EU om förebyggande och bekämpande av människohandel, om skydd av dess offer och om ersättande av rådets rambeslut 2002/629/RIF.

Den upphandlande enheten ska ur anbudsförfarandet utesluta också en anbudssökande eller anbudsgivare som genom ett lagakraftvunnet beslut eller en lagakraftvunnen dom har befunnits ha försummat sin skyldighet att betala skatter eller socialförsäkringsavgifter i Finland eller i etableringslandet. Ovannämnda bestämmelse tillämpas dock inte om anbudssökanden eller anbudsgivaren har betalat skatterna eller socialförsäkringsavgifterna eller ingått en bindande överenskommelse i syfte att betala dem.

En anbudssökande eller anbudsgivare får inte uteslutas ur ett anbudsförfarande, om mer än fem år har förflutit sedan den lagakraftvunna domen för ett brott som avses i 1—3 mom. eller en försummelse som avses i 4 mom. gavs.

81 §

Av prövning beroende grunder för uteslutning

Den upphandlande enheten får genom sitt beslut utesluta en anbudssökande eller anbudsgivare ur anbudsförfarandet, om anbudssökanden eller anbudsgivaren

1) är försatt i konkurs eller blir upplöst eller har avbrutit sin affärsverksamhet eller har skulder som har reglerats genom ett fastställt ackord, ett saneringsprogram eller genom något annat motsvarande program som grundar sig på lagstiftning,

2) är föremål för försättande i konkurs eller upplösning eller för något annat förfarande som avses i 1 punkten,

3) i sin yrkesverksamhet har gjort sig skyldig till ett sådant allvarligt fel som gör att dess tillförlitlighet kan ifrågasättas och som kan styrkas av den upphandlande enheten,

4) har försummat sin skyldighet att betala skatter eller socialförsäkringsavgifter i Finland eller i etableringslandet, om den upphandlande enheten kan styrka detta genom något annat än ett lagakraftvunnet beslut eller en lagakraftvunnen dom,

5) inte har fullgjort sina miljö-, social- och arbetsrättsliga skyldigheter enligt Finlands eller Europeiska unionens lagstiftning, kollektivavtalen eller de internationella konventioner som uppräknas i bilaga C, om den upphandlande enheten kan styrka detta,

6) har ingått kontrakt med andra leverantörer i syfte att snedvrida konkurrensen, om den upphandlande enheten kan styrka detta,

7) har en intressekonflikt i upphandlingsförfarandet som inte kan avhjälpas effektivt genom andra åtgärder,

8) har deltagit i förberedelserna av upphandlingsförfarandet så att deltagandet har lett till en snedvridning av konkurrensen och snedvridningen inte kan avhjälpas genom andra, mindre ingripande åtgärder, innan anbudssökande eller anbudsgivare utesluts från förfarandet ska de ges möjlighet att påvisa att deras deltagande i förberedelserna av upphandlingen inte har underminerat principen om ett likvärdigt och icke-diskriminerande upphandlingsförfarande,

9) har visat betydande eller upprepade brister i fullgörandet av något centralt krav enligt tidigare upphandlingskontrakt eller koncessioner; en ytterligare förutsättning är att bristerna har medfört att det tidigare kontraktet sagts upp i förtid eller hävts, eller att bristerna har lett till skadestånd eller andra jämförbara sanktioner,

10) har lämnat väsentligt oriktiga uppgifter då den lämnat den upphandlande enheten de uppgifter som avses i detta kapitel eller försummat att lämna de uppgifter som krävs,

11) otillbörligt har försökt påverka den upphandlande enhetens beslutsprocess, tillägna sig konfidentiell information som kan ge anbudssökanden eller anbudsgivaren otillbörliga fördelar i upphandlingsförfarandet eller avsiktligen lämna vilseledande uppgifter som kan ha en väsentlig inverkan på beslutet om val av anbudsgivare eller anbud.

Bestämmelserna om anbudssökande och anbudsgivare i 1 mom. 3, 5 och 6 punkten tillämpas även när den som har gjort sig skyldig till ett fel eller en förseelse eller försummat sin skyldighet är en ledamot i anbudssökandens eller anbudsgivarens förvaltnings-, lednings- eller tillsynsorgan eller en person som är behörig att företräda, fatta beslut om eller kontrollera anbudssökanden eller anbudsgivaren. En uteslutning kan också prövas bland annat med hänsyn till hur allvarlig bristen, förseelsen eller försummelsen är, vilket samband den har med föremålet för upphandlingen, hur lång tid som har förflutit samt vilka eventuella andra påföljder som förekommit.

Bestämmelsen i 1 mom. 4 punkten tillämpas inte om anbudssökanden eller anbudsgivaren har betalat skatterna eller socialförsäkringsavgifterna eller avtalat om ett bindande arrangemang i syfte att betala dem.

En anbudssökande eller anbudsgivare får inte uteslutas ur ett anbudsförfarande om det har gått mer än tre år sedan en händelse som avses i 1 mom.

82 §

Anbudssökandes och anbudsgivares avhjälpande åtgärder

En anbudssökande eller anbudsgivare kan lägga fram bevis på sin tillförlitlighet trots att en grund för uteslutning enligt 80 eller 81 § föreligger. Om den upphandlande enheten anser att bevisen och tillförlitligheten är tillräckliga, får den inte utesluta anbudssökanden eller anbudsgivaren i fråga ur anbudsförfarandet.

Anbudssökanden eller anbudsgivaren kan som ett sådant bevis som avses i 1 mom. lägga fram en utredning över att anbudssökanden eller anbudsgivaren har ersatt eller förbundit sig att ersätta alla de skador som orsakats av den straffbara gärningen, felet eller förseelsen, har klargjort realiteterna och omständigheterna på ett uttömmande sätt genom att aktivt samarbeta med undersökningsmyndigheterna och har vidtagit konkreta tekniska åtgärder, samt organisatoriska åtgärder och åtgärder som gäller personalen för att förhindra nya straffbara gärningar, fel eller förseelser.

De avhjälpande åtgärder som vidtagits av anbudssökanden eller anbudsgivaren ska bedömas med beaktande av allvarlighetsgraden av och omständigheterna kring den straffbara gärningen, felet eller försummelsen.

83 §

Krav gällande anbudssökandes och anbudsgivares lämplighet

En upphandlande enhet kan ställa i 84—86 § avsedda krav som gäller registrering av anbudssökande eller anbudsgivare, deras ekonomiska och finansiella ställning samt deras tekniska och yrkesmässiga kvalifikationer. Kraven ska framgå av upphandlingsannonsen. Kraven ska vara kopplade till föremålet för upphandlingen och de ska stå i rätt proportion till upphandlingens art, ändamål och omfattning. Med hjälp av kraven ska det gå att på ett behörigt sätt säkerställa att anbudssökanden eller anbudsgivaren har rätt att utöva yrkesverksamhet och att den har tillräckliga ekonomiska och finansiella resurser samt tekniska och yrkesmässiga kvalifikationer att fullgöra upphandlingskontraktet i fråga. De anbudssökande eller anbudsgivare som inte uppfyller de minimikrav som den upphandlande enheten ställer ska uteslutas ur anbudsförfarandet.

84 §

Redogörelse för rätten att utöva yrkes- och näringsverksamhet

En upphandlande enhet får kräva att en anbudssökande eller anbudsgivare

1) med ett registerutdrag enligt lagstiftningen i etableringslandet visar att den är upptagen i ett yrkes- eller handelsregister,

2) med en försäkran eller intyg under ed enligt lagstiftningen i etableringslandet visar att den bedriver näringsverksamhet, eller

3) med ett näringstillstånd eller ett intyg över medlemskap i en organisation enligt lagstiftningen i etableringslandet visar att den är berättigad att erbjuda tjänster i sitt etableringsland.

85 §

Ekonomisk och finansiell ställning

En upphandlande enhet kan ställa krav för att säkerställa att anbudssökandena och anbudsgivarna har de ekonomiska och finansiella resurser som behövs för att fullgöra ett upphandlingskontrakt. För detta ändamål kan den upphandlande enheten ställa krav på minsta omsättning eller förhållandet mellan tillgångar och skulder. En upphandlande enhet kan även kräva tillräcklig ansvarsförsäkring.

Den minsta årliga omsättning som kan krävas av anbudssökande och anbudsgivare får uppgå till ett belopp som är högst två gånger så stort som det uppskattade värdet av upphandlingskontraktet. Kravet gällande minsta omsättning kan av grundad anledning vara högre. En upphandlande enhet ska nämna grunderna för sådana krav i anbudsförfrågan eller upphandlingsbeslutet.

Om en upphandling har delats upp i flera delar i enlighet med 75 §, tillämpas kravet gällande minsta omsättning på varje del. Den upphandlande enheten kan emellertid ställa ett krav gällande minsta omsättning på en grupp av delar i sådana fall då enheten med samma anbudsgivare ingår upphandlingskontrakt över flera delar som ska utföras samtidigt.

Om upphandlingar som bygger på ramavtal görs genom konkurrensutsättning i enlighet med 43 § 3 mom., ska det krav gällande minsta omsättning som avses i 2 mom. ställas utifrån det högsta uppskattade värdet av de upphandlingskontrakt som ska fullgöras samtidigt eller, om den uppgiften inte är känd, utifrån det uppskattade värdet av ramavtalet. När det gäller dynamiska inköpssystem ska kravet gällande minsta årliga omsättning ställas utifrån det högsta förväntade värdet på de kontrakt som ska ingås inom ramen för det systemet.

86 §

Teknisk prestanda och yrkesmässiga kvalifikationer

Den upphandlande enheten kan ställa krav för att säkerställa att anbudssökandena och anbudsgivarna har de personalresurser, de tekniska resurser och den erfarenhet som behövs för att fullgöra upphandlingskontraktet på den nivå som den upphandlande enheten förutsätter. Den upphandlande enheten kan kräva att tillräcklig erfarenhet påvisas med referenser från tidigare fullgjorda kontrakt.

När föremålet för upphandlingen är varor, tjänster eller byggentreprenader som kräver monterings- eller installationsarbeten kan anbudssökandenas och anbudsgivarnas yrkesmässiga kvalifikationer att tillhandahålla tjänsterna eller utföra installationen eller byggentreprenaden bedömas utifrån yrkeskunnande, erfarenhet och tillförlitlighet.

87 §

Europeiskt enhetligt upphandlingsdokument

Den upphandlande enheten ska kräva att det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet används som preliminärt bevis på att en anbudssökande eller anbudsgivare uppfyller följande krav

1) ingen av de grunder för uteslutning som avses i 80 och 81 § gäller anbudssökanden eller anbudsgivaren,

2) anbudssökanden eller anbudsgivaren uppfyller de lämplighetskrav som avses i 83 § och som den upphandlande enheten ställer.

En anbudssökande eller anbudsgivare kan använda samma europeiska enhetliga upphandlingsdokument vid flera upphandlingsförfaranden för att visa att kraven enligt 1 mom. uppfylls, förutsatt att anbudssökanden eller anbudsgivaren bekräftar att informationen i dokumentet fortfarande gäller och motsvarar de krav som den upphandlande enheten ställer.

Det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet ska upprättas elektroniskt utifrån ett standardformulär som fastställs genom kommissionens genomförandeförordning (EU) 2016/7 om fastställande av standardformuläret för det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet.

88 §

Utredning av huruvida grunder för uteslutning föreligger och lämplighetskraven uppfylls

Innan ett upphandlingskontrakt ingås ska den upphandlande enheten kräva att den valda anbudsgivaren lämnar in aktuella intyg och utredningar för att utreda huruvida anbudsgivaren berörs av någon sådan obligatorisk grund för uteslutning som avses i 80 § och om den uppfyller de lämplighetskrav som den upphandlande enheten ställer och som avses i 83 §. Om den upphandlande enheten hänvisar till en av prövning beroende uteslutningsgrund som avses i 81 § 1 mom. 1, 2 eller 4 punkten ska den innan upphandlingskontraktet ingås kräva att den valda anbudsgivaren lämnar in aktuella intyg och utredningar för att utreda huruvida den frivilliga uteslutningsgrunden föreligger.

Bestämmelsen i 1 mom. tillämpas även på upphandlingar som grundar sig på ramavtal och upphandlingar som gjorts inom dynamiska inköpssystem, om ingen utredning har krävts när anbudsgivare tas med i ramavtalet eller det dynamiska inköpssystemet. Bestämmelsen i 1 mom. tillämpas dock inte på upphandlingar som grundar sig på ramavtal när upphandlingen görs på de villkor som har fastställts i ramavtalet utan konkurrensutsättning.

En upphandlande enhet kan också när som helst under upphandlingsförfarandet be anbudssökande och anbudsgivare lämna in samtliga eller en del av de utredningar som avses i 1 mom., om det behövs för att säkerställa att förfarandet genomförs på ett korrekt sätt.

I fråga om de obligatoriska grunder för uteslutning som avses i 80 § ska som bevismedel enligt 1 mom. godkännas ett straffregisterutdrag enligt 6 § 8 mom. och 6 b § i straffregisterlagen (770/1993) eller ett straffregisterutdrag utfärdat av en behörig myndighet i ursprungslandet eller etableringslandet för anbudsgivaren eller en medlem i dess förvaltnings-, lednings- eller tillsynsorgan eller en person som utövar representationsbesluts- eller tillsynsmakt. Ett straffregisterutdrag får inte vara äldre än tolv månader. En upphandlande enhet eller anbudsgivare får inte ta en kopia av straffregisterutdraget eller spara det för egen del. Den upphandlande enheten ska när grunderna för uteslutning har utretts förstöra straffregisterutdraget eller returnera det till den person som utdraget gäller. Uppgifter som framgår av straffregistret får inte uppges för andra personer än sådana som nödvändigt behöver dem för att utreda grunderna för uteslutning. Om ovannämnda utdrag eller intyg inte utfärdas i anbudssökandens eller anbudsgivarens etableringsland, ska i stället för dessa som bevis godtas en försäkran under ed eller högtidlig försäkran enligt lagstiftningen i etableringslandet som avlagts av en representant för anbudssökanden eller anbudsgivaren.

I fråga om 81 § 1 mom. 1, 2 och 4 punkten ska ett intyg utfärdat av en behörig myndighet godkännas som bevis. Om sådana intyg inte utfärdas i anbudssökandens eller anbudsgivarens etableringsland, ska som bevis godtas en försäkran under ed eller högtidlig försäkran enligt etableringslandets lagstiftning som avlagts av en representant för anbudssökanden eller anbudsgivaren.

Bevis på en anbudssökandes eller anbudsgivares ekonomiska och finansiella ställning kan utgöras av ett eller flera av de dokument som anges i bilaga D. Om en anbudssökande eller anbudsgivare av godtagbara skäl inte kan lämna de dokument som den upphandlande enheten

begär, får anbudssökanden eller anbudsgivaren redogöra för sin ekonomiska och finansiella ställning med hjälp av något annat dokument som den upphandlande enheten godtar.

Bevis på en anbudssökandes eller anbudsgivares tekniska kvalifikationer får lämnas i en eller flera av de former som anges i bilaga D, beroende på arten och mängden eller omfattningen och användningsändamålet för föremålet för upphandlingen.

En upphandlande enhet får inte kräva att den valda anbudsgivaren lämnar in bevis för de ändamål som nämns i 1 mom., om den upphandlande enheten kan få tillgång till behövliga intyg, utredningar och övriga uppgifter via en kostnadsfri databas i Finland eller någon annan stat inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet. En anbudsgivare ska inte vara tvungen att lämna in dokument som bevismedel, om den upphandlande enheten redan innehar de behövliga, uppdaterade dokumenten.

89 §

Online-verktyg för tillhandahållande av intyg och certifikat

Upphandlande enheter ska som i 88 § avsedda bevismedel i fråga om förutsättningarna för uteslutning och bevis på att lämplighetskraven uppfylls i första hand be att få sådana intyg och andra dokument som finns i det av Europeiska kommissionen inrättade online-verktyget för tillhandahållande av intyg och certifikat (e-Certis).

Arbets- och näringsministeriet eller den som ministeriet har utsett ska se till att den information om intyg och andra dokument som registreras i det online-verktyg för tillhandahållande av intyg och certifikat som avses i 1 mom. uppdateras kontinuerligt.

90 §

Miljöledningsåtgärder och kvalitetssäkringsåtgärder

En upphandlande enhet kan begära att anbudssökanden eller anbudsgivaren redogör för de åtgärder för hantering av miljökonsekvenser som den vidtar när den genomför en byggentreprenad eller tillhandahåller en tjänst. Om den upphandlande enheten kräver intyg som upprättats av oberoende organ och som intygar att anbudssökanden eller anbudsgivaren uppfyller kraven i vissa miljöledningsstandarder ska den hänvisa till unionens miljölednings- och miljörevisionsordning (EMAS), till erkända miljöledningssystem eller till andra miljöledningsstandarder som bygger på europeiska eller internationella standarder och som certifierats av ett ackrediterat organ. Den upphandlande enheten ska även godta likvärdiga intyg från organ i andra medlemsstater i Europeiska unionen samt anbudssökandenas och anbudsgivarnas intyg över likvärdiga miljöledningsåtgärder.

En upphandlande enhet kan begära att anbudssökanden eller anbudsgivaren redogör för de kvalitetssäkringsåtgärder som den vidtar. Om en upphandlande enhet kräver intyg som upprättats av oberoende organ och som intygar att anbudssökanden eller anbudsgivaren uppfyller kraven i kvalitetssäkringsstandarderna, inklusive tillgänglighet för personer med funktionsnedsättning, ska enheten hänvisa till kvalitetssäkringssystem som bygger på europeiska standardserier och som är certifierade av organ som iakttar europeiska standardserier för certifiering. Den upphandlande enheten ska även godta likvärdiga intyg från organ i andra medlemsstater i Europeiska unionen samt sådana intyg över likvärdiga kvalitetssäkringsåtgärder som anbudssökandena och anbudsgivarna lämnar.

Om en anbudssökande eller anbudsgivare av orsaker som inte beror på anbudssökanden eller anbudsgivaren själv bevisligen inte hade möjlighet att få sådana intyg som avses i 1 eller 2

mom. inom eventuella tidsfrister, ska den upphandlande enheten godta också andra bevis på miljöledningsåtgärder eller kvalitetssäkringsåtgärder. En förutsättning är att anbudssökanden eller anbudsgivaren kan visa att de miljöledningsåtgärder eller kvalitetssäkringsåtgärder som bevisas på annat sätt motsvarar det som krävs enligt standarden i miljöledningssystemet eller kvalitetssäkringsstandarder.

91 §

Anbudssökandes och anbudsgivares juridiska form samt anmälan om ansvariga personer

Anbudssökande eller anbudsgivare som enligt lagstiftningen i etableringslandet har rätt att erbjuda de tjänster som utgör föremål för upphandlingen får inte uteslutas endast på grund av att de enligt en annan lag ska vara antingen fysiska eller juridiska personer.

Den upphandlande enheten kan vid tjänsteupphandling och byggentreprenader samt vid sådan varuupphandling som omfattar monterings- och installationsarbeten ålägga anbudssökandena och anbudsgivarna att i anbudet eller anbudsansökan uppge namnen på de personer som svarar för att tjänsten eller byggentreprenaden utförs samt deras yrkesmässiga kvalifikationer.

92 §

Deltagande i anbudsförfaranden i grupp och utnyttjande av andra enheters kapacitet

Leverantörer får lämna anbud eller anmäla sig som anbudssökande i grupp. Den upphandlande enheten får inte kräva att grupper av anbudssökande eller anbudsgivare ska anta en viss juridisk form för att få lämna ett anbud eller en anbudsansökan. Enheten får dock kräva att den utsedda gruppen ska anta en viss juridisk form efter att kontraktet ingåtts, om det behövs för att upphandlingskontraktet ska kunna fullgöras på behörigt sätt. Den upphandlande enheten kan i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan meddela hur anbudssökandena och anbudsgivarna tillsammans som en grupp ska uppfylla kraven i fråga om den ekonomiska och finansiella ställningen enligt 85 § eller kraven på teknisk prestanda och yrkesmässiga kvalifikationer enligt 86 § eller de särskilda villkoren enligt 98 §. Sådana ytterligare krav på grupper av anbudssökande och anbudsgivare ska motiveras av objektiva skäl och vara proportionerliga.

En anbudssökande eller anbudsgivare får för fullgörande av kontraktet utnyttja andra enheters kapacitet, oberoende av den rättsliga arten av förbindelserna mellan dem. Också en grupp får för fullgörande av kontraktet utnyttja kapaciteten hos andra enheter. Kapacitet som gäller kvalifikationer och erfarenhet hos personalen vid andra enheter får användas endast om de berörda andra enheterna genomför de byggentreprenader eller tillhandahåller de tjänster som är föremål för upphandlingen eller delar av dem. En anbudssökande eller anbudsgivare eller en grupp av dessa ska för den upphandlande enheten visa dokumentation över sin ekonomiska och finansiella ställning, tekniska prestanda och yrkesmässiga kvalifikationer och uppfyllandet av övriga krav. Som bevis kan användas inbördes åtaganden mellan företag eller andra åtaganden som visar att kapacitet som uppfyller kraven finns tillgänglig för anbudssökandena, anbudsgivarna eller gruppen.

Den upphandlande enheten ska kräva att anbudssökanden eller anbudsgivaren byter ut en leverantör vars kapacitet den utnyttjar, om den berörda leverantören är föremål för en obligatorisk grund för uteslutning enligt 80 § eller inte uppfyller lämplighetskraven enligt 83 §. Den upphandlande enheten kan kräva att anbudssökanden eller anbudsgivaren byter ut en leverantör som är föremål för en av prövning beroende uteslutningsgrund som avses i 81 §.

Om en anbudssökande eller anbudsgivare utnyttjar andra enheters kapacitet för att uppfylla kraven i fråga om ekonomisk och finansiell ställning kan den upphandlande enheten förutsätta att anbudssökanden eller anbudsgivaren och berörda andra enheter solidariskt ska vara ansvariga för fullgörandet av upphandlingskontraktet.

93 §

Val av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet

Det anbud ska väljas som är det ekonomiskt mest fördelaktiga. Ekonomiskt mest fördelaktigt är det anbud som för den upphandlande enheten har det lägsta priset, är kostnadsmässigt mest fördelaktigt eller har det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet. Om den upphandlande enheten vid annan upphandling än varuupphandling använder endast det lägsta priset som kriterium för vilket anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt ska den ange skälen till detta i upphandlingsdokumenten, i upphandlingsbeslutet eller i den särskilda rapporten om upphandlingsförfarandet.

Den upphandlande enheten kan bestämma sådana jämförelsegrunder angående förhållandet mellan pris och kvalitet som gäller kvalitativa, samhälleliga eller sociala aspekter, miljöaspekter eller innovativa egenskaper. Kvalitetskriterier kan vara tekniska fördelar, estetiska och funktionella egenskaper, tillgänglighet, utformning med tanke på samtliga användares behov, driftskostnader, kostnadseffektivitet, eftermarknadsservice och tekniskt stöd, underhåll samt leveransdag, leveranstid eller tid för fullgörande samt andra leveransvillkor. Den upphandlande enheten kan beakta även kvalifikationerna och erfarenheterna hos samt organisationen av den personal som utses att fullgöra upphandlingskontraktet, om kvaliteten på den personal som utses på ett betydande sätt kan påverka fullgörandet av upphandlingskontraktet.

Den upphandlande enheten kan även ange kostnadselementen i förhållandet mellan pris och kvalitet i form av ett fast pris eller en fast kostnad på så sätt att anbudsgivarna konkurrerar enbart i fråga om kvalitetskriterier.

Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan eller inbjudan att förhandla ange det kriterium för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga eller de jämförelsegrunder för förhållandet mellan pris och kvalitet som används. Den upphandlande enheten ska specificera den relativa viktningen av jämförelsegrunderna i upphandlingsannonsen, inbjudan att förhandla eller anbudsförfrågan. Viktningen kan även anges i form av ett lämpligt variationsintervall. Om en relativ viktning av jämförelsegrunderna av objektiva skäl inte är möjlig ska jämförelsegrunderna anges i fallande prioritetsordning.

Jämförelsegrunderna ska vara kopplade till föremålet för upphandlingen i enlighet med 94 §, de får inte ge den upphandlande enheten obegränsad valfrihet och de ska vara ickediskriminerande och säkerställa möjligheten till verklig konkurrens. Den upphandlande enheten ska bestämma jämförelsegrunderna så att anbudsgivaren kan verifiera de underliggande uppgifterna för att jämföra anbud. I oklara fall ska den upphandlande enheten de facto kontrollera att de uppgifter och bevis som anbudsgivarna har lämnat är korrekta.

94 §

Koppling till föremålet för upphandlingen

Jämförelsegrunderna för förhållandet mellan pris och kvalitet är kopplade till föremålet för upphandlingen om de är kopplade till det kontrakt som gäller de byggentreprenader, varor eller tjänster som ska tillhandahållas enligt kontraktet i alla avseenden och i alla faser av deras livscykel. Detta tillämpas även då de faktorer som anges som jämförelsegrunder inte utgör en fysisk del av föremålet för upphandlingen.

95 §

Livscykelkostnader

Den upphandlande enheten kan använda livscykelkostnaderna som kriterium vid bedömningen av kostnaderna för upphandlingen. Livscykelkostnader är de kostnader som orsakas den upphandlande enheten eller andra användare av föremålet för upphandlingen, under byggnadsentreprenaders, varors eller tjänsters livscykel. Dessa kostnader är kostnaderna för förvärv, driftskostnader, underhållskostnader samt återvinnings- och avfallskostnader.

Livscykelkostnader är även sådana kostnader som orsakas av externa miljöeffekter och som är kopplade till föremålet för upphandlingen under dess livscykel, om deras penningvärde kan bestämmas och kontrolleras. En förutsättning för att kostnader som orsakas av externa miljöeffekter ska kunna beaktas är dessutom att

1) den metod som används för bedömningen grundar sig på objektivt verifierbara och icke-diskriminerande kriterier,

2) den metod som används för bedömningen inte på ett otillbörligt sätt gynnar eller diskriminerar vissa leverantörer,

3) den metod som används för bedömningen är tillgänglig för och kan användas av alla berörda parter, och att

4) de uppgifter som krävs för beräkningen av kostnaderna ska kunna tillhandahållas med rimliga ansträngningar av normalt omdömesgilla leverantörer.

Om den upphandlande enheten bedömer kostnaderna utifrån ett livscykelkostnadsperspektiv ska enheten i upphandlingsdokumenten ange vilka uppgifter som anbudsgivarna och anbudssökandena ska lämna för beräkning av kostnaderna och vilken metod som kommer att användas vid beräkningen av livscykelkostnaderna.

96 §

Onormalt låga anbud

Den upphandlande enheten ska begära att anbudsgivaren förklarar priserna eller kostnaderna i anbudet, om anbudet förefaller vara onormalt lågt. Begäran och förklaringen kan i synnerhet gälla tillverkningssättet, ekonomiska och tekniska lösningar avseende tillhandahållandet av tjänster eller byggmetoderna, ovanligt gynnsamma villkor för upphandlingen, originaliteten i byggentreprenaderna, varorna eller tjänsterna, fullgörande av de skyldigheter som avses i 81 § 1 mom. 5 punkten, underentreprenader samt statligt stöd som anbudsgivaren åtnjuter.

Den upphandlande enheten kan förkasta ett anbud vars pris eller kostnader med hänsyn till upphandlingens art och omfattning är onormalt låga, om anbudsgivarens förklaring och andra inlämnade bevis inte på ett tillfredsställande sätt förklarar de låga priser eller kostnader som föreslagits. Den upphandlande enheten ska förkasta anbudet om anbudets onormalt låga pris eller kostnader beror på att de skyldigheter som avses i 81 § 1 mom. 5 punkten har försummats.

Den upphandlande enheten får förkasta ett anbud vars pris eller kostnader är onormalt låga på grund av att anbudsgivaren får ett olagligt statligt stöd endast om anbudsgivaren inte inom en rimlig tidsfrist som sätts ut av den upphandlande enheten kan bevisa att det statliga stödet har beviljats på lagliga grunder. Den upphandlande enheten ska underrätta arbets- och näringsministeriet om att anbudet har förkastats av en orsak som avses i detta moment.

97 §

Beaktande av stöd som ges av den upphandlande enheten vid jämförelse av anbud

Om anbudsgivaren är en enhet som hör till den upphandlande enhetens organisation eller om anbudsgivaren av den upphandlande enheten har fått eller kommer att få ekonomiskt stöd som påverkar anbudspriset, ska den upphandlande enheten vid jämförelse av anbuden beakta det ovannämnda ekonomiska stödet och de övriga faktiska omständigheter som påverkar anbudspriset.

98 §

Särskilda villkor för upphandlingskontrakt

Den upphandlande enheten kan ställa särskilda villkor för fullgörande upphandlingskontraktet förutsatt att villkoren är kopplade till föremålet för upphandlingen på det sätt som avses i 94 §. Villkoren får omfatta ekonomiska och sociala samt innovations-, miljö- och sysselsättningsrelaterade hänsyn vid upphandlingen. Särskilda villkor för upphandlingskontrakt ska anges i upphandlingsannonsen, inbjudan att förhandla eller förfrågningsunderlaget.

Till ett upphandlingskontrakt mellan en statlig centralförvaltningsmyndighet och den anbudsgivare som vunnit anbudsförfarandet ska fogas ett villkor enligt vilket det i de i Finland utförda arbeten som ingår i upphandlingskontraktet ska följas åtminstone de minimivillkor för ett anställningsförhållande som enligt finsk lag och bestämmelserna i kollektivavtalen ska iakttas i likartat arbete.

Vad som i 2 mom. föreskrivs om statliga centralförvaltningsmyndigheters skyldighet tillämpas också när en annan upphandlande enhet ingår ett upphandlingskontrakt som avser byggentreprenad.

AVDELNING III

Förfaranden i fråga om nationella upphandlingar, social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänsteupphandlingar samt koncessioner

11 kap.

Nationella förfaranden

99 §

Bestämmelser som tillämpas på nationella upphandlingar

Förutom bestämmelserna i avdelning I och IV ska bestämmelserna i detta kapitel tillämpas på varu- och tjänsteupphandlingar, projekttävlingar och byggentreprenader vars värde underskrider det EU-tröskelvärde som anges i 26 § men uppgår till minst de nationella tröskelvärden som anges i 25 § 1 mom. 1—3 punkten. Bestämmelserna i detta kapitel tillämpas även på utrikesförvaltningens upphandlingar enlig 8 § 2 mom.

100 §

Upphandlingsförfarande

Den upphandlande enheten ska vid konkurrensutsättning av upphandling använda ett förfarande där principerna enligt 3 § 1 mom. följs. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan beskriva det upphandlingsförfarande som används.

På direktupphandling tillämpas bestämmelserna i 40 och 41 §.

101 §

Annonsering om upphandling

Den upphandlande enheten ska genom att använda den blankett som är avsedd för nationella upphandlingsannonser sända en sådan upphandlingsannons eller annons om projekttävling som avses i detta kapitel för elektronisk publicering på finska eller svenska på webbadressen www.hankintailmoitukset.fi.

Den upphandlande enheten får publicera en upphandlingsannons även i andra ändamålsenliga medier. En annons får inte publiceras någon annanstans förrän den har publicerats på det sätt som avses i 1 mom.

102 §

Innehållet i en upphandlingsannons

En upphandlingsannons ska innehålla åtminstone följande uppgifter

1) den upphandlande enhetens officiella namn och kontaktuppgifter,

2) den upphandlande enhetens art,

3) den beteckning som den upphandlande enheten gett upphandlingen och en beskrivning av upphandlingen,

4) ett prisintervall eller ett uppskattat värde för upphandlingen utan mervärdesskatt eller en uppgift om huruvida det uppskattade värdet av upphandlingen uppgår till minst det nationella tröskelvärde som avses i 25 §,

5) typen av upphandling,

6) beskrivning av upphandlingsförfarandet,

7) kriterium för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga,

8) huruvida delanbud eller alternativa anbud godtas,

9) huruvida upphandlingen ska reserveras för arbetscentraler eller motsvarande leverantörer eller fullgöras inom ramen för program för skyddad anställning,

10) en med beaktande av storleken på och arten av upphandlingen skälig tid för när anbud eller anbudsansökningar senast ska lämnas in till den upphandlande enheten.

Det referenssystem som fastställts i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2195/2002 om en gemensam terminologi vid offentlig upphandling (CPV) ska användas när innehållet i en upphandling bestäms.

Om den upphandlande enheten väljer ut de anbudssökande som får lämna anbud eller delta i förhandlingarna, och för bedömningen av anbudsgivare eller anbudssökande ställer lämplighetskrav, ska enheten ange detta i upphandlingsannonsen samt var närmare uppgifter om eventuella krav och de handlingar som krävs för att styrka riktigheten hos uppgifterna finns tillgängliga. I upphandlingsannonsen ska också anges om antalet kandidater kommer att begränsas. Uppgifterna i upphandlingsannonsen kan kompletteras med uppgifter från andra källor, vilket ska anges i upphandlingsannonsen.

103 §

Informationsutbyte vid nationella förfaranden

Informationsutbytet i samband med ett upphandlingsförfarande ska ske på det sätt som den upphandlande enheten väljer. De valda kommunikationsmedlen ska vara allmänt tillgängliga, och valet av medium får inte äventyra leverantörernas möjligheter att delta i upphandlingsförfarandet.

Om informationsutbytet i samband med ett upphandlingsförfarande sker med elektroniska verktyg tillämpas bestämmelserna i 62 §.

104 §

Anbudsförfrågan och anbud

Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan begära att leverantörerna lämnar sina anbud inom utsatt tid. Anbudsförfrågan ska utarbetas skriftligen och så att det utifrån den är möjligt att lämna anbud som är jämförbara.

En anbudsgivare ska i sitt anbud visa att den vara, tjänst eller byggentreprenad som erbjuds överensstämmer med kraven i upphandlingsannonsen och anbudsförfrågan. Anbud som inte motsvarar upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan eller villkoren för anbudsförfarandet ska uteslutas ur anbudsförfarandet. Den upphandlande enheten får begära att anbudsgivaren eller anbudssökanden inom utsatt tid lämnar, kompletterar, förtydligar eller färdigställer ofullständig eller felaktig information eller dokumentation.

105 §

Anbudsgivares lämplighet och uteslutning av anbudsgivare

Den upphandlande enheten får ställa krav på en anbudsgivares lämplighet. Lämplighetskraven ska stå i rätt proportion till föremålet för upphandlingen. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ange vilka krav som gäller. Den upphandlande enheten ska ur anbudsförfarandet utesluta sådana anbudssökande eller anbudsgivare som inte motsvarar lämplighetskraven. Den upphandlande enheten får kräva att anbudsgivarna som en del av sitt anbud försäkrar att de uppfyller de lämplighetskrav som den upphandlande enheten ställer. Innan upphandlingskontraktet undertecknas ska det kontrolleras att de uppgifter som den som vunnit anbudsförfarandet har angett i försäkran är korrekta.

I fråga om uteslutning av anbudssökande och anbudsgivare ur anbudsförfarandet och vid ställande av krav på lämplighet kan bestämmelserna i 80—86 § iakttas.

106 §

Val av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet

Det anbud ska väljas som är det ekonomiskt mest fördelaktiga. Ekonomiskt mest fördelaktigt är det anbud som för den upphandlande enheten har det lägsta priset, är kostnadsmässigt mest fördelaktigt eller har det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet. De jämförelsegrunder som används vid bedömningen av förhållandet mellan pris och kvalitet ska vara kopplade till föremålet för upphandlingen och möjliggöra en objektiv bedömning av anbuden. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ange det kriterium som

används för att bestämma att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga samt de eventuella jämförelsegrunder som används.

12 kap.

Social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänsteupphandlingar

107 §

Bestämmelser som tillämpas på social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänsteupphandlingar

Förutom bestämmelserna i avdelning I och IV, ska bestämmelserna i detta kapitel tillämpas på de tjänsteupphandlingar som förtecknas i bilaga E. och vars värde uppgår till minst de tröskelvärden som anges i 25 § 1 mom. 4 och 5 punkten.

108 §

Beaktande av tjänsteanvändarnas behov i upphandlingen

Vid tjänsteupphandling enligt detta kapitel ska den upphandlande enheten beakta den lagstiftning som gäller tjänsten i fråga. Vid upphandling av social- och hälsovårdstjänster ska den upphandlande enheten, för att trygga individuella, långvariga och regelbundna vård- och socialtjänster för dem som använder tjänsterna, beakta användarnas särskilda behov och samråd med användarna på det sätt som föreskrivs annanstans i lag.

Utöver det som föreskrivs i 1 mom. ska den upphandlande enheten vid upphandlingen av social- och hälsovårdstjänster sträva efter att beakta faktorer som har samband med tjänsternas kvalitet, kontinuitet, åtkomlighet, överkomlighet, tillgänglighet och omfattning de olika användarkategoriernas särskilda behov, användarnas deltagande och ökade möjligheter till påverkan samt innovation.

Vid upphandling av social- och hälsovårdstjänster som gäller långvariga vård- och klientförhållanden ska den upphandlande enheten sträva efter att bestämma kontraktens längd och de andra kontraktsvillkoren så att kontrakten inte har oskäliga eller oändamålsenliga följder för tjänsteanvändarna.

109 §

Upphandlingsförfarande

Den upphandlande enheten ska vid konkurrensutsättning av upphandling använda ett förfarande där de principer som avses i 3 § 1 mom. följs. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan beskriva det upphandlingsförfarande som används.

På direktupphandling tillämpas bestämmelserna om direktupphandling vid tjänsteupphandlingar i 40 och 41 §.

110 §

Direktupphandling i särskilda situationer

Utöver det som föreskrivs i 109 § 2 mom. får den upphandlande enheten använda direktupphandling i enskilda fall vid tjänsteupphandling enligt detta kapitel, om det med hänsyn till tryggandet av ett för klienten betydelsefullt vård- eller klientförhållande skulle vara uppenbart

oskäligt eller särskilt oändamålsenligt att ordna ett anbudsförfarande eller byta tjänsteleverantör.

111 §

Annonsering

Den upphandlande enheten ska annonsera om tjänsteupphandlingar enligt detta kapitel på det sätt som anges i 7 kap.

112 §

Informationsutbyte

Informationsutbytet i samband med ett upphandlingsförfarande ska ske på det sätt som den upphandlande enheten väljer. De valda kommunikationsmedlen ska vara allmänt tillgängliga, och valet av medium får inte äventyra leverantörernas möjligheter att delta i upphandlingsförfarandet.

Om informationsutbytet i samband med ett upphandlingsförfarande sker med elektroniska medel tillämpas bestämmelserna i 62 §.

113 §

Anbudsförfrågan och anbud

Anbudsförfrågan ska utarbetas skriftligen och så att det utifrån den är möjligt att lämna anbud som är jämförbara.

En anbudsgivare ska i sitt anbud visa att den tjänst som erbjuds svarar mot kraven i anbudsförfrågan. Anbud som inte motsvarar anbudsförfrågan eller villkoren för anbudsförfarandet ska uteslutas ur anbudsförfarandet.

114 §

Anbudsgivares lämplighet och uteslutning av anbudsgivare

Den upphandlande enheten får ställa krav på en anbudsgivares lämplighet. Lämplighetskraven ska stå i rätt proportion till föremålet för upphandlingen. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ange vilka krav som gäller. Den upphandlande enheten ska ur anbudsförfarandet utesluta sådana anbudssökande eller anbudsgivare som inte motsvarar lämplighetskraven. Den upphandlande enheten får kräva att anbudsgivarna som en del av sitt anbud försäkrar att de uppfyller de lämplighetskrav som den upphandlande enheten ställer. Innan upphandlingskontraktet undertecknas ska det kontrolleras att de uppgifter som den som vunnit anbudsförfarandet har angett i försäkran är korrekta.

Den upphandlande enheten ska tillämpa de grunder för uteslutning som anges i 80 § och får tillämpa de grunder för uteslutning som anges i 81 §. På avhjälpande åtgärder som en anbudssökande och anbudsgivare vidtar och på ställande av krav på lämplighet kan bestämmelserna i 82—86 § tillämpas.

115 §

Val av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet

Det anbud ska väljas som är det ekonomiskt mest fördelaktiga. Ekonomiskt mest fördelaktigt är det anbud som för den upphandlande enheten har det lägsta priset, är kostnadsmässigt mest fördelaktigt eller har det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet. De jämförelsegrunder som används vid bedömningen av förhållandet mellan pris och kvalitet ska vara kopplade till föremålet för upphandlingen och möjliggöra en objektiv bedömning av anbuden. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ange det kriterium som används för att bestämma att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga och de eventuella jämförelsegrunder som används.

Om den upphandlande enheten använder endast det lägsta priset som kriterium för vilket anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt ska den ange skälen till detta i upphandlingsdokumenten, i upphandlingsbeslutet eller i den särskilda rapporten.

13 kap.

Koncessioner

116 §

Bestämmelser som tillämpas på koncessioner

På koncessioner vars uppskattade värde uppgår till minst det tröskelvärde som anges i 25 § 1 mom. 6 punkten. tillämpas utöver bestämmelserna i 1, 2, 4, 8 och 14–17 kap., med undantag för 12 § 1 mom., 124 § och 170 §, bestämmelserna i detta kapitel. På koncessioner tillämpas dessutom bestämmelserna i 31, 67–69, 71, 73, 77–83, 91 och 92 §.

Vad som föreskrivs i 1 mom. tillämpas också på koncessioner som gäller de tjänster som förtecknas i bilaga E. På koncessioner som avser dessa tjänster tillämpas dessutom bestämmelserna i 108 och 110 §.

117 §

Koncessioners giltighetstid

Kontraktsperioden för en koncession ska vara tidsbegränsad.

Koncessioner som varar längre än fem år får inte ha en längre maximal giltighetstid än den tid inom vilken koncessionshavaren rimligen kan förväntas få tillbaka de investeringar som gjorts för att genomföra byggentreprenaderna eller tillhandahålla tjänsterna och få avkastning på det investerade kapitalet och på de investeringar som gjorts i syfte att nå kontraktsmålen.

118 §

Förfarandet vid ingående av kontrakt

Den upphandlande enheten ska vid konkurrensutsättning av upphandling använda ett förfarande där de principer som avses i 3 § 1 mom. följs. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan beskriva det upphandlingsförfarande som används. Anbudsgivare som deltagit i upphandlingsförfarandet ska informeras om ändringar i anbudsförfrågan, och ändringar i upphandlingsannonsen ska tillkännages genom en ny annons.

Den upphandlande enheten kan i förväg begränsa antalet anbudssökande som bjuds in att lämna anbud. De anbudssökande som godkänns som anbudsgivare ska väljas ut genom ett öppet förfarande och enligt objektiva kriterier. Antalet anbudssökande som bjuds in till förfarandet ska med hänsyn till upphandlingens omfattning och art vara tillräckligt stort för att säkerställa verklig konkurrens.

Den upphandlande enheten får föra förhandlingar med anbudssökandena och anbudsgivarna. Föremålet för koncessionen, kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga och minimikraven får inte ändras under förhandlingarnas gång.

119 §

Direktupphandling

Den upphandlande enheten får göra direktupphandling, om

1) det vid det ursprungliga koncessionsförfarandet inte har lämnats några anbudsansökningar eller anbud eller några lämpliga anbudsansökningar eller anbud; en ytterligare förutsättning är att de ursprungliga villkoren i koncessionen inte väsentligt ändras,

2) upphandlingen av tekniska skäl eller av skäl som anknyter till skydd av ensamrätt bara kan genomföras av en viss leverantör; en ytterligare förutsättning är att det inte finns något förnuftigt alternativ eller substitut och att avsaknaden av konkurrens inte beror på en konstgjord begränsning av villkoren för upphandlingen, eller om

3) syftet med koncessionen är att skapa eller förvärva ett unikt konstverk eller en unik konstnärlig prestation.

120 §

Annonsering

Den upphandlande enheten ska annonsera om koncessioner enligt detta kapitel på det sätt som föreskrivs i 7 kap.

121 §

Tidsfrister

Tidsfristen för lämnande av anbud ska vara minst 30 dagar från den dag då upphandlingsannonsen avsändes. Om den upphandlande enheten väljer de anbudssökande som får lämna anbud ska för lämnande av anbudsansökan reserveras minst 30 dagar och för lämnande av anbud minst 22 dagar. Tidsfristen för lämnande av anbudsansökan räknas i det fallet från den dag då upphandlingsannonsen sändes, och tidsfristen för lämnande av anbud från den dag då anbudssökandena bjudits in att lämna anbud.

De i 1 mom. angivna tidsfristerna för lämnande av anbud kan förkortas med fem dagar om den upphandlande enheten godkänner att anbud ges med elektroniska medel.

När den upphandlande enheten bestämmer tidsfristerna för upphandlingsförfarandet ska den ta hänsyn till koncessionens och förfarandets art och hur komplex den är samt till hur lång tid som behövs för att utarbeta och sända anbud och anbudsansökningar. Om anbud inte kan lämnas annat än efter ett besök på plats eller en granskning på plats av underlaget till upphandlingsdokumenten, ska tidsfristen för mottagande av anbud bestämmas så att alla leverantörer får all den information som behövs för att utarbeta ett anbud. I detta fall ska anbudstiderna vara längre än de minimitidsfrister som fastställts i 1 och 2 mom.

122 §

Val av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet

Det anbud ska väljas som är det ekonomiskt mest fördelaktiga. Ekonomiskt mest fördelaktigt är det anbud som för den upphandlande enheten har det lägsta priset, är kostnadsmässigt mest fördelaktigt eller har det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet. De jämförelsegrunder som används vid bedömningen av förhållandet mellan pris och kvalitet ska vara kopplade till föremålet för upphandlingen och möjliggöra en objektiv bedömning av anbuden, och de får inte ge den upphandlande enheten obegränsad valfrihet. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ange det kriterium som används för att bestämma att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga och de eventuella jämförelsegrunder som används. Den upphandlande enheten ska bestämma jämförelsegrunderna så att anbudsgivaren kan verifiera de underliggande uppgifterna för att jämföra anbud. I oklara fall ska den upphandlande enheten de facto kontrollera att de uppgifter och bevis som anbudsgivarna har lämnat är korrekta.

När det i 1 mom. avsedda kriteriet för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga anges ska den upphandlande enheten ange de använda jämförelsegrunderna i fallande prioritetsordning. Den upphandlande enheten får ändra den prioritetsordning den angett, om den i anbudsförfarandet tar emot ett anbud där det föreslås en innovativ lösning med funktionella prestanda på en exceptionell nivå, som en omdömesgill upphandlande enhet inte hade kunnat förutse. I ett sådant fall ska den upphandlande enheten informera alla anbudsgivare om en ändring av prioritetsordningen och sända ut en ny anbudsförfrågan i enlighet med de minimitidsfrister som förskrivs i 121 §. Ändringen av prioritetsordningen får inte leda till att principen om likvärdig och icke-diskriminerande behandling undermineras.

AVDELNING IV

Gemensamma bestämmelser om upphandlingsbeslut, upphandlingskontrakt, tillsyn och rättsmedel samt särskilda bestämmelser

14 kap.

Upphandlingsbeslut och upphandlingskontrakt

123 §

Upphandlingsbeslut

Den upphandlande enheten ska fatta ett skriftligt beslut om de avgöranden som påverkar anbudssökandenas och anbudsgivarnas ställning samt om anbudsförfarandets utgång. Beslutet ska motiveras.

De faktorer som väsentligen har påverkat avgörandet ska framgå av beslutet eller av de handlingar som hänför sig till beslutet. Sådana faktorer är åtminstone skälen till att en anbudssökande eller en anbudsgivare har uteslutits eller ett anbud har förkastats och de viktigaste grunder på vilka de godkända anbuden har jämförts. I ett beslut som gäller konkurrensutsättning av en upphandling som grundar sig på ramavtal är det tillräckligt att konstatera de faktorer som visar att kriterierna för val och jämförelse av anbud har tillämpats på det sätt som förutsätts i 43 §. Om det vid upphandlingen ska iakttas en väntetid som avses i 129 §, ska det dessutom av beslutet eller av de handlingar som hänför sig till det framgå när upphandlingskontraktet kan ingås.

En upphandlande enhet behöver inte fatta ett beslut som avses i denna paragraf om en kompletterande beställning enligt 41 § eller om en temporär organisering av upphandling som avses i 153 §.

Vid upphandling som grundar sig på ramavtal behöver den upphandlande enheten inte fatta ett beslut enligt denna paragraf, om

1) upphandlingen görs på de villkor som har fastställts i ramavtalet utan konkurrensutsättning, eller om

2) upphandlingens värde vid konkurrensutsättning som grundar sig på ramavtalet inte överstiger EU-tröskelvärdet.

124 §

Rapport om upphandlingsförfarandet

För upphandlingskontrakt som överskrider EU-tröskelvärdena samt för upphandlingskontrakt om i bilaga E avsedd tjänsteupphandling som överskrider det nationella tröskelvärdet, ramavtal som ingås eller dynamiskt inköpssystem som införs ska det utarbetas en rapport. Någon separat rapport behöver inte utarbetas när motsvarande uppgifter framgår av beslutet om upphandling, annonsen i efterhand eller av andra upphandlingsdokument. Rapporten ska innehålla följande

1) kontaktuppgifterna för den upphandlande enheten samt föremålet för och värdet av upphandlingskontraktet, ramavtalet eller det dynamiska inköpssystemet,

2) namnen på de anbudssökande och anbudsgivare som i enlighet med 80, 81 och 83 § har uteslutits ur eller valts till förfarandet, samt de grunder på vilka de uteslutits eller valts,

3) skälen till att anbud som befunnits onormalt låga har förkastats,

4) skälen till att det lägsta priset har använts som enda kriterium vid bedömningen av vilket anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt,

5) skälen till att upphandlingen inte har delats upp,

6) skälen till att ett krav på mer än dubbel omsättning har ställts på en leverantör,

7) namnet på den anbudsgivare som blivit vald som avtalspart, urvalskriterierna samt en bedömning av vilka delar av kontraktet eller ramavtalet som kommer att läggas ut på entreprenad till tredje parter eller namnen på eventuella underleverantörer,

8) skälen till att direktupphandling, förhandlat förfarande eller konkurrenspräglad dialog har använts,

9) skälen till att upphandlingen har avbrutits,

10) skälen till att andra medel för kommunikation än elektroniska medel har använts,

11) en beskrivning av de intressekonflikter som eventuellt konstaterats i upphandlingsförfarandet och de åtgärder som vidtagits med anledning av dem.

Vid upphandling som grundar sig på ramavtal behöver den upphandlande enheten inte utarbeta en rapport enligt denna paragraf, om upphandlingen görs i enlighet med de villkor som har fastställts i ramavtalet utan konkurrensutsättning.

Den upphandlande enheten ska i tillräcklig utsträckning dokumentera de olika faserna i upphandlingsförfarandet och avgörandena i samband med detta. Dokumentationen ska sparas i minst tre år från det datum då upphandlingskontraktet ingicks. Rapporten ska på begäran sändas till Europeiska kommissionen och till arbets- och näringsministeriet.

125 §

Avbrytande av upphandlingsförfarandet

Upphandlingsförfarandet får avbrytas endast av en faktisk och grundad anledning.

På ett avgörande som gäller avbrytande av ett upphandlingsförfarande tillämpas vad som i 123 § föreskrivs om upphandlingsbeslut.

126 §

Besvärsanvisning och rättelseanvisning

Den upphandlande enheten ska till sitt beslut foga en besvärsanvisning, där det redogörs för möjligheterna att föra ärendet till marknadsdomstolen, den upphandlande enhetens kontaktuppgifter för den underrättelse som avses i 148 § samt anvisningar om användning av rättelsemedel (*rättelseanvisning*), där det redogörs för hur anbudssökanden eller anbudsgivaren kan föra ärendet till ny behandling.

På utfärdande och rättelse av besvärsanvisningar och rättelseanvisningar tillämpas i övrigt i fråga om besvär bestämmelserna i 3 kap. i förvaltningsprocesslagen (586/1996) och i fråga om rättelseanvisningar bestämmelserna i 7 kap. i förvaltningslagen (434/2003).

127 §

Delgivning av upphandlingsbeslut

Den upphandlande enhetens beslut med motivering samt besvärsanvisning och rättelseanvisning ska skriftligen delges dem som saken gäller. Beslutet jämte ovannämnda handlingar delges med användning av de elektroniska kontaktuppgifter som anbudssökanden och anbudsgivaren har lämnat till den upphandlande enheten. När elektroniska kontaktuppgifter används anses anbudssökanden och anbudsgivaren ha fått del av beslutet den dag den elektroniska handling som gäller ärendet står till mottagarens förfogande i dennes mottagarapparat på ett sådant sätt att det elektroniska meddelandet kan hanteras. Som en sådan tidpunkt betraktas dagen då meddelandet sändes, såvida det inte ges en tillförlitlig redogörelse om ett avbrott i datakommunikationsförbindelserna eller någon motsvarande omständighet som har lett till att det elektroniska meddelandet har nått mottagaren vid en senare tidpunkt. Vid elektronisk delgivning ska den upphandlande enheten i sitt meddelande särskilt ange vilken dag meddelandet sändes.

Beslutet med motivering samt besvärsanvisningen och rättelseanvisningen kan också delges i ett vanligt brev i enlighet med bestämmelserna i förvaltningslagen. Anbudssökanden och anbudsgivaren anses ha fått del av beslutet och de kompletterande handlingarna den sjunde dagen från den dag de sändes, om inte anbudssökanden eller anbudsgivaren visar att delgivningen har skett vid en senare tidpunkt.

128 §

Ingående av upphandlingskontrakt

Efter att ett beslut om upphandling har fattats ska den upphandlande enheten ingå ett upphandlingskontrakt. Upphandlingskontraktet uppstår genom ingående av ett separat, skriftligt kontrakt.

129 §

Väntetid

Vid upphandling som överstiger EU-tröskelvärdet och vid i bilaga E avsedd tjänsteupphandling eller koncession som överstiger det nationella tröskelvärdet får kontrakt ingås tidigast 14 dagar efter det att anbudssökanden eller anbudsgivaren har fått eller anses ha fått del av beslutet och besvärsanvisningen (*väntetid*).

Vid upphandling som bygger på ett dynamiskt inköpssystem och på ramavtal är den väntetid som avses i 1 mom. 10 dagar.

Väntetid tillämpas inte på direktupphandling.

Bestämmelser om hur ändringssökande påverkar ingående av upphandlingskontrakt finns i 150 §.

130 §

Undantag från bestämmelserna om väntetid

Väntetid behöver inte iakttas, om

1) kontraktet gäller upphandling som görs utifrån ett ramavtal enligt 42 §,

2) kontraktet ingås med den enda anbudsgivaren som lämnat ett godtagbart anbud och det i anbudsförfarandet inte längre deltar andra anbudsgivare eller anbudssökande vars ställning kan påverkas av valet av avtalsparter, eller om

3) kontraktet gäller upphandling som görs inom ett dynamiskt inköpssystem.

131 §

Annonsering om direktupphandling samt ingående av upphandlingskontrakt

Vid direktupphandling som överstiger EU-tröskelvärdet samt vid i bilaga E avsedd tjänsteupphandling och koncession som genomförs som direktupphandling och överstiger det nationella tröskelvärdet får den upphandlande enheten efter att upphandlingsbeslutet fattats sända en annons om direktupphandlingen för publicering innan upphandlingskontraktet ingås. Upphandlingskontraktet kan då ingås tidigast 14 dagar efter det att annonsen har publicerats i Europeiska unionens officiella tidning.

Vid direktupphandling som underskrider EU-tröskelvärdet får den upphandlande enheten efter att upphandlingsbeslutet fattats sända en nationell annons om direktupphandlingen för publicering innan upphandlingskontraktet ingås. I annonsen ska åtminstone de uppgifter som nämns i 102 § 1 mom. 1—5 punkten finnas. Dessutom ska avtalspartens eller avtalsparternas namn och kontaktuppgifter samt grunderna för användning av direktupphandling uppges. Upphandlingskontraktet kan då ingås tidigast 14 dagar efter det att annonsen har publicerats på den webbadress som avses i 101 §.

132 §

Upphandlingsrättelse

Den upphandlande enheten kan själv undanröja sitt felaktiga beslut eller återkalla något annat avgörande i upphandlingsförfarandet som har rättsliga följder för anbudssökandenas eller anbudsgivarnas ställning och avgöra ärendet på nytt (*upphandlingsrättelse*), om beslutet eller något annat avgörande i upphandlingsförfarandet grundar sig på ett fel i tillämpningen av lagen, eller om det har kommit fram någon sådan ny information i frågan som kan påverka beslutet, avgörandet eller förutsättningarna för ingående av upphandlingskontraktet.

Rättelse av ett beslut eller ett avgörande förutsätter inte parts samtycke.

133 §

Hur en upphandlingsrättelse anhängiggörs

Den upphandlande enheten kan på eget initiativ eller på yrkande av en part inleda behandlingen av en upphandlingsrättelse. Den upphandlande enheten ska omedelbart meddela dem som saken gäller att en upphandlingsrättelse har anhängiggjorts.

En part ska framställa yrkande inom 14 dagar efter det att den har fått del av den upphandlande enhetens beslut eller något annat avgörande i upphandlingsförfarandet. Den upphandlande enheten kan själv åta sig att rätta upphandlingsbeslutet eller avgörandet inom 90 dagar efter det att det beslut eller avgörande som är föremål för upphandlingsrättelsen har fattats.

Ändringssökande hos marknadsdomstolen hindrar inte att en upphandlingsrättelse görs eller behandlas. En upphandlingsrättelse kan även gälla den upphandlande enhetens lagakraftvunna beslut, om ärendet inte har förts till marknadsdomstolen.

134 §

Hur behandlingen av en upphandlingsrättelse påverkar behandlingen i marknadsdomstolen

Anhängiggörande och behandling av en upphandlingsrättelse påverkar inte den tidsfrist under vilken en part med stöd av denna lag har rätt att söka ändring genom besvär hos marknadsdomstolen.

Om det i ett beslut eller något annat avgörande som fattats i upphandlingsförfarandet och som ska rättas har sökts ändring hos marknadsdomstolen, ska marknadsdomstolen underrättas om upptagandet av ärendet till behandling såsom upphandlingsrättelse och tillställas beslutet i ärendet. Vid behandlingen av en upphandlingsrättelse kan den upphandlande enheten förbjuda verkställigheten av beslutet eller avgörandet eller bestämma att den ska avbrytas. Marknadsdomstolen ska underrättas om att verkställigheten har förbjudits eller avbrutits, om ändring har sökts i ärendet genom besvär hos marknadsdomstolen.

Om den upphandlande enheten rättar sitt upphandlingsbeslut eller något annat av sina avgöranden genom upphandlingsrättelse, så att den som har anfört besvär hos marknadsdomstolen inte längre är i behov av rättsskydd och inte har behov av att få ett motiverat beslut, kan marknadsdomstolen avskriva ett sådant ärende från vidare behandling utan att fälla ett avgörande i huvudsaken.

135 §

Tillämpningen av upphandlingsrättelse på andra upphandlingar

Upphandlingsrättelseförfarandet tillämpas även på sådan rättelse av den upphandlande enhetens beslut eller andra avgöranden i upphandlingsförfarandet som denna lag inte annars tillämpas på. I ett beslut som fattas med anledning av en sådan upphandlingsrättelse får ändring inte sökas genom besvär hos marknadsdomstolen.

136 §

Ändring av upphandlingskontrakt under kontraktsperioden

Vid upphandlingar som överstiger EU-tröskelvärdena, sådana tjänsteupphandlingar enligt bilaga E eller koncessioner som överstiger de nationella tröskelvärdena får i upphandlingskon-

traktet eller ramavtalet inte göras några väsentliga ändringar under kontraktsperioden utan ett nytt upphandlingsförfarande enligt denna lag. Som en väsentlig ändring betraktas åtminstone

1) att det införs nya villkor som, om de hade ingått i det ursprungliga upphandlingsförfarandet, skulle ha medfört att andra anbudssökande getts tillträde än de som ursprungligen valdes eller att andra anbud än de som ursprungligen godkändes skulle ha godkänts eller som skulle ha medfört ytterligare deltagare i upphandlingsförfarandet,

2) att ändringen innebär att kontraktets eller ramavtalets ekonomiska jämvikt ändras till förmån för avtalsparten på ett sätt som inte medgavs i det ursprungliga kontraktet eller ramavtalet,

3) att ändringen medför att kontraktets eller ramavtalets omfattning utvidgas betydligt,

4) att den avtalspart som den upphandlande enheten ursprungligen har ingått kontrakt med ersätts med en ny avtalspart.

Trots bestämmelserna i 1 mom. är det tillåtet att göra en ändring i upphandlingskontraktet eller ramavtalet utan ett nytt upphandlingsförfarande

1) oberoende av penningsvärdet, om ändringen baserar sig på avtalsvillkor eller ändringsklausuler som var kända vid tidpunkten för upphandlingsförfarandet och som anges i upphandlingsdokumentet, förutsatt att de villkoren är klara, exakta och entydiga och inte påverkar upphandlingskontraktets eller ramavtalets övergripande karaktär,

2) om det behövs sådana kompletterande arbeten, tjänster eller varor från den ursprungliga avtalsparten som inte ingår i det ursprungliga kontraktet, och ett byte av avtalsparten inte är möjligt av ekonomiska eller tekniska skäl och skulle medföra betydande olägenheter eller sådana omkostnader för den upphandlande enheten som på ett betydande sätt överläppar varandra,

3) om behovet av ändringen har uppstått till följd av omständigheter som en omdömesgill upphandlande enhet inte hade kunnat förutse och ändringen inte påverkar kontraktets övergripande karaktär,

4) om den ursprungliga avtalsparten ersätts med en ny avtalspart till följd av en entydig ändringsklausul enligt 1 punkten eller till följd av att en annan leverantör som uppfyller de kvalitativa lämplighetskrav som ursprungligen fastställts träder helt eller delvis i den ursprungliga avtalspartens ställe som en följd av strukturella arrangemang, företagsköp, fusioner och förändringar i det bestämmande inflytandet eller insolvens, under förutsättning att detta inte medför andra väsentliga ändringar av kontraktet och inte syftar till att kringgå tillämpningen av denna lag,

5) om det är fråga om en ändring av ringa värde som vid upphandling som gäller de tjänster som avses i bilaga E samt vid koncessioner underskrider EU-tröskelvärdena eller vid andra upphandlingar underskrider de nationella tröskelvärdena, och om ändringen inte påverkar kontraktets övergripande karaktär.

Värdet av den ändring som avses i 2 mom. 2 och 3 punkten får inte vara mer än 50 procent av värdet av det ursprungliga kontraktet. Om flera ändringar som avses i 2 mom. 2 eller 3 punkten görs successivt ska varje ändring bedömas separat. Sådana på varandra följande ändringar får inte syfta till att kringgå bestämmelserna i denna lag.

Värdet av den ändring som avses i 2 mom. 5 punkten ska vara lägre än 10 procent av det ursprungliga kontraktets värde för tjänste- eller varuupphandlingskontrakt eller koncessioner som gäller tjänster och lägre än 15 procent av det ursprungliga kontraktets värde för byggentreprenadkontrakt eller byggkoncessioner. Om flera ändringar som avses i 2 mom. 5 punkten görs successivt ska värdet bedömas utifrån det kumulativa nettovärdet av de successiva ändringarna.

Vid beräkningen av det pris som avses i 3 och 4 mom. ska det justerade priset vara referensvärdet när kontraktet omfattar en indexklausul.

137 §

Uppsägning av upphandlingskontrakt i särskilda situationer

Utöver det som avtalats i upphandlingskontraktet kan den upphandlande enheten säga upp kontraktet så att det upphör omedelbart, om

1) kontraktet har varit föremål för en sådan väsentlig ändring som avses i 136 § 1 mom.,

2) någon av de obligatoriska uteslutningsgrunder som anges i 80 § har gällt leverantören vid tidpunkten då upphandlingskontraktet ingicks, eller

3) kontraktet inte borde ha ingåtts med leverantören på grund av att den upphandlande enheten allvarligt åsidosatt skyldigheterna enligt Europeiska unionens grundfördrag och upphandlingsdirektivet enligt vad som konstaterats av Europeiska unionens domstol i ett förfarande i enlighet med artikel 258 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

138 §

Tillämpliga bestämmelser om handlingars offentlighet

Lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet (621/1999) tillämpas på offentligheten i fråga om den upphandlande enhetens handlingar och de avgifter som tas ut för dessa handlingar samt på parts rätt att ta del av handlingarna, om enheten är en myndighet som avses i 4 § i den lagen eller om enheten på basis av en bestämmelse någon annanstans i lag är skyldig att följa den lagen.

På rätten för den som deltar i ett anbudsförfarande som ordnas av någon annan än en i 1 mom. avsedd upphandlande enhet att ta del av handlingar som enheten har upprättat och fått för handläggningen av anbuden och på tystnadsplikten för anställda vid den upphandlade enheten tillämpas det som i lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet föreskrivs om parts rätt att ta del av en handling, när en handling blir offentlig samt behandling och avgörande av ett ärende som gäller rätt att få ta del av en handling.

Ändring i ett beslut av den upphandlande enheten som gäller rätten att ta del av en handling får sökas på det sätt som föreskrivs i 33 § i lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet. Behörig förvaltningsdomstol vid besvär över beslut av andra upphandlande enheter än de som är myndigheter är den förvaltningsdomstol inom vars domkrets den upphandlande enheten finns.

I kyrkolagen föreskrivs om offentlighet för den evangelisk-lutherska kyrkans och dess församlingars handlingar.

15 kap.

Tillsyn över upphandlingar

139 §

Tillsynsmyndigheten och åtgärder för utredande av lagstridigt förfarande

Konkurrens- och konsumentverket övervakar att denna lag iakttas.

Var och en som anser att en upphandlande enhet har förfarit i strid med denna lag kan begära att Konkurrens- och konsumentverket vidtar åtgärder för att utreda förfarandets lagenlighet. På begäran om att åtgärder ska vidtas och på behandlingen av begäran tillämpas vad som i 8 a kap. i förvaltningslagen föreskrivs om förvaltningsklagan. Behandlingen av begäran om att åtgärder ska vidtas förfaller, om Konkurrens- och konsumentverket anser att den gärning som begäran gäller är sådan att det i enlighet med 53 c § i förvaltningslagen finns orsak att vidta åtgärder för att inleda ett förfarande enligt denna eller någon annan lag.

Konkurrens- och konsumentverket kan också på eget initiativ inleda en utredning av ett ärende som omfattas av dess behörighet.

140 §

Förbud mot att verkställa beslut om direktupphandling

Konkurrens- och konsumentverket kan genom sitt beslut förbjuda en upphandlande enhet att helt eller delvis verkställa ett upphandlingsbeslut, om verket anser att den upphandlande enheten har gjort en direktupphandling utan en sådan grund som anges i denna lag. Förbud får inte meddelas om det i ärendet redan har ingåtts ett upphandlingskontrakt.

Den upphandlande enheten kan medan Konkurrens- och konsumentverkets utredning pågår ge Konkurrens- och konsumentverket en skriftlig förbindelse om att inte verkställa upphandlingsbeslutet. I detta fall kan Konkurrens- och konsumentverket avskriva utredningen av ärendet.

141 §

Konkurrens- och konsumentverkets framställning till marknadsdomstolen

Om den upphandlande enheten som direktupphandling har gjort en upphandling som överstiger EU-tröskelvärdena eller gjort en i bilaga E avsedd tjänsteupphandling eller ingått en koncession som överstiger de nationella tröskelvärdena utan en grund som anges i denna lag och om det i ärendet redan har ingåtts ett upphandlingskontrakt, kan Konkurrens- och konsumentverket göra en framställning till marknadsdomstolen om att

1) en ogiltighetspåföljd ska bestämmas,
2) en påföljdsavgift ska bestämmas,
3) kontraktsperioden ska förkortas,
4) upphandlingsbeslutet ska upphävas.

Den framställning som avses i 1 mom. ska göras inom sex månader från det att upphandlingskontraktet har ingåtts. Konkurrens- och konsumentverkets utredningsåtgärder avbryter preskriptionstiden, varefter en ny preskriptionstid börjar löpa.

Konkurrens- och konsumentverket kan inte göra den framställning som avses i 1 mom. om ärendet redan är anhängigt vid marknadsdomstolen till följd av besvär. Om ett besvär som gäller samma upphandling blir anhängigt vid marknadsdomstolen under den tid det ärende som Konkurrens- och konsumentverkets framställning gäller är anhängigt, ska framställningen och besväret avgöras vid samma behandling.

Den framställning som avses i 1 mom. kan dock inte göras om den upphandlande enheten i fråga om upphandlingen har sänt en sådan annons om direktupphandling som avses i 131 § för publicering. En uppenbart bristfällig eller felaktig annons om direktupphandling utgör inte ett hinder för att en framställning görs.

142 §

Den upphandlande enhetens, avtalspartens och anbudsgivarens skyldighet att lämna uppgifter

Den upphandlande enheten, dennas avtalspart, en aktör som utövar bestämmande inflytande över den upphandlande enheten och en näringsidkare som deltagit i upphandlingsförfarandet är trots bestämmelserna om sekretess skyldig att på uppmaning av Konkurrens- och konsu-

mentverket ge verket alla uppgifter och handlingar som behövs för att utreda ett upphandlingsförfarandes lagenlighet.

Uppgifterna ska på begäran ges skriftligen.

Konkurrens- och konsumentverket kan förena iakttagande av en uppmaning som avses i 1 mom. med vite. Marknadsdomstolen dömer ut vite.

143 §

Utlämnande av uppgifter till andra myndigheter

Konkurrens- och konsumentverket kan lämna ut uppgifter eller handlingar som det fått vid tillsynen till en annan myndighet som för att kunna sköta sina uppgifter behöver få uppgifter om en i övrigt sekretessbelagd omständighet.

144 §

Rapportering om resultaten av tillsynen

Konkurrens- och konsumentverket ska årligen om sin verksamhet i anslutning till tillsynen över denna lag utarbeta en rapport med ett sammandrag av

1) de lagstridiga förfaranden som upptäckts vid tillsynsverksamheten och de förfaranden som är skadliga med tanke på öppenheten eller icke-diskrimineringen, inklusive de vanligaste bakgrundsfaktorerna,

2) antalet åtgärder som avses i 139 § och deras innehåll,

3) antalet sådana beslut om förbud och förbindelser som avses i 140 § och deras innehåll,

4) antalet framställningar som avses i 141 § och deras innehåll samt av domstolarnas avgöranden till följd av framställningarna.

16 kap.

Rättsmedel

145 §

Vem får söka ändring

Den som ärendet gäller kan föra ett ärende om upphandling till marknadsdomstolen genom anförande av besvär.

Ett ärende kan dessutom föras till marknadsdomstolen genom besvär

1) av arbets- och näringsministeriet, om ärendet gäller Europeiska unionens tillsynsförfarande,

2) av en sådan statlig eller kommunal myndighet eller någon annan aktör som har beviljat projektstöd för genomförande av ett byggprojekt, om det gäller ett ärende som avses i 23 §.

146 §

Föremålet för och begränsningar av ändringssökande

Ett sådant beslut av en upphandlande enhet som avses i denna lag eller något annat avgörande av den upphandlande enheten i upphandlingsförfarandet vilka påverkar anbudssökandens eller anbudsgivarens ställning kan genom besvär föras till marknadsdomstolen.

Ett beslut eller annat avgörande av en upphandlande enhet kan inte föras till marknadsdomstolen genom besvär när beslutet eller avgörandet gäller

1) enbart beredningen av ett upphandlingsförfarande,

2) det att ett upphandlingskontrakt inte delas upp i delar med stöd av 75 §, eller

3) det att enbart det lägsta priset eller kostnaderna används som kriterium enligt 93 § vid bedömningen av om ett anbud ska anses vara det ekonomiskt mest fördelaktiga.

I en upphandling som grundar sig på ett ramavtal enligt 42 § eller i ett avgörande av den upphandlande enheten som gäller tillträde till ett dynamiskt inköpssystem enligt 51 § får ändring inte sökas genom besvär, om inte marknadsdomstolen beviljar behandlingstillstånd i ärendet. Tillstånd ska beviljas, om

1) det är viktigt att behandla ärendet med tanke på tillämpningen av lagen i andra likadana ärenden, eller

2) det finns ett vägande skäl som hänför sig till den upphandlande enhetens förfarande.

147 §

Tid för ändringssökande

Besvär ska anföras skriftligen inom 14 dagar efter det att anbudssökanden eller anbudsgivaren har fått del av upphandlingsbeslutet jämte besvärsanvisning, om inte något annat föreskrivs nedan.

Om den upphandlande enheten efter upphandlingsbeslutet med stöd av 130 § 1 eller 3 punkten har ingått ett upphandlingskontrakt eller en koncession utan att iaktta väntetiden, ska besvär anföras inom 30 dagar efter det att anbudsgivaren har fått del av beslutet jämte besvärsanvisning.

Besvär ska lämnas in till marknadsdomstolen senast sex månader efter det att upphandlingsbeslutet har fattats, om anbudssökanden eller anbudsgivaren har fått del av upphandlingsbeslutet jämte besvärsanvisning och upphandlingsbeslutet eller besvärsanvisningen har varit väsentligen bristfälliga.

Om den upphandlande enheten har sänt en annons om direktupphandling enligt 131 § eller en annons om ändring av avtal enligt 58 § 1 mom. 9 punkten för publicering i Europeiska unionens officiella tidning, ska besvär anföras inom 14 dagar efter det att annonsen har publicerats.

Om en annons som avses i 4 mom. inte har publicerats, ska besvär över direktupphandling anföras

1) inom 30 dagar efter det att en annons i efterhand om direktupphandlingen har publicerats i Europeiska unionens officiella tidning, eller

2) sex månader efter det att upphandlingskontraktet har ingåtts.

148 §

Underrättelse om ändringssökandet till den upphandlande enheten samt förteckning över upphandlingsärenden

Den som söker ändring i ett upphandlingsärende ska skriftligen underrätta den upphandlande enheten om att ärendet förs till marknadsdomstolen. Konkurrens- och konsumentverket ska skriftligen underrätta den upphandlande enheten om att en framställning om en påföljd enligt 159 § förs till marknadsdomstolen.

Underrättelsen ska lämnas till den upphandlande enheten senast då besvären över upphandlingen eller Konkurrens- och konsumentverkets framställning lämnas in till marknadsdomstolen. Underrättelsen ska lämnas på den adress som den upphandlande enheten har uppgett.

Marknadsdomstolen ska föra och publicera en så omfattande och aktuell förteckning som möjligt över de upphandlingsärenden som har inletts vid marknadsdomstolen.

149 §

Den upphandlande enheten som motpart samt ersättning för rättegångskostnader

Vid behandlingen av ett upphandlingsärende anses den upphandlande enheten vara motpart till den part som anfört besväret eller den myndighet som gjort framställningen.

På ersättande av rättegångskostnaderna i ett upphandlingsärende tillämpas bestämmelserna i 74 § 1 och 2 mom. i förvaltningsprocesslagen.

När frågan om skyldigheten att ersätta motpartens rättegångskostnader avgörs tillämpas på den upphandlande enheten vad som föreskrivs om en myndighet eller annan offentlig part i 74 § 1 och 2 mom. i förvaltningsprocesslagen. Om den upphandlande enheten inte är en myndighet eller en juridisk person, kan skyldigheten att ersätta motpartens rättegångskostnader åläggas en myndighet eller en juridisk person som deltar i eller hör till den upphandlande enheten. Om en upphandlande enhet har svarat för upphandlingsförfarandet på andra upphandlande enheters vägnar, kan skyldigheten att ersätta rättegångskostnader åläggas den upphandlande enhet som har handlat på andra upphandlande enheters vägnar.

150 §

Hur ändringssökande påverkar ingående av ett upphandlingskontrakt

Vid upphandling där en väntetid eller en tidsfrist enligt 131 § 1 mom. ska iakttas får den upphandlande enheten inte ingå ett upphandlingskontrakt, om ärendet har förts till marknadsdomstolen genom besvär.

Om marknadsdomstolen avgör frågan om verkställighet eller fäller ett avgörande i huvudsaken innan väntetiden eller den tidsfrist som avses i 131 § 1 mom. har löpt ut, ska den upphandlande enheten iaktta väntetiden eller den tidsfrist som avses i 131 § 1 mom. trots marknadsdomstolens beslut.

151 §

Marknadsdomstolens temporära beslut

Om besvär över en upphandling har anförts hos marknadsdomstolen kan den temporärt förbjuda, avbryta eller tillåta verkställigheten av upphandlingsbeslutet eller annars bestämma att upphandlingsförfarandet temporärt ska avbrytas för den tid ärendet behandlas i marknadsdomstolen.

Vid beslut om en åtgärd enligt 1 mom. ska marknadsdomstolen fästa uppmärksamhet vid att åtgärden inte orsakar större skada för motparten, andra personers rättigheter eller det allmänna intresset än de fördelar som åtgärden medför.

152 §

Den upphandlande enhetens temporära förbindelse

Om besvär över en upphandling har anförts hos marknadsdomstolen kan den upphandlande enheten ge marknadsdomstolen en skriftlig förbindelse om att inte verkställa upphandlingsbeslutet så länge som ärendet är anhängigt i marknadsdomstolen.

Om den upphandlande enheten ger marknadsdomstolen en förbindelse som avses i 1 mom., meddelar marknadsdomstolen inte utan särskild orsak beslut om krav på ett temporärt förbud mot att verkställa upphandlingsbeslutet.

153 §

Temporär organisering av upphandling

Om besvär över en upphandling har anförts hos marknadsdomstolen kan den upphandlande enheten organisera upphandlingen temporärt, om inte upphandlingen på grund av sin art kan skjutas upp för den tid som ärendet behandlas i marknadsdomstolen.

En temporär organisering av upphandlingen får inte hindra att marknadsdomstolen på ändringssökandens yrkande kan besluta att

1) upphäva den upphandlande enhetens beslut helt eller delvis,

2) förbjuda den upphandlande enheten att tillämpa en oriktig punkt i ett dokument som gäller upphandlingen eller att annars iaktta ett oriktigt förfarande, eller

3) ålägga den upphandlande enheten att korrigera sitt oriktiga förfarande.

154 §

Påföljder som bestäms av marknadsdomstolen

Om det vid en upphandling har förfarits i strid med denna lag eller med Europeiska unionens lagstiftning eller Världshandelsorganisationens avtal om offentlig upphandling, kan marknadsdomstolen

1) helt eller delvis upphäva ett beslut av en upphandlande enhet,

2) förbjuda den upphandlande enheten att tillämpa en oriktig punkt i ett dokument som gäller upphandlingen eller att annars iaktta ett oriktigt förfarande,

3) ålägga den upphandlande enheten att korrigera sitt oriktiga förfarande,

4) ålägga den upphandlande enheten att betala gottgörelse till en part som skulle ha haft en realistisk möjlighet att erhålla kontraktet, om förfarandet hade varit felfritt,

5) döma ut en ogiltighetspåföljd för den upphandlande enheten,

6) bestämma att den upphandlande enheten ska betala staten en påföljdsavgift,

7) förkorta kontraktsperioden för upphandlingskontraktet eller koncessionen så att den löper ut efter en tid som marknadsdomstolen bestämmer.

Marknadsdomstolen kan när påföljder enligt 1 mom. 4—7 punkten bestäms anse att ett upphandlingskontrakt eller en koncession har uppstått på grund av omständigheterna, om den upphandlande enheten uttryckligen har börjat genomföra upphandlingen.

Ogiltighetspåföljd, påföljdsavgift och förkortning av kontraktsperioden kan bestämmas endast vid upphandling och koncession som gäller i bilaga E avsedda tjänster och överstiger det nationella tröskelvärdet samt vid annan upphandling som överstiger EU-tröskelvärdet.

En påföljd enligt 1 mom. kan dömas ut endast om det lagstridiga förfarandet har påverkat upphandlingsförfarandets resultat eller en parts ställning vid upphandlingsförfarandet.

155 §

Gottgörelse

Gottgörelse kan påföras, om en åtgärd som avses i 154 § 1 mom. 1—3 punkten kan orsaka större skada för den upphandlande enheten, övriga aktörers rättigheter eller det allmänna intresset än de fördelar som åtgärden medför eller om besvären har lämnats in först efter det att upphandlingskontraktet ingåtts. När gottgörelse påförs ska hänsyn tas till arten av det fel eller den försummelse som den upphandlande enheten gjort sig skyldig till, värdet av den upphandling eller den koncession som är föremål för besvär och de kostnader och den skada som den som anfört besvär orsakats. Marknadsdomstolen kan dock avstå från att påföra gottgörelse, om den upphandlande enheten har avhållit sig från att verkställa upphandlingsbeslutet under den tid ärendet behandlas i marknadsdomstolen.

Gottgörelsebeloppet får inte utan särskilda skäl överstiga 10 procent av upphandlingskontraktets värde.

156 §

Ogiltighetspåföljd

Marknadsdomstolen kan bestämma att ett upphandlingskontrakt är ogiltigt eller att en koncession är ogiltig, om

1) den upphandlande enheten har gjort en direktupphandling utan en sådan grund som anges i denna lag och vid upphandlingen inte har förfarit på det sätt som avses i 131 §,

2) den upphandlande enheten har ingått ett upphandlingskontrakt, fastän väntetid måste iakttas vid upphandlingen,

3) den upphandlande enheten i strid med 150 § har ingått ett upphandlingskontrakt, fastän upphandlingsärendet har förts till marknadsdomstolen för avgörande.

I de fall som avses i 1 mom. 2 och 3 punkten förutsätts dessutom att den upphandlande enheten har gjort sig skyldig till ett annat fel som strider mot denna lag och som har påverkat ändringssökandens möjligheter att erhålla upphandlingskontraktet.

Om den upphandlande enheten med stöd av 130 § vid konkurrensutsättning som grundar sig på ett ramavtal eller ett dynamiskt inköpssystem har slutit ett upphandlingskontrakt utan att iaktta väntetiden och om förfarandet vid konkurrensutsättningen strider mot 43 § 2 eller 3 mom. eller 49–52 § i denna lag så att felet har påverkat ändringssökandens möjligheter att erhålla upphandlingskontraktet, kan marknadsdomstolen förklara upphandlingskontraktet ogiltigt.

Marknadsdomstolen beslutar vilka av kontraktets förpliktelser ogiltighetspåföljden gäller. En ogiltighetspåföljd kan endast gälla kontraktsförpliktelser som parterna i upphandlingskontraktet ännu inte har uppfyllt.

157 §

När ogiltighetspåföljd inte bestäms

Marknadsdomstolen kan avstå från att döma ut en ogiltighetspåföljd av tvingande hänsyn till det allmänna intresset. Ekonomiska fördelar som direkt hänför sig till kontraktet kan anses vara tvingande hänsyn endast om kontraktets ogiltighet skulle ha exceptionellt oskäliga följder.

158 §

Påföljdsavgift och förkortning av kontraktsperioden

Marknadsdomstolen kan bestämma att den upphandlande enheten ska betala staten en påföljdsavgift, om

1) marknadsdomstolen har dömt ut en ogiltighetspåföljd för upphandlingskontraktet,

2) den upphandlande enheten har ingått ett upphandlingskontrakt, fastän väntetid måste iakttas vid upphandlingen eller koncessionen,

3) den upphandlande enheten i strid med 150 § har ingått ett upphandlingskontrakt eller ett koncessionskontrakt, fastän upphandlingsärendet har förts till marknadsdomstolen för avgörande, eller

4) marknadsdomstolen av tvingande hänsyn till det allmänna intresset i enlighet med 157 § har avstått från att bestämma en ogiltighetspåföljd för upphandlingskontraktet eller koncessionskontraktet.

I det fall som avses i 1 mom. 4 punkten kan marknadsdomstolen utöver eller i stället för att döma ut en påföljdsavgift förkorta kontraktsperioden för upphandlingskontraktet eller koncessionskontraktet så att den löper ut efter en tid som bestäms av marknadsdomstolen.

När en påföljd döms ut av marknadsdomstolen ska denna ta hänsyn till arten av det fel eller den försummelse som den upphandlande enheten gjort sig skyldig till och värdet av den upphandling som är föremål för besvär. Påföljdsavgiftens belopp får inte överstiga 10 procent av upphandlingskontraktets eller koncessionskontraktets värde.

159 §

Bestämmande av påföljder på framställning av Konkurrens- och konsumentverket

Marknadsdomstolen får på framställning enligt 141 § av Konkurrens- och konsumentverket

1) bestämma en ogiltighetspåföljd för den upphandlande enheten,

2) bestämma att den upphandlande enheten ska betala staten en påföljdsavgift,

3) bestämma att kontraktsperioden ska förkortas,

4) upphäva upphandlingsbeslutet.

På bestämmande av en ogiltighetspåföljd tillämpas vad som föreskrivs i 156 § 4 mom. Marknadsdomstolen kan avstå från att döma ut en ogiltighetspåföljd på de grunder som anges i 157 §. I detta fall kan marknadsdomstolen bestämma att den upphandlande enheten ska betala en påföljdsavgift samt dessutom eller i stället förkorta kontraktsperioden för upphandlingskontraktet så att den löper ut efter en tid som bestäms av marknadsdomstolen, med iakttagande av vad som föreskrivs i 158 § 3 mom.

160 §

Riktande och samverkan av påföljder

Om en upphandlande enhet har svarat för upphandlingsförfarandet på andra upphandlande enheters vägnar, kan marknadsdomstolen besluta att den påföljd som den har bestämt ska bäras av den upphandlande enhet som har agerat på de andra upphandlande enheternas vägnar. Om en upphandlande enhet som inte själv är en myndighet eller en juridisk person har svarat för upphandlingsförfarandet, kan det beslutas att påföljden ska bäras av en upphandlande enhet som har deltagit i en sådan upphandlande enhets verksamhet och som är en myndighet eller en juridisk person.

När marknadsdomstolen bestämmer om påföljder som avses i denna lag ska den beakta att samverkan av påföljderna inte får bli oskälig för den upphandlande enheten eller dess avtalspart.

161 §

Vite

Marknadsdomstolen kan förena ett förbud eller ett åläggande enligt denna lag med vite. I viteslagen (1113/1990) föreskrivs om föreläggande och utdömande av vite.

Om en upphandlande enhet har svarat för upphandlingsbeslutet eller någon annan åtgärd på andra upphandlande enheters vägnar, kan marknadsdomstolen rikta vitet mot den upphandlande enhet som har handlat på andra upphandlande enheters vägnar. Om en upphandlande enhet som inte själv är en myndighet eller en juridisk person har svarat för upphandlingsförfarandet, kan vitet riktas mot en upphandlande enhet som har deltagit i en sådan upphandlande enhets verksamhet och som är en myndighet eller en juridisk person.

162 §

Delgivning av marknadsdomstolens beslut

Marknadsdomstolens beslut jämte besvärsanvisning ska delges bevisligen på det sätt som föreskrivs i förvaltningsprocesslagen.

Trots vad som föreskrivs i 1 mom. kan med ändringssökandens och den upphandlande enhetens samtycke marknadsdomstolens beslut jämte besvärsanvisning delges med användning av de elektroniska kontaktuppgifter som dessa parter har meddelat marknadsdomstolen. På elektronisk delgivning tillämpas bestämmelserna i 127 § 1 mom.

163 §

Förbud mot att söka ändring som grundar sig på en besvärsgrund

I ett ärende som hör till marknadsdomstolens behörighet får ändring inte sökas med stöd av kommunallagen (410/2015) eller förvaltningsprocesslagen.

164 §

Sökande av ändring i Konkurrens- och konsumentverkets beslut

I ett beslut som Konkurrens- och konsumentverket meddelat med stöd av 140 § får ändring sökas genom besvär hos marknadsdomstolen på det sätt som föreskrivs i förvaltningsprocesslagen. I andra avgöranden med anledning av en begäran om att åtgärder ska vidtas får ändring inte sökas genom besvär.

165 §

Sökande av ändring i marknadsdomstolens beslut

Marknadsdomstolens beslut får överklagas genom besvär hos högsta förvaltningsdomstolen endast om högsta förvaltningsdomstolen beviljar besvärstillstånd. På ändringssökande tillämpas i övrigt förvaltningsprocesslagen.

Ett sådant beslut av marknadsdomstolen som avses i 151 § 1 mom. får inte överklagas genom besvär hos högsta förvaltningsdomstolen. Marknadsdomstolens beslut hindrar inte att ärendet förs till marknadsdomstolen för nytt avgörande, om grunderna för det tidigare beslutet förändras.

166 §

Sökande av ändring i upphandlingsbeslut av myndigheter inom kyrkan

Bestämmelser om sökande av ändring i beslut om upphandling av myndigheter inom den evangelisk-lutherska kyrkan finns i kyrkolagen.

167 §

Kompletterande bestämmelser

Förutom vad som föreskrivs i denna lag tillämpas förvaltningsprocesslagen på besvär och på Konkurrens- och konsumentverkets framställningar.

Bestämmelser om handläggningen av ett ärende i marknadsdomstolen finns dessutom i lagen om rättegång i marknadsdomstolen (100/2013).

168 §

Verkställighet av beslut

Ett beslut av marknadsdomstolen ska iakttas även om besvär anförts, om inte högsta förvaltningsdomstolen bestämmer något annat. Marknadsdomstolens beslut om bestämmande av en påföljd som avses i 154 § 1 mom. 4—7 punkten kan dock verkställas först när beslutet vunnit laga kraft.

Marknadsdomstolen och högsta förvaltningsdomstolen ska underrätta Rättsregistercentralen om beslut om att påföra en påföljdsavgift. Centralen ska sörja för att beslutet verkställs.

169 §

Skadestånd

Den som genom ett förfarande som strider mot denna lag, Europeiska unionens lagstiftning eller Världshandelsorganisationens avtal om offentlig upphandling orsakar en anbudssökande, anbudsgivare eller leverantör skada är skyldig att ersätta skadan.

För utdömande av skadestånd är det tillräckligt att anbudssökanden, anbudsgivaren eller leverantören leder ett oriktigt förfarande som avses i 1 mom. i bevis och att anbudssökanden, anbudsgivaren eller leverantören, om förfarandet hade varit felfritt, skulle ha haft en realistisk möjlighet att vinna anbudsförfarandet.

Behörig domstol i skadeståndsärenden är en underrätt enligt 10 kap. i rättegångsbalken.

17 kap.

Särskilda bestämmelser

170 §

Bevaring av upphandlingskontrakt

De upphandlande enheterna ska under åtminstone upphandlingskontraktets giltighetstid i fråga om varuupphandlingskontrakt eller tjänsteupphandlingskontrakt bevara kopior på alla kontrakt som ingåtts till ett värde av minst 1 000 000 euro, och i fråga om byggentreprenadkontrakt bevara kopior på alla kontrakt som ingåtts till ett värde av minst 10 000 000 euro.

171 §

Rätt att få uppgifter

En upphandlande enhet som avses i 5 § 1 mom. 1—4 punkten har trots sekretessbestämmelserna rätt att av myndigheter och av dem som sköter offentliga uppdrag få behövliga uppgifter om de företag och sammanslutningar som avses i 3 § i företags- och organisationsdatalagen (244/2001) för att utreda om de av prövning beroende uteslutningsgrunder som avses i 81 § 1 mom. föreligger. Uppgifterna kan lämnas via en teknisk anslutning och utan samtycke av den till skydd för vilkens intressen sekretessplikten har föreskrivits.

172 §

Övervakningsrapport som ska lämnas till kommissionen och informationsutbyte mellan medlemsstaterna

Arbets- och näringsministeriet svarar för att en övervakningsrapport sänds till kommissionen vart tredje år. Arbets- och näringsministeriet svarar också för att de uppgifter som avses i 71–73, 80, 81, 88, 90 och 96 § lämnas ut till myndigheterna i andra medlemsstater.

Upphandlande enheter och andra myndigheter ska på begäran lämna de uppgifter som behövs för utarbetande av en övervakningsrapport och för statistikföring samt informationsutbyte till arbets- och näringsministeriet.

173 §

Ikraftträdande

Denna lag träder i kraft den 20 . Bestämmelserna i 87 § 3 mom. träder emellertid i kraft först den 18 april 2018.

Genom denna lag upphävs lagen om offentlig upphandling (348/2007), nedan *den tidigare upphandlingslagen*, och lagen om elektroniska auktioner och dynamiska inköpssystem (698/2011).

Bestämmelserna om tillsyn i 15 kap., samt bestämmelserna om Konkurrens- och konsumentverket samt dess beslut och framställningar i 148 § 1 och 2 mom., 149 § 1 mom., 159 §, 164 §, och 167 § tillämpas först från och med den 20 .

Om det någon annanstans i lagstiftningen hänvisas till den tidigare upphandlingslagen ska denna lag tillämpas i dess ställe.

174 §

Övergångsbestämmelser

Bestämmelserna i 8 kap. i denna lag tillämpas på inköpscentraler först från och med den 18 april 2017 och på andra upphandlande enheter från och med den 18 oktober 2018. Bestämmelserna i 4 kap. i statsrådets förordning om offentlig upphandling (614/2007) som utfärdats med stöd av den tidigare upphandlingslagen tillämpas på inköpscentraler till och med den 17 april 2017 och på andra upphandlande enheter till och med den 17 oktober 2018.

Trots det som föreskrivs i 1 mom. får 8 kap. i denna lag tillämpas på informationsutbyte i anslutning till ett upphandlingsförfarande efter lagens ikraftträdande, om informationsutbytet sker med elektroniska medel.

Den procentandel och begränsning i euro som anges i 15 § 1 mom. samt 15 § 3 och 4 mom. tillämpas på andra anknutna enheter än enheter inom branschen för social- och hälsovårds-

tjänster först från och med den 1 januari 2019. Nämnda procentandel och begränsning i euro samt 15 § 3 och 4 mom. tillämpas på anknutna enheter inom branschen för social- och hälsovårdstjänster först från och med den 1 januari 2022.

Den procentandel och begränsning i euro som anges i 16 § 1 mom. samt 16 § 2 och 3 mom. tillämpas på andra upphandlande enheter än enheter inom branschen för social- och hälsovårdstjänster först från och med den 1 januari 2019. Nämnda procentandel och begränsning i euro samt 16 § 2 och 3 mom. tillämpas på upphandlande enheter inom branschen för social- och hälsovårdstjänster först från och med den 1 januari 2022.

Den procentandel som avses i 15 § 1 mom. och 16 § 1 mom. och som ska tillämpas på andra anknutna enheter och upphandlande enheter än enheter inom branschen för social- och hälsovårdstjänster är 10 procent till och med den 31 december 2018. Den procentandel som avses i 15 § 1 mom. och 16 § 1 mom. och som ska tillämpas på anknutna enheter och upphandlande enheter inom branschen för social- och hälsovårdstjänster är 10 procent till och med den 31 december 2021.

På upphandlingsförfaranden som inletts före denna lags ikraftträdande och som var anhängiga vid ikraftträdandet tillämpas de bestämmelser som gällde vid ikraftträdandet.

———

Bilaga A

Tjänster som avses i 9 § 1 mom. 11–13 punkten

Tjänster som avses i 9 § 1 mom. 11 punkten Beskrivning av tjänster	 CPV-referensnummer
Brandkårs- och räddningstjänster,	75250000-3
Brandkårstjänster	75251000-0
Brandsläckning	75251100-1
Brandskyddstjänster	75251110-4
Bekämpning av skogsbränder	75251120-7
Räddningstjänster	75252000-7
Civilförsvarstjänster	75222000-8
Nukleära säkerhetstjänster	98113100-9
Ambulanstjänster	85143000-3

Tjänster som avses i 9 § 1 mom. 12 punkten Beskrivning av tjänster	 CPV-referensnummer
Reklamkampanjtjänster	79341400-0
Produktion av propagandafilmer	92111230-9
Produktion av propagandavideor	92111240-6

Tjänster som avses i 9 § 1 mom. 13 punkten Beskrivning av tjänster	 CPV-referensnummer
Forsknings- och utvecklingstjänster samt tillhörande konsulttjänster	73000000-2
Experimentell utveckling	73120000-9
Planering och genomförande av forskning och utveckling	73300000-5
Förberedande genomförbarhetsstudie och teknisk demonstration	73420000-2
Test och utvärdering	73430000-5

Bilaga B

Förteckning över byggentreprenader

Nace Rev. 1					CPV-kod
AVDELNING F			BYGGVERKSAMHET		
Huvud-grupp	Grupp	Under-grupp	Benämning	Anmärkning	
45			Byggverksamhet	Denna huvudgrupp omfattar - nybyggnad, renovering och normal reparation	45000000
	45.1		Mark- och grundarbeten		45100000
		45.11	Rivning av hus; markarbeten	Denna undergrupp omfattar: - rivning och rasering av byggnader och andra anläggningar - röjning av byggplatser - markarbeten: schaktning, deponering, nivellering av byggplatser, dikesgrävning, bergrensning, sprängning etc. - iordningställande av gruvarbetsplatser: - avtäckning samt annat iordningställande av ägor och platser som innehåller mineraler Denna undergrupp omfattar även: - dränering av byggplatser - dränering av jordbruks- eller skogsbruksmark	45110000
		45.12	Markundersökning	Denna undergrupp omfattar: - provborrning och tagning av kärnprov för byggande, för geofysiska, geologiska eller liknande ändamål Denna undergrupp omfattar inte: - borrning av källor för produktion av råpetroleum eller naturgas se 11.20 - brunnsborrning, se 45.25 - schaktsänkning, se 45.25 - spårning av olje- och naturgasfält, utförande av geofysiska, - geologiska och seismiska un-	45120000

				dersökningar, se 74.20	
	45.2		Bygg- och anläggnings-arbeten		45200000
		45.21	Uppförande av hus och andra byggnadsverk	Denna undergrupp omfattar: - byggande av alla slags byggnader, byggande av anläggningar inom väg- och vattenbyggnad o.d.: - broar, inklusive sådana för upphöjda vägar, viadukter, tunnlar och tunnelbanor - rörledningar för fjärrtransport, fjärrnät för el och telekommunikation - rörledningar i tätort, tätortsnät för el och telekommunikation - därmed förknippade arbeten - montering och uppförande på plats av monteringsfärdiga byggnader Denna undergrupp omfattar inte: - tjänster i anslutning till råpetroleum- och naturgasutvinning, se 11.20 - uppförande av kompletta monteringsfärdiga byggnader av egentillverkade delar av annat material än betong, se huvudgrupperna 20, 26 och 28 - anläggning av stadion, simbassänger, idrottshallar, tennisbanor, golfbanor eller andra idrottsanläggningar, exklusive uppförande av byggnader, se 45.23 - bygginstallationer, se 45.3 - slutbehandling av byggnader, se 45.4 - arkitektverksamhet och teknisk konsultverksamhet, se 74.20 - projektledning för byggande, se 74.20	45210000 utom: –45213316 45220000 45231000 45232000
		45.22	Takarbeten	Denna undergrupp omfattar: - byggande av tak - taktäckning - impregnering	45261000
		45.23	Anläggning av motorvä-	Denna undergrupp omfattar:	45212212

			gar, vägar, flygfält och idrottsanläggningar	- anläggning av vägar, gator samt andra kör- och gångvägar - anläggning av järnvägar - anläggning av start- och landningsbanor på flygfält - anläggning av stadion, simbassänger, idrottshallar, tennisbanor, golfbanor eller andra idrottsanläggningar, exklusive uppförande av byggnader - målning av vägmarkeringar och markeringar på parkeringsplatser Denna undergrupp omfattar inte: - förberedande markarbeten, se 45.11	och DA03 45230000 utom: – 45231000 – 45232000 – 45234115
		45.24	Vattenbyggnad	Denna undergrupp omfattar: anläggning av: - vattenleder, hamn- och flodarbeten, småbåtshamnar (marinor), slussar etc. - dammar, diken o.d. - muddring - undervattensarbete	45240000
		45.25	Andra bygg- och anläggningsarbeten	Denna undergrupp omfattar: - bygg- eller anläggningsverksamhet som är specialiserad inom något för olika slags konstruktioner gemensamt område och fordrar specialistkompetens eller specialutrustning: - grundläggning inklusive pålning - borrning och byggande av brunnar, schaktsänkning - grundläggning inklusive pålning - borrning och byggande av brunnar, schaktsänkning - uppförande av icke egentillverkade stålelement - bockning av stål - murning och stenläggning - resning och nedmontering av byggnadsställningar och arbetsplattformar, inklusive uthyrning av byggnadsställningar	45250000 45262000

				och arbetsplattformar - uppförande av skorstenar och industriugnar Denna undergrupp omfattar inte: - uthyrning av byggnadsställningar utan resning och nedmontering, se 71.32	
	45.3		Bygginstallationer		45300000
		45.31	Elinstallationer	Denna undergrupp omfattar: Installation i byggnader och andra anläggningar av: - elkablar och elarmatur - telekommunikationssystem - elvärmesystem - antenner - brandlarm - tjuvlarm - hissar och rulltrappor - åskledare etc.	45213316 45310000 utom: – 45316000
		45.32	Isoleringsarbeten	Denna undergrupp omfattar: - installation i byggnader och andra anläggningar av värme-, ljud- eller vibrationsisolering Denna undergrupp omfattar inte: - impregnering, se 45.22	45320000
		45.33	VVS-arbeten	Denna undergrupp omfattar: Installation i byggnader och andra anläggningar av: - vattensystem samt sanitetsutrustning - gasarmaturer - värme-, ventilations-, kyl- och luftkonditioneringsutrustning inklusive ledningar - sprinklersystem Denna undergrupp omfattar inte: - installation av elvärme system, se 45.31	45330000
		45.34	Andra bygginstallationer	Denna undergrupp omfattar:	45234115

				- installation av belysnings- och signalsystem till vägar, järnvägar, flygfält och hamnar - installation i byggnader och andra anläggningar av andra armaturer och anordningar	45316000 45340000
	45.4		Slutbehandling av byggnader		45400000
		45.41	Puts-, fasad- och stuckatörsarbeten	Denna undergrupp omfattar: - anbringande på byggnader och andra anläggningar av invändig eller utvändig puts och stuck inklusive närstående basmaterial för putsning	45410000
		45.42	Byggnadssnickeriarbeten	Denna undergrupp omfattar: - installation av icke egentillverkade dörrar, fönster, dörr- och fönsterkarmar, kök med fast inredning, trappor, butiksinredning o.d., av trä eller andra material - invändig slutbehandling såsom arbete med tak, väggbeklädnader av trä och flyttbara skiljeväggar Denna undergrupp omfattar inte: - läggning av parkett och andra golvbeläggningar av trä, se 45.43	45420000
		45.43	Golv- och väggbeläggningsarbeten	Denna undergrupp omfattar: - läggning, uppsättning eller fastsättning i byggnader och andra anläggningar av: - vägg- eller golvplattor av keramiskt material, betong eller huggen sten - vägg- eller golvplattor av keramiskt material, betong eller huggen sten - parkett och andra golvbeläggningar av trä eller mattor samt golvbeläggningar av linoleum inklusive av gummi eller plast - terrazzo-, marmor-, granit- eller skiffergolv eller –väggar - tapeter	45430000
		45.44	Måleri- och glasmästeri-	Denna undergrupp omfattar:	45440000

			arbeten	invändig och utvändig målning av byggnader målning av anläggningar inom väg- och vattenbyggnad o.d. installation av glas, speglar etc. Denna undergrupp omfattar inte: - installation av fönster, se 45.42	
		45.45	Annan slutbehandling av byggnader	Denna undergrupp omfattar: - installation av privata simbassänger - rengöring med ånga, blästring och liknande behandling av fasader - annan slutbehandling av byggnader Denna undergrupp omfattar inte: - invändig rengöring av byggnader och andra konstruktioner, se 74.70	45212212 och DA04 45450000
	45.5		Uthyrning av bygg- och anläggningsmaskiner med förare		45500000
		45.50	Uthyrning av bygg- och anläggningsmaskiner med förare	Denna undergrupp omfattar inte: - uthyrning av bygg- och anläggningsmaskiner samt -utrustning utan förare, se 71.32	45500000

Bilaga C

Förteckning över de internationella social-, miljö- och arbetsrättsliga konventioner som avses i 81 § 1 mom. 5 punkten

- Internationella arbetsorganisationen ILO:s konvention nr 87 om föreningsfrihet och skydd för organisationsrätten,
- ILO-konvention nr 98 om tillämpning av principerna för organisationsrätten och den kollektiva förhandlingsrätten,
- ILO-konvention nr 29 om tvångs- eller obligatoriskt arbete,
- ILO-konvention nr 105 om avskaffande av tvångsarbete,
- ILO-konvention nr 138 om minimiålder för tillträde till arbete,
- ILO-konvention nr 111 om diskriminering i fråga om anställning och yrkesutövning,
- ILO-konvention nr 100 om lika lön för män och kvinnor för arbete av lika värde,
- ILO-konvention nr 182 om avskaffande av de värsta formerna av barnarbete,
- Wienkonventionen för skydd av ozonskiktet och dess Montrealprotokoll om ämnen som bryter ned ozonskiktet,
- Baselkonventionen om kontroll av gränsöverskridande transporter och slutligt omhändertagande av farligt avfall (Baselkonventionen),
- Stockholmskonventionen om långlivade organiska föroreningar (Stockholmskonventionen),
- Rotterdamkonventionen om förfarandet med förhandsgodkännande sedan information lämnats för vissa farliga kemikalier och bekämpningsmedel i internationell handel (Unep/FAO) (PIC-konventionen), Rotterdam, den 10 september 1998 och dess tre regionala protokoll

Bilaga D

De utredningar av anbudssökandens eller anbudsgivarens lämplighet som avses i 88 § 6 och 7 mom.

Ekonomisk och finansiell ställning (88 § 6 mom.)
- lämpliga intyg från banker eller, i förekommande fall, bevis på relevant ansvarsförsäkring för verksamheten,
- årsredovisningar eller utdrag ur dem, om offentliggörande av årsredovisningar krävs enligt lagstiftningen i det land där den ekonomiska aktören är etablerad,
- uppgift om företagets samlade omsättning och, i förekommande fall, omsättningen för det verksamhetsområde som upphandlingen gäller, för maximalt de tre senaste verksamhetsåren beroende på datum för bildandet av företaget eller då den ekonomiska aktören inledde sin verksamhet, om uppgifter om denna omsättning är tillgängliga.
Teknisk kapacitet (88 § 7 mom.)
- en förteckning över genomförda byggentreprenader under högst de fem senaste åren, åtföljd av intyg om att de viktigaste byggentreprenaderna utförts på ett tillfredsställande sätt; om det är nödvändigt för att garantera en tillfredsställande konkurrensnivå kan de upphandlande myndigheterna ange att bevis på relevanta byggentreprenader som genomfördes mer än fem år tidigare kommer att beaktas,
- en förteckning över de viktigaste leveranser eller tjänster som utförts under högst de tre senaste åren, med angivande av värde, tidpunkt och privata eller offentliga mottagare; om det är nödvändigt för att garantera en tillfredsställande konkurrensnivå kan de upphandlande myndigheterna ange att bevis på relevanta leveranser eller tjänster som utfördes mer än tre år tidigare kommer att beaktas,
- uppgifter om tekniker och tekniska organ, vare sig de tillhör den ekonomiska aktörens företag eller inte, i synnerhet om dem som ansvarar för kvalitetskontrollen och, i fråga om offentliga byggentreprenader, uppgift om tekniker och tekniska organ som entreprenören kan förfoga över för att genomföra entreprenaden,
- en beskrivning av den ekonomiska aktörens tekniska utrustning och av de metoder som aktören använder för att säkra kvaliteten samt av företagets undersöknings- och forskningsresurser,
upplysning om de system för hantering av leveranskedjan och spårningssystem som den ekonomiska aktören kan komma att tillämpa vid fullgörandet av kontraktet,
- om de aktuella varorna eller tjänsterna är komplexa eller i undantagsfall är avsedda för ett särskilt ändamål, en kontroll som den upphandlande myndigheten själv ska utföra eller som på dennas vägnar utförs av ett behörigt organ i varuleverantörens eller tjänsteleverantörens etableringsland, förutsatt att detta organ ger sitt samtycke; kontrollerna ska utvisa varuleverantörens tillverkningskapacitet eller tjänsteleverantörens tekniska kapacitet och om nödvändigt dennes undersöknings- och forskningsresurser samt resurser för kvalitetskontroll,
- upplysning om tjänsteleverantörens eller entreprenörens utbildnings- och yrkeskvalifikationer eller motsvarande uppgifter om ledande personer i företaget, förutsatt att de inte utvärderas som tilldelningskriterium,
- upplysning om de miljöskyddsåtgärder den ekonomiska aktören kan komma att tillämpa vid fullgörandet av kontraktet,
- uppgift om antal anställda i medeltal per år hos tjänsteleverantören eller entreprenören och antal anställda med ledningsfunktion under de tre senaste åren,
- uppgift om vilka verktyg, maskiner och teknisk utrustning som tjänsteleverantören eller entreprenören förfogar över för att fullgöra kontraktet,
- upplysning om hur stor del av kontraktet som den ekonomiska aktören eventuellt kommer att

lägga ut på underleverantörer,
- i fråga om varuupphandlingar prover, beskrivningar eller fotografier, vars äkthet ska styrkas om den upphandlande myndigheten begär det,
- i fråga om varuupphandlingar intyg som upprättas av officiella institutioner för kvalitetskontroll eller enheter för sådan kontroll av erkänd kompetens och av vilka det ska framgå att varor som är klart identifierade genom referenser överensstämmer med vissa tekniska specifikationer eller standarder.

Bilaga E

Social- och hälsovårdstjänster enligt 107 § samt andra särskilda tjänster

1) hälsovård, socialtjänst och närbesläktade tjänster som omfattas av CPV-koderna 75200000-8, 75231200-6, 75231240-8, 79611000-0, 79622000-0 [Tillhandahållande av hemtjänstpersonal], 79624000-4 [Förmedling av vårdpersonal] och 79625000-1 [Förmedling av läkare]. 85000000-9 till 85323000-9, 98133100-5, 98133000-4, 98200000-5, 98500000-8 [Privata hushåll med anställd personal] och 98513000-2 till 98514000-9 [Arbetskrafttjänster för hushåll, Bemanningstjänster för enskilda, Tjänster utförda av kontorspersonal för enskilda, Tillfällig personal för hushåll, Hemhjälp och Hemtjänst],
2) administration inom socialtjänsten, utbildningsadministration, hälsovårdsförvaltning och administration avseende kultur som omfattas av CPV-koderna 85321000-5 och 85322000-2, 75000000-6 [Offentlig förvaltning, försvar och socialförsäkringstjänster], 75121000-0, 75122000-7, 75124000-1, 79995000-5 till 79995200-7, 80000000-4 Undervisning och utbildning till 80660000-8, 92000000-1 till 92700000-8, 79950000-8 [Tjänster för organisering av utställningar, mässor och kongresser], 79951000-5 [Organisering av seminarier], 79952000-2 [Evenemang], 79952100-3 [Anordnande av kulturevenemang], 79953000-9 [Festivalarrangemang], 79954000-6 [Festarrangemang], 79955000-3 [Anordnande av modevisningar], 79956000-0 [Anordnande av mässor och utställningar],
3) obligatorisk socialförsäkring som omfattas av CPV-koden 75300000-9, om den omfattas av lagen,
4) bidragstjänster som omfattas av CPV-koderna 75310000-2, 75311000-9, 75312000-6, 75313000-3, 75313100-4, 75314000-0, 75320000-5, 75330000-8, 75340000-1,
5) andra samhälleliga och personliga tjänster, inklusive fackföreningstjänster, tjänster utförda av politiska organisationer, tjänster tillhandahållna av ungdomsorganisationer och andra medlemsorganisationstjänster, som omfattas av CPV-koderna 98000000-3, 98120000-0, 98132000-7, 98133110-8 och 98130000-3,
6) tjänster i samband med religionsutövande som omfattas av CPV-koden 98131000-0,
7) hotell- och restaurangtjänster som omfattas av CPV-koderna 55100000-1 till 55410000-7, 55521000-8 till 55521200-0 [55521000-8 Catering för privata hushåll, 55521100-9 Hemkörning av mat, 55521200-0 Måltidsleveranser], 55520000-1 Catering, 55522000-5 Catering för transportföretag, 55523000-2 Catering för övriga företag eller övriga institutioner, 55524000-9 Skolbespisning, 55510000-8 Matsalstjänster, 55511000-5 Matsalstjänster och övrig kafeteriaverksamhet för särskild kundgrupp, 55512000-2 Drift av matsal, 55523100-3 Servering av skolmåltider,
8) juridiska tjänster, i den mån de inte är undantagna enligt 9 § och om de omfattas av CPV-koderna 79100000-5 till 79140000-7, 75231100-5,
9) övrig statsförvaltning och statliga tjänster som omfattas av CPV-koderna 75100000-7 till 75120000-3, 75123000-4, 75125000-8 till 75131000-3,
10) samhällstjänster som omfattas av CPV-koderna 75200000-8 till 75231000-4,
11) fängelserelaterade tjänster, tjänster för allmän säkerhet och räddningstjänster, i den mån de inte är undantagna enligt 9 §, som omfattas av CPV-koderna 75231210-9 till 75231230-5, 75240000-0 till 75252000-7, 794300000-7, 98113100-9,
12) undersöknings- och säkerhetstjänster som omfattas av CPV-koderna 79700000-1 till 79721000-4 [Undersöknings- och säkerhetstjänster, Säkerhetstjänster, Larmövervakningstjänster, Vakttjänster, Övervakningstjänster, Eftersökning, Uppspårning av försvunna, Patrullering, Utfärdande av id-kort, Utredning och Detektivtjänster] 79722000-1 [Grafologi], 79723000-8 [Avfallsanalys],
13) internationella tjänster som omfattas av CPV-koderna 98900000-2 [Tjänster tillhanda-

hållna av exterritoriala organisationer och organ] och 98910000-5 [Särskilda tjänster för internationella organisationer och organ],
14) posttjänster som omfattas av CPV-koderna 64000000-6 [Post- och telekommunikationstjänster], 64100000-7 [Post- och budtjänster], 64110000-0 [Postgång], 64111000-7 [Posttjänster för tidningar och tidskrifter], 64112000-4 [Posttjänster för brev], 64113000-1 [Posttjänster för paket], 64114000-8 [Postkassörstjänster], 64115000-5 [Förhyrning av postbox], 64116000-2 [Poste restante-tjänster], 64122000-7 [Internpost], eller
14) diverse tjänster som omfattas av CPV-koderna 50116510-9 [Regummering av däck], 71550000-8 [Smedtjänster].

2.

Lag

om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster

I enlighet med riksdagens beslut föreskrivs:

AVDELNING I

Allmänna bestämmelser

1 kap.

Syfte, principer och definitioner

1 §

Lagens syfte

De statliga och kommunala myndigheter som utövar verksamhet inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster samt andra upphandlande enheter enligt 5 § ska konkurrensutsätta sin upphandling och sina koncessioner så som föreskrivs i denna lag.

Genom denna lag genomförs

1) Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/25/EU om upphandling av enheter som är verksamma på områdena vatten, energi, transporter och posttjänster och om upphävande av direktiv 2004/17/EG, nedan *försörjningsdirektivet*,

2) rådets direktiv 92/13/EEG om samordning av lagar och andra författningar om gemenskapsregler om upphandlingsförfaranden tillämpade av företag och verk inom vatten-, energi-, transport- och telekommunikationssektorerna,

3) Europaparlamentets och rådets direktiv 2007/66/EG om ändring av rådets direktiv 89/665/EEG och 92/13/EEG vad gäller effektivare förfaranden för prövning av offentlig upphandling, samt

4) Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/23/EU om tilldelning av koncessioner, nedan *koncessionsdirektivet*.

2 §

Lagens ändamål

Denna lag har till ändamål att effektivisera användningen av allmänna medel, främja innovativ och hållbar upphandling av hög kvalitet samt garantera lika möjligheter för företag och andra sammanslutningar att erbjuda varor, tjänster och byggentreprenader vid anbudsförfaranden för offentlig upphandling.

De upphandlande enheterna ska sträva efter att ordna sin upphandling så att den kan genomföras på ett så ekonomiskt, kvalitativt och systematiskt sätt som möjligt genom att utnyttja befintliga konkurrensförhållanden och med beaktande av miljöaspekter och sociala aspekter. För att minska de administrativa uppgifterna i anslutning till upphandlingen kan de upphandlande enheterna utnyttja ramavtal samt genomföra gemensamma upphandlingar eller utnyttja andra samarbetsmöjligheter vid anbudsförfaranden för offentlig upphandling.

Upphandlingen ska genomföras i form av ändamålsenliga helheter. Upphandlingen ska om möjligt ordnas så att små och medelstora företag och andra sammanslutningar är likvärdiga med andra anbudsgivare då de deltar i anbudsförfarandet.

3 §

Principer för offentlig upphandling

Den upphandlande enheten ska behandla deltagare i upphandlingsförfaranden och andra leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt förfara öppet och med beaktande av proportionalitetskraven.

Om en anbudssökande eller anbudsgivare i anbudsförfarandet är en enhet som hör till den upphandlande enhetens organisation, en sammanslutning eller en inrättning som ägs av den upphandlande enheten eller är en annan upphandlande enhet, ska denna behandlas på samma sätt som övriga anbudssökande och anbudsgivare.

4 §

Definitioner

I denna lag och i bestämmelser som utfärdats med stöd av den avses med

1) *upphandlingskontrakt* ett skriftligt avtal som ingåtts mellan en eller flera upphandlande enheter och en eller flera leverantörer och som avser utförande av byggentreprenad, upphandling av varor eller utförande av tjänster mot ekonomisk ersättning,

2) *byggentreprenadkontrakt* ett upphandlingskontrakt som syftar till utförande eller både projektering och utförande av sådana byggarbeten eller byggentreprenader som kan hänföras till en verksamhet som avses i bilaga B; med byggentreprenadkontrakt avses även utförande, oavsett form, av byggentreprenader som uppfyller de krav som ställs av en upphandlande enhet som utövar ett avgörande inflytande över typen eller projekteringen av byggnadsentreprenaden; med byggentreprenad kan avses en entreprenad för hus-, jord- eller vattenbyggnadsarbeten som bildar en ekonomisk eller teknisk helhet,

3) *varuupphandlingskontrakt* ett upphandlingskontrakt som syftar till köp, leasing, hyra eller anskaffning på avbetalning med eller utan köpoption av en vara; som varuupphandlingskontrakt betraktas även ett sådant upphandlingskontrakt som utöver upphandling av varor även omfattar upphandling av monterings- och installationsarbeten,

4) *tjänsteupphandlingskontrak*t ett upphandlingskontrakt som avser annat än offentliga byggentreprenader och som syftar till utförande av tjänster,

5) *koncessioner* avtal som avses i 6 och 7 punkten,

6) *byggkoncession* ett skriftligt avtal mot ett ekonomiskt vederlag genom vilket en eller flera upphandlande enheter överför utförandet av en byggentreprenad och verksamhetsrisken i samband med den på en eller flera leverantörer, och där vederlaget för överföringen utgörs antingen av enbart rätten att utnyttja den anläggning som byggs eller gemensamt av en sådan rätt och en betalning,

7) *tjänstekoncession* ett skriftligt avtal mot ett ekonomiskt vederlag genom vilket en eller flera upphandlande enheter överför tillhandahållandet och administreringen av andra tjänster än sådana som gäller en byggkoncession och verksamhetsrisken i samband med den på en eller flera leverantörer, och där vederlaget för överföringen utgörs antingen av enbart rätten att utnyttja tjänsterna eller gemensamt av en sådan rätt och en betalning,

8) *leverantör* en fysisk eller juridisk person, en offentlig enhet eller en grupp av dessa som på marknaden erbjuder varor, tjänster, byggarbeten eller byggentreprenader,

9) *anbudssökande* en leverantör som anmält intresse för att delta i ett selektivt förfarande enligt 37 §, ett förhandlat förfarande enligt 38 §, en konkurrenspräglad dialog enligt 39 §, ett förfarande för innovationspartnerskap enligt 41 § eller en direktupphandling enligt 43 §,

10) *anbudsgivare* en leverantör som har lämnat ett anbud,

11) *upphandlingsdokument* alla dokument som den upphandlande enheten har utarbetat eller hänvisar till för att beskriva eller bestämma de olika delarna av upphandlingen eller förfarandet,

12) *inköpscentral* en upphandlande enhet enligt 5 § som tillhandahåller centraliserad inköpsverksamhet och eventuellt också stödverksamhet för inköp till de upphandlande enheter som direkt eller indirekt äger centralen eller för sådana upphandlande enheter i fråga om vilka bestämmelser om rätten att tillgodogöra sig inköpscentralens verksamhet utfärdas särskilt; det förutsätts att inköpscentralen utför de ovannämnda uppgifterna och att den uttryckligen har grundats för att utföra dessa uppgifter eller att skötseln av dessa uppgifter i bestämmelser och föreskrifter anges som inköpscentralens verksamhetsområde,

13) *centraliserad inköpsverksamhet* följande verksamhet av bestående natur:

a) anskaffning av varor eller tjänster som är avsedda för upphandlande enheter, och

b) ingående av upphandlingskontrakt eller i 45 § avsedda ramavtal eller inrättande av i 52 § avsedda dynamiska inköpssystem som gäller byggentreprenader, varor eller tjänster som är avsedda för upphandlande enheter,

14) *stödverksamhet för inköp* följande verksamheter för tillhandahållande av stöd för inköp:

a) tillhandahållande av sådan teknisk infrastruktur som gör det möjligt för upphandlande enheter att ingå upphandlingskontrakt samt ramavtal enligt 45 §,

b) rådgivning om genomförande och utformning av upphandling, eller

c) genomförande av upphandlingsförfaranden för en upphandlande enhets räkning och i dess namn,

15) *anknutet företag* ett företag vars årsbokslut sammanställs med de upphandlande enheternas bokslut i enlighet med bokföringslagen (1336/1997); i fråga om de enheter som inte omfattas av tillämpningsområdet för bokföringslagen avses med anknutet företag ett företag som den upphandlande enheten direkt eller indirekt kan utöva bestämmande inflytande över enligt 5 § 4 mom. eller ett företag som kan utöva bestämmande inflytande över den upphandlande enheten, eller ett företag som i egenskap av upphandlande enhet är underkastad bestämmande inflytande från ett annat företag på grund av ägarförhållanden, finansiellt deltagande eller regler som styr företaget,

16) *samriskföretag* ett företag som består av flera sådana upphandlande enheter som avses i 5 § 2 mom. och som bedriver verksamhet enligt denna lag,

17) *gemensam terminologi* vid offentlig upphandling (CPV) det referenssystem som avses i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2195/2002 om en gemensam terminologi vid offentlig upphandling (CPV) och i kommissionens förordning (EG) nr 213/2008 om ändring av Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2195/2002 om en gemensam terminologi vid offentlig upphandling (CPV) samt av Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/17/EG respektive 2004/18/EG om förfaranden vid offentlig upphandling, när det gäller revidering av CPV,

18) *skriftlig* varje enhet av ord eller siffror som kan läsas, återges och sedan meddelas; uttrycket kan innehålla uppgifter som går att överföra eller lagra med elektroniska medel,

19) *elektroniska medel* medel som utnyttjar elektronik för behandling och lagring av data, inklusive digital komprimering, samt sänder, överför och tar emot information via kabel, radiovågor, på optisk eller någon annan elektromagnetisk väg,

20) *livscykel* alla på varandra följande eller inbördes sammankopplade faser som ingår i livslängden för en vara, genomförande av en byggentreprenad eller tillhandahållandet av en tjänst; livscykeln omfattar alla faser från råvaruanskaffning eller generering av resurser till återanvändning, materialåtervinning, återvinning av avfall eller bortskaffande,

21) *projekttävling* ett förfarande där den upphandlande enheten kan skaffa ett sådant underlag eller projekt som en jury utser till vinnande bidrag i en tävling; i tävlingen kan pris delas ut,

22) *innovation* förverkligande av en ny eller väsentligt förbättrad vara, tjänst eller process, en ny marknadsföringsmetod eller en ny organisatorisk metod inom affärspraxis, arbetsplatsorganisation eller yttre förbindelser,

23) *märke* alla dokument, certifikat eller intyg som bekräftar att berörda entreprenader, produkter, tjänster, processer eller förfaranden uppfyller de krav som den upphandlande enheten ställer,

24) *märkeskrav* de krav som berörda entreprenader, produkter, tjänster, processer eller förfaranden ska uppfylla för att märket ska få användas,

25) *teknisk specifikation* ett tekniskt bestämmande av egenskaperna hos den vara, den tjänst eller det material som är föremål för upphandlingen och som utgör ett krav för användningen,

26) *standard* ett tekniskt bestämmande som godkänts av ett erkänt standardiseringsorgan för upprepad och kontinuerlig tillämpning och som har offentliggjorts som standard och med vilken överensstämmelse inte är obligatorisk; en standard kan vara

a) *internationell*, dvs. antagen av ett internationellt standardiseringsorgan och tillgänglig för allmänheten,

b) *europeisk*, dvs. antagen av ett europeiskt standardiseringsorgan och tillgänglig för allmänheten, eller

c) *nationell*, dvs. antagen av ett nationellt standardiseringsorgan och tillgänglig för allmänheten,

27) *europeisk teknisk bedömning* en dokumenterad bedömning av en byggprodukts prestanda i förhållande till dess väsentliga egenskaper i enlighet med ett europeiskt bedömningsdokument enligt artikel 2.12 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 305/2011 om fastställande av harmoniserade villkor för saluföring av byggprodukter och om upphävande av rådets direktiv 89/106/EG,

28) *gemensam teknisk specifikation* en teknisk specifikation för informations- och kommunikationsteknik som utarbetats i enlighet med artiklarna 13 och 14 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1025/2012 av den 25 oktober 2012 om europeisk standardisering och om ändring av rådets direktiv 89/686/EEG och 93/15/EEG samt av Europaparlamentets och rådets direktiv 94/9/EG, 94/25/EG, 95/16/EG, 97/23/EG, 98/34/EG, 2004/22/EG, 2007/23/EG, 2009/23/EG och 2009/105/EG samt om upphävande av rådets beslut 87/95/EEG och Europaparlamentets och rådets beslut 1673/2006/EG,

29) *teknisk referens* ett tekniskt bestämmande, med undantag för europeiska standarder, som har tagits fram av ett europeiskt standardiseringsorgan i enlighet med förfaranden som beaktar marknadens behov,

30) *organ för bedömning av överensstämmelse* ett organ som utför kalibrering, provning, certifiering och kontroll samt andra bedömningar av överensstämmelse, och som är ackrediterat i enlighet med Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 765/2008 om krav för ackreditering och marknadskontroll i samband med saluföring av produkter och upphävande av förordning (EEG) nr 339/93,

31) *allmänt kommunikationsnät* ett kommunikationsnät som avses i 3 § 43 punkten i informationssamhällsbalken (917/2014) och som används för att tillhandahålla kommunikationstjänster för en grupp av användare som inte har avgränsats på förhand,

32) *elektronisk kommunikationstjänst* en tjänst som avses i 3 § 37 punkten i informationssamhällsbalken och som helt eller huvudsakligen utgörs av överföring av meddelanden i kommunikationsnät samt överförings- och sändningstjänster i masskommunikationsnät,

33) *audiovisuell medietjänst* en audiovisuell innehållstjänst som avses i 3 § 2 punkten i informationssamhällsbalken,

34) *program och programmaterial* ett audiovisuellt program som avses i 3 § 1 punkten i informationssamhällsbalken samt radioprogram.

2 kap

Enheter och verksamheter som omfattas av tillämpningsområdet

5 §

Upphandlande enheter

De upphandlande enheter som avses i denna lag är statens, kommunernas och samkommunernas myndigheter, statliga affärsverk och offentligrättsliga organ som bedriver en eller flera av de verksamheter som avses i 6—9 § samt sammanslutningar av de ovannämnda aktörerna (*upphandlande myndighet*).

Upphandlande enheter som avses i denna lag är dessutom offentliga företag som utövar verksamhet enligt 6—9 § och enheter som är verksamma med stöd av en särskild rättighet eller en ensamrätt som en myndighet har beviljat och utövar verksamhet enligt 6—9 § (*andra upphandlande enheter)*.

Med offentligrättsligt organ avses i 1 mom. en juridisk person som särskilt har inrättats för att tillgodose sådana behov i det allmännas intresse som inte har industriell eller kommersiell karaktär och

1) som till största delen finansieras av en upphandlande myndighet,

2) vars ledning står under kontroll av en upphandlande myndighet, eller

3) i vars förvaltnings-, styrelse- eller kontrollorgan mer än hälften av ledamöterna utses av en upphandlande myndighet,

Med offentliga företag enligt 2 mom. avses sammanslutningar över vilka upphandlande myndigheter har ett direkt eller indirekt bestämmande inflytande till följd av ägarförhållanden, finansiellt deltagande eller regler som styr företaget; en enhet anses vara omfattad av en myndighets bestämmande inflytande i synnerhet när myndigheten direkt eller indirekt

1) äger större delen av det tecknade kapitalet i företaget,

2) kontrollerar majoriteten av röstetalet på grund av aktieägande i företaget, eller

3) kan utse mer än hälften av ledamöterna i sammanslutningens förvaltnings-, lednings- eller tillsynsorgan.

Med särskild rättighet och ensamrätt avses i 2 mom. en rättighet som en behörig myndighet har beviljat med stöd av en lag, en förordning eller en administrativ föreskrift och som reserverar utövandet av någon av verksamheterna enligt 6—9 § till en eller flera enheter, vilket väsentligt påverkar andra enheters möjligheter att utöva samma typ av verksamhet.

Med avvikelse från 2 mom. är en enhet vars verksamhet stöder sig på en särskild rättighet eller ensamrätt inte en annan upphandlande enhet, om rättigheterna har beviljats i ett förfarande i vilket tillräcklig insyn har säkerställts och där rättigheterna beviljas utifrån objektiva kriterier. Sådana förfaranden är åtminstone

1) upphandlingsförfaranden enligt lagen om offentlig upphandling och koncession (/), nedan *upphandlingslagen*, lagen om offentlig försvars- och säkerhetsupphandling (1531/2011), nedan *lagen om försvars- och säkerhetsupphandling*, eller enligt denna lag, som det har annonserats om på förhand,

2) sådana förfaranden enligt Europeiska unionens i bilaga D förtecknade rättsakter som garanterar tillräcklig förhandsinsyn för att bevilja tillstånd utifrån objektiva kriterier.

6 §

Energiförsörjning

Denna lag tillämpas på tillhandahållande eller underhåll av fasta nät i syfte att tillhandahålla tjänster för allmänheten i samband med produktion, överföring eller distribution av gas eller värme. Denna lag tillämpas även på leverans av gas och värme till de nät och på skötseln av systemansvar enligt naturgasmarknadslagen (508/2000).

Denna lag tillämpas inte om en i 5 § 2 mom. avsedd annan upphandlande enhet levererar gas eller värme som uppstår som biprodukt till ett nät som tillhandahåller tjänster för allmänheten, när följande villkor uppfylls:

1) gasen eller värmen produceras för utövande av annan verksamhet än den som avses i 1 mom.,

2) syftet med leverans till det publika nätet är att ekonomiskt utnyttja den energi som uppstår som biprodukt, och

3) den andel av den totala produktionen av gas eller värme som ska levereras till det publika nätet uppgår till högst 20 procent av enhetens omsättning, räknat på de tre närmast föregående årens genomsnitt, det innevarande året medräknat.

Denna lag tillämpas på tillhandahållande eller drift av fasta nät i syfte att tillhandahålla tjänster för allmänheten i samband med produktion, överföring eller distribution av el. Denna lag tillämpas även på leverans av el till dessa nät och på skötseln av systemansvar enligt elmarknadslagen (588/2013).

Denna lag tillämpas inte om en i 5 § 2 mom. avsedd annan upphandlande enhet levererar el till ett nät som tillhandahåller tjänster för allmänheten, när följande villkor uppfylls

1) elen produceras för utövande av annan verksamhet än den som avses i 3 mom.,

2) syftet med leverans till det publika nätet är att jämna ut variationerna i enhetens egen förbrukning, och

3) den el som ska levereras till det publika nätet utgör högst 30 procent av enhetens totala produktion av energi, räknat på de tre närmast föregående årens genomsnitt, det innevarande året medräknat.

Denna lag tillämpas på verksamhet som avser utnyttjande av ett geografiskt område för prospektering eller brytning av bränntorv.

Denna lag tillämpas inte på anskaffning av energi eller bränsle för energiproduktion i samband med energiförsörjning som avses i denna paragraf.

7 §

Vattentjänster

Denna lag tillämpas på sådant ledande och sådan behandling och leverans av vatten för användning som hushållsvatten som avses i lagen om vattentjänster (119/2001).

Denna lag tillämpas också på upphandling och projekttävlingar som genomförs eller anordnas av en upphandlande enhet som bedriver en verksamhet som avses i 1 mom. och som har anknytning till

1) bortledande eller behandling av spillvatten eller dagvatten,

2) vattenbyggnadsprojekt, konstbevattning eller dränering, under förutsättning att den volym vatten som avses bli använd som hushållsvatten är större än 20 procent av den totala vattenmängd som tillhandahålls genom dessa projekt eller konstbevattnings- eller dräneringsanläggningar.

Denna lag tillämpas inte om en i 5 § 2 mom. avsedd annan upphandlande enhet levererar hushållsvatten till ett nät som tillhandahåller tjänster för allmänheten, när följande villkor uppfylls

1) hushållsvatten produceras för utövande av annan verksamhet än sådan som avses i 1 eller 2 mom.,

2) syftet med leverans till det publika nätet är att jämna ut variationerna i enhetens egen förbrukning, och

3) andelen överflödigt hushållsvatten som ska levereras till det publika nätet är högst 30 procent av enhetens totala produktion av hushållsvatten, räknat på de tre närmast föregående årens genomsnitt, det innevarande året medräknat.

Denna lag tillämpas inte vid upphandling av råvatten eller annan upphandling för anskaffning av vatten som görs av en upphandlande enhet som bedriver sådan verksamhet som avses i 1 mom.

8 §

Vissa transporttjänster

Denna lag tillämpas på byggande, service, underhåll och tillhandahållande av sådana nät som används i syfte att tillhandahålla offentliga transporttjänster med järnväg, spårväg, automatiserade system, trådbussar, bussar, linbana eller tunnelbana. Denna lag tillämpas även på tillhandahållande av transporttjänster i ett nät för transporttjänster. Med ett nät för transporttjänster avses en tjänst som tillhandahålls enligt de villkor som en myndighet ställer för verksamheten. Villkoren kan gälla de rutter som trafikeras, den transportkapacitet som ska finnas tillgänglig eller turtätheten.

Denna lag tillämpas också på underhåll av flygplatser och kusthamnar eller inlandshamnar samt på annan verksamhet i syfte att tillhandahålla flygplatser, kusthamnar eller inlandshamnar eller andra terminaler för dem som idkar trafik i luften, till havs eller på inre vattenvägar.

9 §

Posttjänster

Denna lag tillämpas på tillhandahållande av de samhällsomfattande tjänster som avses i 3 kap. i postlagen (415/2011).

10 §

Direkt konkurrensutsatt verksamhet

Denna lag tillämpas inte på upphandlingar eller projekttävlingar som görs för utövande av en i denna lag avsedd verksamhet för vilken det i enlighet med artikel 35 i försörjningsdirektivet genom kommissionens genomförandeakt har fastställts att den aktuella verksamheten är direkt konkurrensutsatt på marknader med fritt tillträde.

De upphandlande enheterna kan lämna en ansökan till Europeiska kommissionen om inledande av ett i 1 mom. avsett fastställelseförfarande. I ansökan ska kommissionen ombes fastställa att försörjningsdirektivet inte ska vara tillämpligt på ingående av upphandlingskontrakt eller anordnande av projekttävlingar för utövande av viss verksamhet. I begäran ska kommissionen ges alla behövliga uppgifter och i synnerhet om alla lagar, förordningar, administrativa föreskrifter eller avtal som rör uppfyllande av de förutsättningar för fastställelse som anges i artikel 34 i försörjningsdirektivet. Efter att begäran har lämnats in får den berörda upphandlande enheten, med kommissionens samtycke, göra väsentliga ändringar i sin begäran.

Den ansökan som avses i 2 mom. ska sändas till arbets- och näringsministeriet för kännedom. Om inte ansökan från en upphandlande enhet åtföljs av ett detaljerat och välgrundat yttrande från Konkurrens- och konsumentverket där tillämpligheten av förutsättningarna enligt artikel 34 i försörjningsdirektivet bedöms ingående, ska arbets- och näringsministeriet i samarbete med Konkurrens- och konsumentverket i samband med att kommissionen informerar om saken lämna kommissionen all den information som behövs för behandling av ärendet.

Bestämmelser om behandlingen av ansökan finns i artikel 35 i försörjningsdirektivet. Bestämmelser om kriterierna för bedömning av direkt konkurrensutsatt verksamhet finns i artikel 34 i försörjningsdirektivet.

Bestämmelserna i 1 mom. tillämpas även om kommissionen inte har antagit en genomförandeakt som avses i artikel 35 i försörjningsdirektivet inom den tidsfrist som anges i bilaga IV till direktivet.

11 §

Lag som tillämpas på blandade kontrakt

På upphandling som gäller två eller flera av de enskilda upphandlingsformer som anges i 4 § 2—4 punkten och i bilaga C tillämpas bestämmelser som anges enligt huvudföremålet för upphandlingskontraktet. För sådan upphandling som delvis gäller tjänster som avses i bilaga C och delvis andra tjänster eller som delvis gäller tjänster och delvis varor ska huvudföremålet bestämmas utifrån det högsta uppskattade värdet för tjänsterna eller varorna.

På kontrakt som innefattar både upphandlingar som omfattas av tillämpningsområdet för denna lag och upphandlingar som inte omfattas av tillämpningsområdet för lagen tillämpas denna lag, om huvudföremålet för kontraktet är de upphandlingar som omfattas av tillämpningsområdet för denna lag och om de olika delarna av kontraktet objektivt sett inte kan särskiljas. Om ett kontrakt består av de delar som avses i detta moment ska de uppdelas i separata kontrakt så att den del som omfattas av denna lag och den del som inte gör det särskiljs. Denna lag tillämpas på det upphandlingskontrakt som omfattas av denna lag. Om delarna av ett kontrakt objektivt sett kan särskiljas men kontraktet inte delas upp, tillämpas denna lag på kontraktet oberoende av kontraktets huvudföremål.

På kontrakt som består av både upphandlingskontrakt och koncessioner ska de bestämmelser tillämpas som tillämpas på huvudföremålet för kontraktet. En förutsättning är att de olika delarna av kontraktet objektivt sett inte kan särskiljas. Om delarna av ett kontrakt objektivt sett kan särskiljas, men kontraktet ändå inte delas upp, tillämpas på kontraktet andra bestämmelser i denna lag än de som finns i 11 kap.

12 §

Upphandlingskontrakt som avser flera typer av verksamhet

På upphandling som avser flera typer av verksamhet tillämpas de bestämmelser som gäller för den verksamhet som upphandlingen huvudsakligen är avsedd för.

Om någon av de verksamheter som avses i 1 mom. omfattas av tillämpningsområdet för denna lag och en annan av verksamheterna av upphandlingslagen, och om det är omöjligt att på objektiva grunder avgöra vilken verksamhet upphandlingskontraktet huvudsakligen gäller, ska ett upphandlingskontrakt som avser flera typer av verksamhet ingås enligt upphandlingslagen.

Om någon av de verksamheter som avses i 1 mom. omfattas av tillämpningsområdet för denna lag och en annan av verksamheterna inte omfattas av vare sig tillämpningsområdet för denna lag eller upphandlingslagen, och om det är omöjligt att på objektiva grunder avgöra vilken verksamhet upphandlingskontraktet huvudsakligen gäller, ska ett upphandlingskontrakt som avser flera typer av verksamhet ingås enligt denna lag.

Om någon av de verksamheter som avses i 1 mom. omfattas av tillämpningsområdet för denna lag och en annan av verksamheterna av tillämpningsområdet för lagen om försvars- och säkerhetsupphandling, ska ett upphandlingskontrakt som avser flera typer av verksamhet ingås

enligt lagen om försvars- och säkerhetsupphandling, om ingående av ett enda upphandlingskontrakt är berättigat av objektiva skäl.

3 kap.

Tröskelvärden och beräkning av det uppskattade värdet av en upphandling, begränsningar av tillämpningsområdet samt gemensam upphandling

13 §

Tröskelvärden

De tröskelvärden som baserar sig på försörjningsdirektivet och koncessionsdirektivet exklusive mervärdesskatt är

1) 1) 414 000 euro för varu- och tjänsteupphandling,

2) 1 000 000 euro vid upphandling av social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänster som avses i bilaga C,

3) 5 186 000 euro vid upphandling av byggentreprenader, och

4) 5 186 000 euro vid koncessioner.

Denna lag tillämpas inte på upphandling som underskrider tröskelvärdena.

Europeiska kommissionen justerar tröskelvärdena vartannat år genom en förordning i enlighet med det förfarandet som anges i artikel 17 i försörjningsdirektivet och offentliggör de justerade tröskelvärdena i Europeiska unionens officiella tidning, varvid värdena i 1 mom. ersätts med de justerade värden som Europeiska kommissionen har beslutat om.

14 §

Beräkning av det uppskattade värdet av en upphandling

Beräkningen av det uppskattade värdet av en upphandling ska grunda sig på den största totala ersättning exklusive mervärdesskatt som ska betalas. Uppskattningen ska grunda sig på värdet vid tidpunkten för annonsen om upphandling eller på något annat tidpunkt då ett upphandlingsförfarande inleds. Vid beräkningen av värdet ska även beaktas möjliga alternativa sätt att genomföra upphandlingen och options- och förlängningsklausuler som ingår i upphandlingskontraktet, samt arvoden eller betalningar till anbudssökande eller anbudsgivare.

Vid beräkningen av det uppskattade värdet av en byggentreprenad ska hänsyn tas till värdet av entreprenaden samt till det uppskattade totala värdet av de varor som behövs vid genomförandet av entreprenaden och som den upphandlande enheten tillhandahåller entreprenören, om de behövs för att byggentreprenaden ska kunna genomföras.

Om en upphandling genomförs samtidigt i form av delkontrakt, ska det uppskattade värdet av samtliga delkontrakt beaktas då det uppskattade totala värdet av upphandlingskontraktet beräknas. Om det sammanlagda värdet av delkontrakten uppgår till minst det tröskelvärde som avses i 13 §, ska denna lag iakttas vid upphandlingen av varje del.

I fråga om sådana delkontrakt i anslutning till varu- eller tjänsteupphandling vars uppskattade värde understiger 80 000 euro samt i fråga om sådana delkontrakt i anslutning till byggentreprenader vars uppskattade värde understiger 1 miljon euro tillämpas inte denna lag, om det sammanlagda värdet av dessa delar inte överstiger 20 procent av det sammanlagda värdet av samtliga delar.

Om en upphandlande enhet består av separata operativa enheter ska vid beräkningen av värdet av upphandlingen beaktas det uppskattade totala värdet av alla enskilda operativa enheters

upphandlingar om upphandlingarna bildar en helhet. Om en separat operativ enhet självständigt svarar för sin upphandling eller för vissa kategorier av denna, får värdena uppskattas för den berörda enheten.

15 §

Beräkning av det uppskattade värdet av en koncession

Beräkningen av det uppskattade värdet av en koncession ska grunda sig på den upphandlande enhetens uppskattning av koncessionshavarens omsättning som genererats under kontraktets giltighetstid, exklusive mervärdesskatt. Omsättningen ska beaktas endast till den del som den utgör ersättning för de entreprenader eller tjänster som koncessionen avser eller för varor i anslutning till dem. Uppskattningen ska grunda sig på tidpunkten för annonsen om koncessionen eller någon annan tidpunkt då ett upphandlingsförfarande inleds. Om värdet av koncessionen vid den tidpunkt när kontraktet ingås är mer än 20 procent högre än koncessionens uppskattade värde, ska det utifrån värdet vid den tidpunkt när kontraktet ingås bedömas huruvida tröskelvärdet överstigs.

Det uppskattade värdet av en koncession ska beräknas med hjälp av en objektiv metod som ska anges i upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan eller andra upphandlingsdokument. Vid beräkning av det uppskattade värdet ska särskild hänsyn tas till

1) värdet av eventuell optionsrätt och förlängning av koncessionens giltighetstid,

2) intäkter från betalning av andra avgifter och straffavgifter från användarna av byggentreprenaderna eller tjänsterna än sådana som den upphandlande enheten tagit ut,

3) betalningar eller andra åtgärder som ger ekonomisk fördel som koncessionshavaren får från den upphandlande enheten eller någon annan myndighet, inbegripet ersättning för fullgörandet av en skyldighet att tillhandahålla allmännyttiga tjänster och offentligt investeringsstöd,

4) bidrag eller andra åtgärder som ger ekonomisk fördel och som koncessionshavaren får från tredje parter,

5) intäkter från försäljning av egendomsposter som är en del av koncessionen,

6) varor och tjänster som den upphandlande enheten levererar till koncessionshavaren, förutsatt att de behövs för att utföra entreprenaden eller tjänsterna,

7) eventuella provisioner eller betalningar till anbudssökande eller anbudsgivare.

Om en planerad byggentreprenad eller tjänst innebär att koncessioner ingås i form av delkontrakt ska det uppskattade totala värdet av samtliga delkontrakt beaktas vid beräkningen av det uppskattade värdet. Om det sammanlagda värdet av delkontrakten uppgår till minst det tröskelvärde enligt 13 §, ska denna lag tillämpas på varje delkontrakt.

16 §

Beräkning av det uppskattade värdet av viss tjänsteupphandling

Som grund för beräkningen av det uppskattade värdet av en upphandling ska när det gäller

1) försäkringstjänster användas de försäkringspremier som ska betalas och andra former av ersättning,

2) banktjänster och andra finansiella tjänster användas de avgifter, arvoden och räntor som ska betalas och andra former av ersättning,

3) tjänsteupphandling som avser projektering användas de avgifter och provisioner som ska betalas och andra former av ersättning,

4) projekttävlingar som anordnas som en del av ett förfarande som leder till tjänsteupphandling användas tjänsteupphandlingens uppskattade värde, exklusive mervärdesskatt men inklusive eventuella deltagarvoden och betalningar,

5) projekttävlingar där deltagarna får pris eller betalningar för projekten användas det totala beloppet av arvodena och betalningarna samt det uppskattade värdet, exklusive mervärdesskatt, av en tjänsteupphandling som senare genomförs i enlighet med 43 § 2 mom. 9 punkten, om den upphandlande enheten i annonsen om projekttävlingen meddelar att den kommer att ingå ett tjänsteupphandlingskontrakt.

17 §

Beräkning av det uppskattade värdet för en kontraktsperiod

Om ett varuupphandlingskontrakt avser leasing, hyra eller anskaffning på avbetalning, ska som grund för beräkningen av det uppskattade värdet av kontraktet användas

1) det uppskattade totala värdet för hela giltighetstiden av ett tidsbundet kontrakt som gäller högst 12 månader eller det totala värdet, inklusive det uppskattade restvärdet, av ett tidsbundet kontrakt som gäller längre än 12 månader, eller

2) det uppskattade månadsvärdet multiplicerat med 48, om kontraktet gäller tills vidare eller för obestämd tid.

För varu- eller tjänsteupphandlingskontrakt som regelbundet återkommer eller som ska förnyas inom en viss period ska det uppskattade värdet beräknas utifrån

1) det totala värdet av en följd av liknande upphandlingar som genomförts under de föregående 12 månaderna eller under den föregående budgetperioden, med beaktande av ändringar i kvantitet eller värde under de följande 12 månaderna, eller

2) det uppskattade totala värdet av de upphandlingar som görs under loppet av de 12 månader som följer efter den första leveransen eller, om det är fråga om ett kontrakt på mer än 12 månader, under efterföljande budgetperiod.

För tjänsteupphandlingskontrakt där det inte anges något totalpris ska det uppskattade värdet beräknas utifrån följande värde:

1) för ett tidsbundet upphandlingskontrakt som gäller högst 48 månader, det uppskattade totala värdet under hela kontraktstiden,

2) för upphandlingskontrakt som gäller tills vidare eller mer än 48 månader, månadsvärdet multiplicerat med 48.

För ramavtal och dynamiska inköpssystem ska det uppskattade värdet av upphandlingen beräknas utifrån det uppskattade totala värdet av samtliga planerade upphandlingskontrakt under den tid ramavtalet eller det dynamiska inköpssystemet varar.

I fråga om innovationspartnerskap ska beaktas det högsta uppskattade värdet av den forskning och utveckling som ska genomföras under alla stadier av det planerade partnerskapet samt av de varor, tjänster och byggentreprenader som ska utvecklas och upphandlas i slutet av det planerade partnerskapet.

18 §

Förbud mot att dela upp upphandling eller kombinera upphandlingar på ett artificiellt sätt

En upphandling får inte delas upp eller beräknas med exceptionella metoder i avsikt att kringgå bestämmelserna i denna lag. En varuupphandling eller tjänsteupphandling får inte heller kombineras med en byggentreprenad eller upphandlingar annars kombineras på ett artificiellt sätt i avsikt att kringgå bestämmelserna i denna lag.

19 §

Allmänna avgränsningar av tillämpningsområdet

Denna lag tillämpas inte på upphandling

1) som görs för återförsäljning eller uthyrning till tredje part, förutsatt att den upphandlande enheten inte har någon särskild rättighet eller ensamrätt att sälja eller hyra ut föremålet för upphandlingen och att andra enheter kan sälja eller hyra ut det under samma förutsättningar som den upphandlande enheten,

2) som den upphandlande enheten gör för utövande av annan verksamhet än sådan som avses i 6—9 §, om inte något annat följer av 12 §,

3) som den upphandlande enheten genomför för utövande av annan verksamhet än sådan som avses i 6–9 § i ett land utanför Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, förutsatt att inget nät eller geografiskt område inom Europeiska unionen används,

4) som omfattas av sådana förfaranderegler för de upphandlande enheterna som avviker från denna lag och som görs

a) med stöd av ett internationellt avtal som i enlighet med EU:s grundfördrag ingåtts mellan Finland och ett eller flera länder utanför Europeiska ekonomiska samarbetsområdet eller delar av sådana och som omfattar byggentreprenader, varor eller tjänster för genomförande eller utnyttjande av ett projekt som är gemensamt för de undertecknande staterna; internationella avtal ska sändas till arbets- och näringsministeriet för kännedom,

b) av en internationell organisation, eller

c) med stöd av ett internationellt avtal som ingåtts i samband med stationering av trupper och som gäller företag i någon av Europeiska unionens medlemsstater eller i ett land utanför Europeiska ekonomiska samarbetsområdet,

5) som en upphandlande enhet gör eller ordnar i enlighet med de förfaranderegler som en internationell organisation eller ett internationellt finansinstitut meddelat och upphandlingen finansierats helt och hållet av organisationen eller institutet.

20 §

Avgränsningar av tillämpningsområdet i fråga om tjänsteupphandling

Denna lag tillämpas inte på

1) förvärv eller hyra, oavsett finansieringsform, av mark, befintliga byggnader eller annan fast egendom eller upphandling av rättigheter till sådan,

2) upphandling som avser sådan anskaffning, utveckling, produktion eller samproduktion av programmaterial för audiovisuella medietjänster eller radiotjänster som leverantörer av audiovisuella medietjänster eller radiotjänster genomför,

3) upphandling som avser sändningstid för radio och television eller tillhandahållande av program, när den genomförs med leverantörer av audiovisuella medietjänster eller radiotjänster,

4) upphandling av skiljemanna- och förlikningstjänster,

5) upphandling av rättegångsombudstjänster som erbjuds av rättegångsombud och rättegångsbiträden som avses i lagen om rättegångsbiträden med tillstånd (715/2011) och juridiska rådgivningstjänster i direkt anslutning till dem,

6) upphandling av sådana tjänster inom certifiering och autentisering av dokument som tillhandahålls av notarius publicus,

7) upphandling av juridiska tjänster som tillhandahålls av intressebevakare samt andra juridiska tjänster när tjänsteleverantören är utsedd av en domstol eller i lag ges rätt att utföra särskilda uppgifter under tillsyn av domstolar,

8) upphandling av andra juridiska tjänster som är förenade med utövande av offentlig makt,

9) upphandling av centralbankstjänster eller av finansiella tjänster i samband med emission, förvärv, försäljning eller överlåtelse av värdepapper eller andra finansiella instrument samt den upphandlande enhetens andra transaktioner för att skaffa pengar eller kapital,

10) arbetsavtal,

11) upphandling av befolkningsskyddstjänster, räddningstjänster, tjänster för förebyggande av fara, prehospital akutsjukvård och första insatsen som avses i bilaga A och tillhandahålls av icke-vinstdrivande organisationer eller sammanslutningar av dessa organisationer,

12) upphandling av sådana forsknings- och utvecklingstjänster som avses i bilaga A, utom om resultaten av tjänsterna tillkommer endast den upphandlande enheten i dess egen verksamhet och den tillhandahållna tjänsten helt och hållet ersätts av den upphandlande enheten.

Bestämmelser om tillämpningen av denna lag på tjänsteupphandling enligt kollektivtrafiklagen (869/2009) finns i 36 § 2 mom. i den lagen.

21 §

Avgränsningar av tillämpningsområdet i fråga om koncessioner

Denna lag tillämpas inte på koncessioner som avser flygtrafiktjänster och som grundar sig på beviljande av sådan operativ licens som avses i 6 kap. i luftfartslagen (864/2014).

Denna lag tillämpas inte på koncessioner som avser lotteritjänster och som den upphandlande enheten har ingått med en leverantör utifrån en ensamrätt. Beviljande av en sådan ensamrätt ska offentliggöras i Europeiska unionens officiella tidning.

Denna lag tillämpas inte på koncessioner som har ingåtts för sådant ledande och sådan behandling och leverans av vatten för användning som hushållsvatten som avses i lagen om vattentjänster.

Denna lag tillämpas inte på koncessioner där föremålet är en eller båda av följande och de är kopplade till verksamhet som avses i 3 mom.

1) bortledande eller behandling av spillvatten eller dagvatten,

2) vattenbyggnadsprojekt, konstbevattning eller dränering; en förutsättning är att den volym vatten som avses bli använd som hushållsvatten är större än 20 procent av den totala vattenmängd som tillhandahålls genom dessa projekt eller konstbevattnings- eller dräneringsanläggningar.

22 §

Försvars- och säkerhetsupphandling

Denna lag tillämpas inte på upphandling som avses i 5 § i lagen om försvars- och säkerhetsupphandling och inte heller på upphandling som enligt 6 § 2 mom., 7 § 1 mom. eller 8 eller 13 § i den lagen står utanför dess tillämpningsområde.

Denna lag tillämpas inte på upphandling som omfattas av sekretess eller vars genomförande förutsätter särskilda säkerhetsåtgärder som grundar sig på lag. Denna lag tillämpas inte heller på upphandling där tillämpningen av denna lag skulle förplikta den upphandlande enheten att lämna ut information vars offentliggörande strider mot statens väsentliga säkerhetsintressen. En förutsättning är att skyddet av statens väsentliga säkerhetsintressen inte kan garanteras genom mindre ingripande åtgärder i det icke-diskriminerande och öppna bemötandet av anbudsgivare och anbudssökande än genom att lagen inte tillämpas.

23 §

Lag som tillämpas på blandade kontrakt med försvars- eller säkerhetsaspekter

På kontrakt som innehåller upphandlingar som omfattas av tillämpningsområdet för denna lag och upphandlingar som omfattas av tillämpningsområdet för lagen om försvars- och säkerhetsupphandling tillämpas lagen om försvars- och säkerhetsupphandling, om de olika delarna av upphandlingskontraktet objektivt sett inte kan särskiljas.

24 §

Tillämpning av bestämmelserna om koncessioner på försvars- och säkerhetskoncessioner

Trots bestämmelserna i 22 § 1 mom. tillämpas de bestämmelser i denna lag som gäller koncessioner på sådan säkerhets- och försvarsupphandling som gäller byggentreprenader och tjänster och som avses i 5 § i lagen om försvars- och säkerhetsupphandling.

Bestämmelserna i denna lag tillämpas dock inte på koncessioner enligt 1 mom., om de omfattas av de avgränsningar av tillämpningsområdet som föreskrivs i 7 § i lagen om försvars- och säkerhetsupphandling eller i denna lag.

25 §

Upphandling hos enheter anknutna till den upphandlande myndigheten

Denna lag tillämpas inte på upphandlingskontrakt som en upphandlande myndighet sluter med anknutna enheter. Med anknutna enheter avses enheter som är formellt fristående från den upphandlande enheten och självständiga med tanke på beslutsfattandet. En förutsättning är dessutom att den upphandlande enheten självständigt eller tillsammans med andra upphandlande enheter utövar ett bestämmande inflytande över den anknutna enheten på samma sätt som över sina egna verksamhetsställen och att den anknutna enheten bedriver högst 20 procent av sin affärsverksamhet tillsammans med andra aktörer än de upphandlande enheter som utövar ett bestämmande inflytande över den. I enheter anknutna till upphandlande enheter får inte finnas annat kapital än de upphandlande enheternas kapital.

När den procentandel som nämns i 1 mom. bestäms ska som grund användas den genomsnittliga totala omsättningen under tre år omedelbart innan kontraktet ingås eller ett annat motsvarande verksamhetsbaserat belopp.

Upphandlande enheter anses tillsammans utöva ett bestämmande inflytande över en anknuten enhet om den anknutna enhetens organ består av representanter för alla upphandlande enheter och om de upphandlande enheterna tillsammans kan utöva avgörande beslutanderätt över den anknutna enhetens strategiska mål och viktiga beslut. Dessutom förutsätts att den anknutna enheten handlar i enlighet med det intresse som de upphandlande enheter som utövar ett bestämmande inflytande har.

Denna lag tillämpas inte på situationer där en anknuten enhet som är en upphandlande enhet gör en upphandling hos en upphandlande enhet som utövar ett bestämmande inflytande över den eller hos en annan anknuten enhet som samma upphandlande enhet utövar bestämmande inflytande över.

26 §

Upphandling hos andra upphandlande myndigheter

Denna lag tillämpas inte på upphandling mellan upphandlande myndigheter genom vilken de i samarbete och för att uppnå gemensamma mål genomför sådana offentliga tjänster i det allmännas intresse som de ansvarar för. En förutsättning är dessutom att högst 20 procent av de tjänster som berörs av samarbetet produceras för andra än avtalsparterna. På bestämmande av procentandelen tillämpas vad som föreskrivs i 25 § 2 mom.

27 §

Upphandling hos företag anknutna till en upphandlande enhet

Denna lag tillämpas inte på upphandling som en upphandlande enhet gör hos ett anknutet företag eller som ett samriskföretag gör hos ett företag som är anknutet till en upphandlande enhet som ingår i samriskföretaget. Den upphandlande enheten ska på begäran meddela Europeiska kommissionen de anknutna företagens namn, arten av och värdet på upphandlingskontrakten med de anknutna företagen samt annan utredning som kommissionen anser behövlig.

Tillämpning av bestämmelsen i 1 mom. förutsätter att minst 80 procent av det anknutna företagets genomsnittliga omsättning av varuleveranser, tjänster eller byggentreprenader under de tre senaste åren härrör från leveranser till upphandlande enheter eller andra sammanslutningar till vilka det är anknutet. Om uppgifter om omsättningen för de tre senaste åren inte är tillgängliga, får företaget genom prognoser för affärsverksamheten visa att omsättningen sannolikt kommer att uppnås. Om flera än ett företag tillhandahåller en upphandlande enhet samma tjänster, varuleveranser eller byggentreprenader ska andelen på 80 procent beräknas med hänsyn till den totala omsättning som härrör från tillhandahållandet av tjänster, varor och byggentreprenader från dessa anknutna företag.

28 §

Upphandling som berör samriskföretag

Denna lag tillämpas inte på upphandling som en upphandlande enhet gör hos ett samriskföretag eller som ett samriskföretag gör hos en upphandlande enhet som ingår i samriskföretaget.

Tillämpning av bestämmelsen i 1 mom. förutsätter att samriskföretaget har bildats för att bedriva en verksamhet som avses i denna lag under en tid av minst tre år och att det i den handling som upprättats för bildande av samriskföretaget anges att de upphandlande enheter som grundat företaget kommer att ingå i det under minst samma tid. Den upphandlande enheten ska på begäran meddela Europeiska kommissionen samriskföretagens namn, arten av och värdet på upphandlingskontrakten med samriskföretagen samt annan utredning som kommissionen anser behövlig.

29 §

Upphandling som omfattas av tillämpningsområdet för Världshandelsorganisationens avtal om offentlig upphandling

Vid upphandling som omfattas av tillämpningsområdet för Världshandelsorganisationens avtal om offentlig upphandling (FördrS 5/1995) ska på anbudsgivare och anbud från andra av-

talsslutande stater tillämpas samma villkor som de som tillämpas på anbudsgivare och anbud från Finland och andra medlemsstater i Europeiska unionen.

30 §

Upphandling hos inköpscentral

En upphandlande enhet kan anskaffa varor och tjänster hos en inköpscentral eller upphandla varor och tjänster med hjälp av ett upphandlingskontrakt som ingåtts av en inköpscentral, med hjälp av ett ramavtal enligt 45 § som ingås av en inköpscentral eller med hjälp av dynamiska inköpssystem enligt 52 § som drivs av en inköpscentral.

En upphandlande enhet anses fullgöra sina skyldigheter enligt denna lag när den anskaffar varor eller tjänster hos en inköpscentral eller upphandlar varor, tjänster eller byggentreprenader med hjälp av ett upphandlingskontrakt eller ett ramavtal enligt 45 § som ingås av en inköpscentral eller ett dynamiskt inköpssystem enligt 52 § som drivs av en sådan central.

Den upphandlande enheten är ansvarig för de delar av upphandlingen som den själv genomför när den använder ett upphandlingskontrakt eller ett ramavtal som ingås av en inköpscentral eller ett dynamiskt inköpssystem som drivs av en sådan central.

Denna lag tillämpas inte på tjänstekontrakt mellan en upphandlande enhet och en inköpscentral som gäller produktion av centraliserad inköpsverksamhet eller av stödverksamhet för upphandling.

31 §

Annan gemensam upphandling

Upphandlande enheter får komma överens om att genomföra specifika upphandlingar gemensamt. De upphandlande enheter som deltar i upphandlingen svarar gemensamt för att bestämmelserna i denna lag följs, om upphandlingen i sin helhet genomförs gemensamt för alla dessa upphandlande enheters räkning och i deras namn. Detta solidariska ansvar tillämpas även i situationer där en av de upphandlande enheter som deltar genomför upphandlingsförfarandet för egen och för de deltagande upphandlande enheternas räkning.

Om upphandlingsförfarandet inte genomförs gemensamt för alla de deltagande upphandlande enheternas räkning och i deras namn, svarar de upphandlande enheterna gemensamt för att bestämmelserna i denna lag följs till den del de har genomfört de olika faserna i upphandlingsförfarandet gemensamt. Varje upphandlande enhet ska ensam ansvara för att bestämmelserna i denna lag följs i fråga om de faser som den genomför för egen räkning och i eget namn.

32 §

Upphandling hos en inköpscentral i en annan medlemsstat i Europeiska unionen och gemensam upphandling för upphandlande enheter i medlemsstaterna

En upphandlande enhet får använda centraliserad inköpsverksamhet som tillhandahålls av en inköpscentral i en annan medlemsstat i Europeiska unionen. Denna lag tillämpas inte i sådana fall. Denna lag tillämpas inte heller på upphandling som genomförs med användning av ett dynamiskt inköpssystem som skapats av en inköpscentral som är etablerad i en annan medlemsstat i Europeiska unionen, och inte heller på upphandling som grundar sig på ramavtal,

val av leverantör eller inre konkurrensutsättning inom ett ramavtal. Det är dock inte tillåtet att anlita en inköpscentral i en annan medlemsstat för att kringgå nationell lagstiftning.

Denna lag tillämpas på upphandling som upphandlande enheter från andra medlemsstater i Europeiska unionen genomför hos inköpscentraler i Finland. Denna lag tillämpas också på upphandling som upphandlande enheter i andra medlemsstater i Europeiska unionen genomför med hjälp av dynamiska inköpssystem som skapats av en inköpscentral i Finland samt på upphandling som grundar sig på ramavtal, val av leverantör och intern konkurrensutsättning inom ramavtal. Upphandlande enheter ska ingå avtal om sådana upphandlingsförfaranden där det utöver en upphandlande enhet i Finland deltar en eller flera upphandlande enheter från andra medlemsstater i Europeiska unionen, om inte behövliga omständigheter regleras genom ett internationellt avtal som ingåtts mellan de berörda medlemsstaterna. I avtalet ska anges parternas uppgifter och den nationella lagstiftning som tillämpas på uppgifterna eller på upphandlingsförfarandet som helhet samt administration av upphandlingsförfarandet, fördelning av upphandlingen samt ingående av upphandlingskontrakt samt andra frågor som har samband med upphandlingsförfarandets struktur. Fördelningen av uppgifterna och den nationella lagstiftning som tillämpas på dem ska anges i förfrågningsunderlaget. En deltagande upphandlande enhet anses fullgöra sina skyldigheter enligt denna lag när den anskaffar varor eller tjänster hos den upphandlande enhet som ansvarar för upphandlingsförfarandet.

En upphandlande enhet får delta i grundandet av en inköpscentral för medlemsstaterna i Europeiska unionen endast om lagstiftningen i den stat där inköpscentralen bedriver sin verksamhet ska tillämpas på den gemensamma enhetens upphandlingsförfarande.

33 §

Tjänsteupphandling som grundar sig på ensamrätt

Denna lag tillämpas inte på tjänsteupphandling som görs hos en annan upphandlande myndighet utifrån en ensamrätt för produktion av tjänster som denna beviljats genom en lag, förordning eller administrativ föreskrift som är förenlig med fördraget om Europeiska unionen.

34 §

Upphandling i länder utanför Europeiska ekonomiska samarbetsområdet

Denna lag tillämpas inte på sådan upphandling i länder utanför Europeiska ekonomiska samarbetsområdet som det inte finns nationellt intresse som Europeiska unionen inte har intresse i och som det inte finns intresse av gränsöverskridande art i inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet. En förutsättning är att Europeiska unionen och det berörda landet utanför Europeiska ekonomiska samarbetsområdet inte har ingått något bilateralt eller multilateralt avtal om likvärdigt och faktiskt tillträde till marknaden för offentlig upphandling.

35 §

Reserverade upphandlingskontrakt

Upphandlande enheter får bestämma att deltagandet i ett anbudsförfarande ska ske inom ramen för program för skyddad anställning eller begränsa deltagandet i ett anbudsförfarande för arbetscentraler eller motsvarande leverantörer vars främsta syfte är att anpassa personer med funktionsnedsättning och andra utsatta personer till samhället och arbetslivet. En förutsättning för deltagande i anbudsförfarandet är att minst 30 procent av arbetstagarna på arbetscentralen,

hos leverantörerna eller inom programmet för skyddad anställning är personer med funktionsnedsättning eller andra utsatta arbetstagare.

Av upphandlingsannonsen ska det framgå att kontraktet är reserverat för arbetscentraler eller motsvarande leverantörer eller för fullgörande inom ramen för program för skyddad anställning.

AVDELNING II

Förfaranderegler

4 kap.

Upphandlingsförfaranden

36 §

Öppet förfarande

Vid öppet förfarande publicerar den upphandlande enheten en upphandlingsannons och tillgängliggör en anbudsförfrågan, utifrån vilka alla intresserade leverantörer får lämna anbud. Efter det att upphandlingsannonsen publicerats och anbudsförfrågan tillgängliggjorts får den upphandlande enheten sända en anbudsförfrågan till de leverantörer som den anser vara lämpliga.

37 §

Selektivt förfarande

Vid selektivt förfarande publicerar den upphandlande enheten en annons om upphandlingen som alla intresserade leverantörer får ansöka om att få delta i. Endast de anbudssökande som den upphandlande enheten valt ut får lämna anbud.

Vid selektivt förfarande kan den upphandlande enheten i förväg begränsa antalet anbudssökande som bjuds in att lämna anbud. Det lägsta antal anbudssökande som bjuds in att delta i förfarandet samt vid behov det högsta antalet anbudssökande ska anges i upphandlingsannonsen. De anbudssökande som godkänns som anbudsgivare ska väljas utifrån de minimikrav på lämplighet som anges i upphandlingsannonsen samt utifrån bedömningsgrunderna. Den upphandlande enheten får inte bjuda in sådana leverantörer till förfarandet som inte har lämnat en anbudsansökan eller som inte uppfyller de krav som den upphandlande enheten ställer. Antalet anbudssökande som bjuds in till förfarandet ska med hänsyn till upphandlingens omfattning och art vara tillräckligt stort för att säkerställa verklig konkurrens.

38 §

Förhandlat förfarande

Vid förhandlat förfarande publicerar den upphandlande enheten en annons om upphandlingen som alla intresserade leverantörer får ansöka om att få delta i. Den upphandlande enheten förhandlar om villkoren för upphandlingskontraktet med de leverantörer som den valt ut.

Vid förhandlat förfarande får den upphandlande enheten i förväg begränsa antalet anbudssökande som bjuds in att delta i förhandlingarna. Det lägsta antalet anbudssökande som bjuds in att delta i förhandlingarna samt vid behov det högsta antalet anbudssökande ska anges i upphandlingsannonsen. De anbudssökande som godkänns som anbudsgivare ska väljas utifrån de minimikrav på lämplighet som anges i upphandlingsannonsen samt utifrån bedömningsgrun-

derna. Den upphandlande enheten får inte bjuda in sådana leverantörer till förfarandet som inte har lämnat en anbudsansökan eller som inte uppfyller de krav som den upphandlande enheten ställer. Antalet anbudssökande som bjuds in till förfarandet ska med hänsyn till upphandlingens omfattning och art vara tillräckligt stort för att säkerställa verklig konkurrens.

39 §

Konkurrenspräglad dialog

Vid konkurrenspräglad dialog publicerar den upphandlande enheten en annons om upphandlingen, och alla intresserade leverantörer får ansöka om att få delta i upphandlingen. Den upphandlande enheten för en dialog med de godkända anbudssökandena för att kartlägga och bestämma hur dess behov bäst ska kunna tillgodoses. Som grund för bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga ska det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet enligt 91 § användas.

I en konkurrenspräglad dialog får den upphandlande enheten i förväg begränsa antalet anbudssökande som bjuds in att delta i dialogen. Det lägsta antalet anbudssökande som bjuds in att delta i dialogen samt vid behov det högsta antalet anbudssökande ska anges i upphandlingsannonsen. De anbudssökande som godkänns som anbudsgivare ska väljas utifrån de minimikrav på lämplighet som anges i upphandlingsannonsen samt utifrån bedömningsgrunderna. Den upphandlande enheten får inte bjuda in sådana leverantörer till dialogen som inte har lämnat en anbudsansökan eller som inte uppfyller de krav som den upphandlande enheten ställer. Antalet anbudssökande som bjuds in att delta i dialogen ska med hänsyn till upphandlingens omfattning och art vara tillräckligt stort för att säkerställa verklig konkurrens.

40 §

Den konkurrenspräglade dialogens gång

Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen ange sina behov och krav i fråga om upphandlingen. Den upphandlande enheten får dessutom utarbeta en beskrivning som preciserar målen för och innehållet i upphandlingen. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller projektbeskrivningen ange en preliminär tidsplan och ange de grunder utifrån vilka förhållandet mellan pris och kvalitet jämförs.

Den upphandlande enheten inleder med de utvalda anbudssökandena en dialog vars syfte är att kartlägga och bestämma hur den upphandlande enhetens behov bäst ska kunna tillgodoses. Den upphandlande enheten får föra en dialog om alla aspekter av upphandlingen med de utvalda anbudssökandena. Den upphandlande enheten får betala penningarvoden eller andra arvoden eller pris till deltagarna i den konkurrenspräglade dialogen.

Dialogen får äga rum i successiva steg så att antalet lösningar som är föremål för dialogen begränsas under dialogens gång genom tillämpning av de grunder för jämförelse som anges i upphandlingsannonsen eller i projektbeskrivningen. En förutsättning är att det i upphandlingsannonsen eller beskrivningen anges att dialogen äger rum i successiva steg.

Den upphandlande enheten ska under dialogen behandla samtliga anbudsgivare på ett likvärdigt sätt. Den upphandlande enheten får inte lämna ut information på ett sätt som äventyrar likabehandlingen av dem som deltar i anbudsförfarandet. Den upphandlande enheten får inte utan samtycke av en anbudssökande eller anbudsgivare som deltar i dialogen för de övriga anbudsgivarna röja konfidentiell information som denne har lämnat. I samtycket ska det specifikt anges vilken information det gäller.

Den upphandlande enheten ska fortsätta dialogen tills den har valt den eller de lösningsmodeller som kan tillgodose dess behov. Anbudsgivarna ska informeras om att dialogen har avslutats. Den upphandlande enheten ska uppmana anbudsgivarna att lämna sina slutliga anbud utifrån den eller de lösningar som lagts fram och specificerats under dialogen. Anbuden ska

följa kraven i den slutliga anbudsförfrågan och innehålla alla de delar som begärts och som behövs för genomförande av upphandlingen. Anbud får på begäran av den upphandlande enheten preciseras och förtydligas, förutsatt att detta inte leder till ändringar av väsentliga delar av anbudet eller upphandlingen eller medför risk för att anbudsgivare diskrimineras eller konkurrensen snedvrids.

Den upphandlande enheten ska bedöma anbud utifrån de jämförelsegrunder som anges i upphandlingsannonsen eller projektbeskrivningen. Efter jämförelsen av anbud får på den upphandlande enhetens begäran förhandlingar föras med den bästa anbudsgivaren i syfte att slutgiltigt bestämma de finansiella åtaganden eller andra villkor som anges i anbudet, förutsatt att detta inte leder till ändring av väsentliga delar av anbudet eller upphandlingen eller medför risk för att anbudsgivare diskrimineras eller konkurrensen snedvrids.

41 §

Innovationspartnerskap

Ett innovationspartnerskap ska syfta till utvecklande av en innovativ vara, tjänst eller byggentreprenad och därpå följande inköp av dessa varor, tjänster eller byggentreprenader. Vid innovationspartnerskap publicerar den upphandlande enheten en upphandlingsannons, och alla intresserade leverantörer får ansöka om att få delta i upphandlingen.

Den upphandlande enheten får välja innovationspartnerskap, om den upphandlande enhetens behov inte kan tillgodoses genom inköp av normala varor, tjänster eller byggentreprenader som redan finns tillgängliga på marknaden.

Vid innovationspartnerskap får den upphandlande enheten i förväg begränsa antalet anbudssökande som bjuds in att delta i förhandlingarna. Det lägsta antalet anbudssökande som bjuds in att delta i förhandlingarna samt vid behov det högsta antalet anbudssökande ska anges i upphandlingsannonsen. De anbudssökande som godkänns som anbudsgivare ska väljas utifrån de minimikrav på lämplighet som anges i upphandlingsannonsen samt utifrån bedömningsgrunderna. Vid valet av anbudssökande ska det göras en bedömning av de anbudssökandes kapacitet på området för forskning och utveckling och när det gäller att utveckla innovativa lösningar. Den upphandlande enheten får inte bjuda in sådana anbudssökande till förfarandet som inte har lämnat en anbudsansökan eller som inte uppfyller de krav som den upphandlande enheten ställer. Antalet anbudssökande som bjuds in att delta i förhandlingarna ska med hänsyn till upphandlingens omfattning och art vara tillräckligt stort för att säkerställa verklig konkurrens.

42 §

Innovationspartnerskapets gång

Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen ange behovet av en innovativ vara, tjänst eller byggentreprenad som inte kan tillgodoses genom inköp av varor, tjänster eller byggentreprenader som redan finns tillgängliga på marknaden. I upphandlingsannonsen ska också de minimikrav på föremålet för upphandlingen som alla anbud ska uppfylla individualiseras. Kraven ska vara tillräckligt precist utformade för att leverantörerna ska kunna bedöma upphandlingens art och omfattning och besluta om de ska lämna en anbudsansökan. Som grund för bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga ska det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet som avses i 91 § användas.

Den upphandlande enheten ska med de utvalda anbudsgivarna inleda förhandlingar som syftar till utvecklande av en innovativ vara, tjänst eller byggentreprenad och därpå följande inköp av dessa varor, tjänster eller byggentreprenader. Den upphandlande enheten ska bjuda in de anbudssökande som har valts ut till förhandlingarna att lämna preliminära anbud utifrån vilka

förhandlingarna förs. Den upphandlande enheten kan under förfarandets gång uppmana anbudsgivarna att lämna nya anbud som anpassats utifrån förhandlingarna. Den upphandlande enheten ska för att förbättra anbuden förhandla med anbudsgivarna om anbudsgivarnas preliminära anbud och alla eventuellt efterföljande anbud som de lämnat. På förhandlingarna tillämpas vad som föreskrivs i 40 § 3 och 4 mom. Den upphandlande enheten ska skriftligen informera alla anbudsgivare som deltar i förhandlingarna om alla ändringar i upphandlingsdokumenten och ge anbudsgivarna tillräckligt med tid för att ändra sina anbud utifrån dessa ändringar. Minimikraven och de urvals- och jämförelsegrunder som avses i 91 § får inte vara föremål för förhandling.

Den upphandlande enheten får besluta att inrätta ett innovationspartnerskap med en eller flera anbudsgivare som bedriver separat forsknings- och utvecklingsverksamhet. Innovationspartnerskapet ska delas upp i successiva steg som följer de olika skedena i forsknings- och innovationsprocessen. Den upphandlande enheten ska ställa upp delmål för partnern eller partnerna och bestämma om utbetalning av ersättning. Den upphandlande enheten får på basis av målen för partnerskapet efter varje avslutat skede avsluta innovationspartnerskapet. Om innovationspartnerskapet omfattar flera leverantörer, kan den upphandlande enheten minska antalet partner genom att avsluta enskilda upphandlingskontrakt som gäller partnerskapet. En förutsättning är att det i upphandlingsdokumenten anges att partnerskapet äger rum i successiva steg och vilka villkor som gäller för detta.

Den upphandlande enheten behöver inte ordna ett nytt anbudsförfarande för att anskaffa resultaten av utvecklingsarbetet, om upphandlingen görs med de partner som bjudits in till förfarandet och om utvecklingsresultaten och anskaffningen av dem motsvarar de prestandanivåer och maximikostnader som överenskommits mellan de upphandlande enheterna och deltagarna i förfarandet.

Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan eller inbjudan att förhandla uppge arrangemangen för immateriell äganderätt. Om den upphandlande enheten har valt ut flera partner till förfarandet får den upphandlande enheten inte utan en parts specifika samtycke för de övriga partnerna röja lösningar som parten har föreslagits eller annan konfidentiell information som lämnats under förfarandets gång.

Innovationspartnerskapets struktur samt varaktigheten av och värdet på de olika skedena ska avspegla graden av innovation hos den föreslagna lösningen samt helheten av de forsknings- och innovationsverksamheter som krävs för att utveckla en innovativ lösning som ännu inte finns tillgänglig på marknaden. Det uppskattade värdet av varor, tjänster eller byggentreprenader får inte vara oproportionerligt stort i förhållande till de investeringar som krävs för deras framtagande.

43 §

Direktupphandling

Vid direktupphandling förhandlar den upphandlande enheten med de leverantörer den valt om villkoren för upphandlingskontraktet utan att i förväg publicera en upphandlingsannons.

Den upphandlande enheten kan välja direktupphandling om

1) det vid ett föregående förfarande inte har lämnats några anbudsansökningar eller anbud eller några lämpliga anbudsansökningar eller anbud; en ytterligare förutsättning är att de ursprungliga villkoren i anbudsförfrågan inte ändras väsentligt,

2) upphandlingen av tekniska skäl eller av skäl som anknyter till skydd av ensamrätt bara kan genomföras av en viss leverantör; en ytterligare förutsättning är att det inte finns något förnuftigt alternativ eller substitut och att avsaknaden av konkurrens inte beror på en konstgjord begränsning av villkoren för upphandlingen,

3) syftet med upphandlingen är att skapa eller förvärva ett unikt konstverk eller en unik konstnärlig prestation,

4) det är absolut nödvändigt att ingå ett kontrakt och det är omöjligt att iaktta de föreskrivna tidsfristerna på grund av synnerlig brådska till följd av omständigheter som den upphandlande enheten inte har kunnat förutse och som är oberoende av enheten,

5) den vara som ska upphandlas tillverkas enbart för forskning, experiment, produktutveckling eller vetenskapliga ändamål och om det inte är fråga om massproduktion i syfte att säkerställa att det är ekonomiskt lönsamt att tillverka varan eller i syfte att täcka forsknings- och utvecklingskostnader,

6) upphandlingen gäller varor som noterats och förvärvats på en råvarumarknad,

7) upphandlingarna görs exceptionellt förmånligt genom att ett särskilt förmånligt anbud som är i kraft en mycket kort tid utnyttjas för att anskaffa varor betydligt billigare än till de normala marknadspriserna,

8) varorna inköps särskilt förmånligt, antingen hos en leverantör som lägger ner sin affärsverksamhet eller hos en boförvaltare eller en utredare vid insolvensförfarande, ackord eller motsvarande förfarande,

9) det är fråga om tjänsteupphandling som görs utifrån en projekttävling och som enligt tävlingsreglerna ska göras med den som vinner tävlingen, eller om vinnarna är flera, med någon av dem; i så fall ska alla vinnare bjudas in att delta i förhandlingarna.

Ett anbud betraktas inte som ett lämpligt anbud enligt 2 mom. 1 punkten om det är onödigt för upphandlingskontraktet och uppenbart inte utan väsentliga ändringar kan tillgodose den upphandlande myndighetens behov och krav enligt upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan. En anbudsansökan anses inte vara lämplig om leverantören ska eller får uteslutas från anbudsförfarandet med stöd av 84 § i denna lag och 81 § i upphandlingslagen eller inte uppfyller de lämplighetskrav som den upphandlande enheten har ställt i enlighet med 83 §.

44 §

Direktupphandling vid kompletterande beställning

Den upphandlande enheten får göra en direktupphandling när varuupphandlingen hos den ursprungliga leverantören är en kompletterande beställning vars syfte är att delvis ersätta eller utvidga en tidigare leverans eller utrustning. En förutsättning för detta är att ett byte av leverantör skulle leda till upphandling av varor med annorlunda tekniska egenskaper med åtföljande inkompatibilitet eller oproportionerliga tekniska svårigheter vid drift och underhåll.

Den upphandlande enheten får utöver det som föreskrivs i 1 mom. göra en direktupphandling när ett nytt byggentreprenadskontrakt eller en ny tjänsteupphandling som motsvarar en tidigare byggentreprenad eller tjänsteupphandling ingås med den ursprungliga leverantören. En förutsättning är att en eventuell senare direktupphandling nämns i den ursprungliga upphandlingsannonsen och att det uppskattade värdet av en kompletterande tjänst eller ny byggentreprenad har beaktats vid beräkning av det totala värdet av det ursprungliga kontraktet.

45 §

Ramavtal

Med ramavtal avses ett avtal som ingås mellan en eller flera upphandlande enheter och en eller flera leverantörer i syfte att fastställa priser och planerade kvantiteter för ingående av upphandlingskontrakt under en viss tidsperiod samt övriga villkor.

Den upphandlande enheten ska välja leverantörer för ramavtalet genom ett upphandlingsförfarande enligt denna lag i enlighet med vad som föreskrivs om förutsättningarna för användning av upphandlingsförfaranden och skyldigheterna i fråga om förfarandet vid konkurrensutsättning. Upphandlingskontrakt som grundar sig på ramavtal ska ingås mellan de leverantörer som valts ut till ramavtalet och de upphandlande enheter som tydligt angetts i upphandlingsdokumenten för konkurrensutsättningen enligt ramavtalet.

Ett ramavtal kan gälla i högst åtta år. Om föremålet för upphandlingen nödvändigtvis kräver det kan ramavtalet i undantagsfall vara giltigt en längre tid. Inga betydande ändringar får göras i villkoren för ramavtalet under dess giltighetstid.

46 §

Upphandling som grundar sig på ramavtal

Upphandlingskontrakt som grundar sig på ett ramavtal ska ingås utifrån objektiva regler och kriterier. Om kraven på öppenhet och icke-diskriminering förutsätter det ska upphandling som grundar sig på ramavtal inbegripa att de leverantörer som är parter i ramavtalet konkurrensutsätts i enlighet med villkoren för ramavtalet och vid behov villkoren för anbudsförfrågan. Vid behov får villkoren för ramavtalet preciseras eller förtydligas.

Den upphandlande enheten ska vid konkurrensutsättning av upphandling som grundar sig på ett ramavtal av de leverantörer som är parter i ramavtalet och har förutsättningar att genomföra upphandlingen begära ett skriftligt anbud. Den upphandlande enheten ska bestämma en anbudstid som ska vara tillräcklig med beaktande av upphandlingens art, den tid som behövs för att utarbeta ett anbud och andra motsvarande omständigheter. Innehållet i anbuden ska vara konfidentiellt tills anbudsförfarandet avslutats. Den upphandlande enheten ska välja det bästa anbudet i enlighet med de i anbudsförfrågan angivna kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga och i enlighet med jämförelsegrunderna.

47 §

Elektroniska auktioner

Med elektronisk auktion avses ett upprepat förfarande med hjälp av elektroniska medel för att presentera nya lägre priser eller nya värden för vissa delar av anbuden, vilket genomförs efter en första fullständig utvärdering av anbuden och möjliggör en rangordning av anbuden med stöd av automatiska utvärderingsmetoder.

Elektronisk auktion kan användas som ett led i konkurrensutsättningen i dess sista fas

1) vid öppet förfarande,

2) vid selektivt förfarande,

3) vid förhandlat förfarande,

4) när de leverantörer som valts ut för ett ramavtal på nytt konkurrensutsätts med stöd av 46 §, och

5) i samband med konkurrensutsättning av upphandling inom ramen för ett dynamiskt inköpssystem enligt 53 §.

En förutsättning för genomförande användning av en elektronisk auktion är att innehållet i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan kan utarbetas tillräckligt exakt. Byggentreprenader och tjänsteupphandlingar som innehåller immateriella prestationer och som inte kan rangordnas med stöd av automatiska utvärderingsmetoder kan inte bli föremål för elektronisk auktion. Elektroniska auktioner får inte genomföras så att föremålet för upphandlingen ändras från det som har angetts i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan.

En elektronisk auktion grundar sig på

1) priset, om kriteriet enligt 91 § 1 mom. för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga är det lägsta priset,

2) priset eller nya värden på faktorer i anbudet, eller båda, om upphandlingskontraktet i enlighet med 91 § 1 mom. ingås utifrån det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet eller de lägsta kostnaderna.

48 §

Dokument om elektroniska auktioner

Om en elektronisk auktion kommer att användas ska detta anges i upphandlingsannonsen. På annonseringsförfarandet tillämpas vad som föreskrivs i 62 §. På anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokumenten tillämpas i övrigt vad som föreskrivs i 71 och 72 §.

Innan en elektronisk auktion kan inledas ska den upphandlande enheten genomföra en första fullständig utvärdering av anbuden i enlighet med kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga samt den viktning som fastställts för dem.

49 §

Inbjudan att delta i en elektronisk auktion

Efter den preliminära fullständiga utvärderingen av anbuden ska den upphandlande enheten samtidigt via elektroniska förbindelser till alla som lagt fram ett godtagbart anbud lämna en begäran om att med hjälp av elektroniska medel föreslå nya priser eller nya värden för jämförelsegrunderna.

En inbjudan att delta i en elektronisk auktion ska innehålla

1) alla nödvändiga upplysningar om det elektroniska auktionssystem som används och om de tekniska förutsättningarna för de elektroniska förbindelser som används,

2) uppgifter om vilken dag och tid den elektroniska auktionen kommer att inledas,

3) vid behov, antalet skeden i den elektroniska auktionen och tidsplanen för varje skede,

4) den matematiska formel som används för att vid den elektroniska auktionen bestämma den nya automatiska rangordningen med avseende på de nya priser eller nya värden som lämnas; om förhållandet mellan pris och kvalitet används som ett kriterium för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga ska formeln innefatta en relativ viktning av alla valda jämförelsegrunder; eventuella prisintervall ska anges i förväg med ett bestämt värde,

5) om alternativa anbud är tillåtna ska en separat formel ges för varje alternativ,

6) grunderna för stängning av den elektroniska auktionen samt eventuellt den tid efter det sista anbudet som nya anbud inväntas.

Till en inbjudan att delta i en elektronisk auktion ska också fogas resultaten av den preliminära fullständiga utvärderingen. Den fullständiga utvärderingen ska innehålla en bedömning av innehållet i ett anbud och i fråga om öppet förfarande även en bedömning av anbudsgivarens lämplighet. Till en inbjudan som sänds till en enskild anbudsgivare kan dessutom fogas en uppgift om hur anbudsgivaren placerar sig i förhållande till de övriga anbudsgivarna, dock utan att avslöja de övriga anbudsgivarnas namn.

50 §

Minimitidsfristen för inledande av elektronisk auktion och lämnande av upplysningar till deltagare

En elektronisk auktion får inledas tidigast två vardagar efter det datum då inbjudan har sänts ut. Under varje etapp i en elektronisk auktion ska den upphandlande enheten omedelbart lämna alla godkända anbudsgivare åtminstone tillräckliga upplysningar för att de vid varje tidpunkt ska ha kännedom om sin relativa plats i rangordningen. Den upphandlande enheten får lämna också andra upplysningar om andra priser eller värden som har lämnats, om detta anges i upphandlingsdokumenten. Den upphandlande enheten får när som helst meddela antalet del-

tagare i den aktuella auktionsetappen. Den upphandlande enheten får inte röja anbudsgivarnas namn under den elektroniska auktionen.

51 §

Stängning av en elektronisk auktion

En elektronisk auktion kan stängas
1) en fastställd dag och ett fastställt klockslag enligt inbjudan,
2) när nya anbud som motsvarar kraven inte längre lämnas; en förutsättning är att det i inbjudan enligt 49 § har angetts den tid som avses i 2 mom. 6 punkten i den paragrafen, eller
3) när antalet olika etapper i auktionen uppnås.

52 §

Dynamiska inköpssystem

Med dynamiskt inköpssystem avses ett helt elektroniskt upphandlingsförfarande för köp av sådant som vanligen används och finns allmänt tillgängligt på marknaden. Upphandlingsförfarandet är under hela den tid det varar öppet för varje leverantör som uppfyller lämplighetskriterierna. Den upphandlande enheten kan dela in det dynamiska inköpssystemet i kategorier av varor, tjänster eller byggentreprenader som ska anges objektivt enligt upphandlingens olika egenskaper.

Vid införandet och användningen av ett dynamiskt inköpssystem ska den upphandlande enheten använda enbart elektroniska medel för kommunikation samt iaktta regleringen av selektivt förfarande enligt 37 § i alla faser av det dynamiska inköpssystemet fram till att upphandlingsbeslutet fattats. Den upphandlande enheten får inte ta ut några avgifter hos leverantörer för deltagande i systemet.

53 §

Införande av ett dynamiskt inköpssystem samt upphandlingsdokument

En upphandlande enhet ska införa ett dynamiskt inköpssystem genom att meddela detta i en upphandlingsannons, i vilken det ska anges huruvida systemet eventuellt delas in i kategorier på det sätt som avses i 52 § 1 mom. samt anges inköpssystemets varaktighet. Om varaktigheten ändras utan att systemet avslutas ska information om ändringen ges genom en ny upphandlingsannons. Om systemet har avslutats ska information om ändringen ges genom en annons i efterhand. Om en elektronisk auktion används i den sista fasen av ett anbudsförfarande inom ramen för ett dynamiskt inköpssystem ska detta anges i upphandlingsannonsen.

I upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ska det åtminstone anges vilken typ av planerade köp och vilka kvantiteter som systemet avser samt lämnas all behövlig information om det dynamiska inköpssystemet samt om den elektroniska utrustning som används och de tekniska arrangemangen för anslutning samt de tekniska specifikationerna.

54 §

Ansökan om att få delta och godkännande av deltagare i ett dynamiskt inköpssystem

Alla intresserade leverantörer kan under hela den tid som förfarandet varar ansöka om rätt att få delta i ett dynamiskt inköpssystem. Den upphandlande enheten ska i det dynamiska inköpssystemet ta med samtliga anbudssökande som uppfyller lämplighetskraven. Om den upphandlande enheten har delat in inköpssystemet i olika kategorier av varor, tjänster eller byggentreprenader i enlighet med 52 § 1 mom., ska den precisera vilka lämplighetskrav för anbudssökande som tillämpas inom respektive kategori. Antalet anbudssökande som tas med i inköpssystemet får inte begränsas.

Den upphandlande enheten ska fatta beslut om att ta med anbudssökande i inköpssystemet inom 10 arbetsdagar från den dag då ansökan om att få delta i ett dynamiskt inköpssystem togs emot. Den upphandlande enheten får i enskilda fall förlänga tidsfristen till 15 arbetsdagar, om det vid utvärderingen av tillträdet till systemet finns skäl att granska kompletterande dokumentation eller annars kontrollera om lämplighetskraven uppfylls eller om det annars är motiverat. Den upphandlande enheten kan förlänga utvärderingsperioden också fastän ingen anbudsförfrågan publiceras inom ramen för inköpssystemet innan besluten om tillträde till systemet fattas. Den upphandlande enheten ska då i upphandlingsdokumenten ange längden på den förlängda utvärderingsperioden. Den upphandlande enheten ska snarast möjligt informera en anbudssökande om huruvida denne tagits med i det dynamiska inköpssystemet.

55 §

Det dynamiska inköpssystemets gång

Varje enskild upphandling inom ett dynamiskt inköpssystem ska konkurrensutsättas. Den upphandlande enheten ska begära att de anbudssökande som tagits med i systemet lämnar anbud på de separata upphandlingar som görs inom det dynamiska inköpssystemet. Om det dynamiska inköpssystemet har delats in i olika kategorier av varor, tjänster eller byggentreprenader, ska den upphandlande enheten uppmana alla anbudssökande inom kategorin i fråga att lämna anbud.

Den upphandlande enheten får när som helst under det dynamiska inköpssystemets varaktighet kräva att de anbudssökande som tagits med i systemet inom fem dagar från den dag då begäran sändes lämnar in en reviderad och uppdaterad version av det europeiska enhetliga upphandlingsdokument som avses i 85 § eller de utredningar av grunder för uteslutning och för lämplighet som avses i 86 §.

På valet av anbud tillämpas vad som föreskrivs i 91 §. Kriterierna för att en upphandling inom det dynamiska inköpssystemet är den ekonomiskt mest fördelaktiga kan bestämmas närmare i den anbudsförfrågan som gäller upphandlingen.

56 §

Elektroniska kataloger

Den upphandlande enheten får kräva att anbuden ska lämnas in i form av en elektronisk katalog eller att de ska innefatta en elektronisk katalog. En förutsättning är att informationsutbytet i anslutning till upphandlingsförfarandet sker med elektroniska medel. Anbud som lämnas in i form av en elektronisk katalog får åtföljas av andra handlingar som kompletterar anbudet.

Att elektroniska kataloger används ska nämnas i upphandlingsannonsen. Dessutom ska den upphandlande enheten i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ange uppgifter om format, den elektroniska utrustning som används samt tekniska arrangemang för anslutning och

specifikationer för katalogen. De elektroniska katalogerna ska uppfylla de krav som den upphandlande enheten ställer i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan samt kraven på format för anbud och elektroniska kataloger. De elektroniska katalogerna ska dessutom överensstämma med de krav som föreskrivs i 66 §.

Om det i ett ramavtal som har ingåtts med fler än en leverantör har använts elektroniska kataloger, får den upphandlande enheten besluta att konkurrensutsättningen av den upphandling som grundar sig på ramavtalet genomförs utifrån uppdaterade kataloger. I ett sådant fall ska den upphandlande enheten

1) begära att anbudsgivarna uppdatera sina elektroniska kataloger som anpassats till kraven i den upphandling som grundar sig på ramavtalet, eller

2) samla in de uppgifter som behövs för att upprätta ett anbud som uppfyller kraven i den upphandling som grundar sig på ramavtalet från de elektroniska kataloger som redan lämnats in; i detta fall ska den upphandlande enheten i anbudsförfrågan ange att detta förfarande används.

I det fall som avses i 3 mom. 2 punkten ska den upphandlande enheten före insamlingen av uppgifter informera anbudsgivarna om förfarandet och den dag och den tidpunkt då den har för avsikt att ur elektroniska kataloger samla in de uppgifter som behövs för att upprätta anbud vid den upphandling som grundar sig på ramavtalet, och ge anbudsgivare möjlighet att neka till sådan insamling. Den upphandlande enheten ska reservera tillräckligt med tid mellan meddelandet och insamlingen av uppgifter. Innan beslut om den upphandling som grundar sig på ramavtalet fattas ska den upphandlande enheten presentera de insamlade uppgifterna för anbudsgivaren och ge denne möjlighet att rätta de insamlade uppgifterna eller bekräfta att det anbud som upprättas på detta sätt inte innehåller några sakfel.

När den upphandlande enheten använder ett dynamiskt inköpssystem får den kräva att anbud lämnas i form av en elektronisk katalog. I det fallet kan enheten göra upphandlingar inom det dynamiska inköpssystemet på det sätt som föreskrivs i 3 och 4 mom. En förutsättning är att det till ansökan om deltagande i det dynamiska inköpssystemet har fogats en elektronisk katalog som uppfyller de krav på innehåll och form som ställs i upphandlingsdokumenten. Anbudssökandena ska ges tillfälle att komplettera denna katalog vid upphandling inom det dynamiska inköpssystemet på det sätt som föreskrivs i 3 och 4 mom.

57 §

Leverantörsregister

Den upphandlande enheten kan ha ett leverantörsregister för offentliga upphandlingar. Om det har annonserats om anbudsförfarandet genom en annons om användning av leverantörsregister, ska den upphandlande enheten genom ett selektivt eller förhandlat förfarande välja ut deltagarna i anbudsförfarandet bland dem som antecknats i registret. Det får också finnas uppgifter om fysiska personers kvalifikationer när personerna själva har lämnat uppgifterna till den upphandlande enheten för att antecknas i registret. I leverantörsregistret kan olika klassificeringar användas. Villkoren för klassificering eller för införande i leverantörsregistret får inte vara diskriminerande. Ett anbudsförfarande där leverantörsregistret används kan innefatta olika faser.

Den upphandlande enheten ska i annonsen om leverantörsregistret ange varaktigheten för det system som gäller registret. Om systemets varaktighet ändras utan att systemet avslutas ska information om ändringen ges genom en ny annons om leverantörsregistret. Om systemet har avslutats ska information om ändringen ges genom en annons i efterhand.

De administrativa, tekniska eller finansiella villkoren för registrering ska tillämpas på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt. Om beskrivningar av föremålet för upphandlingen ingår i villkoren för registrering, tillämpas på dem vad som föreskrivs i 75 §. Villkoren för registrering får uppdateras vid behov. De grunder för uteslutning som avses i 84 § i denna lag

och i 81 § i upphandlingslagen kan ingå i villkoren för registrering. När den upphandlande enheten är en upphandlande myndighet i den mening som avses i 5 § 1 mom. ska de i 84 § angivna obligatoriska uteslutningsgrunderna inbegripas i villkoren för registrering. Villkoren kan uppdateras enligt behov.

De ursprungliga eller uppdaterade villkoren för registrering av leverantörer ska lämnas ut på begäran. Leverantörer ska när som helst kunna ansöka om att tas in i registret. Leverantörer som uppfyller de registreringsvillkor som den upphandlande enheten har ställt ska tas in i registret. Eventuella avgifter som tas ut i samband med ansökningar om registrering eller uppdatering eller bevarande av dem ska stå i rätt proportion till de kostnader som driften av systemet medför.

Leverantörer kan på de villkor som anges i 90 § 2 mom. utnyttja andra enheters kapacitet. Kapaciteten ska kunna utnyttjas av leverantörerna under hela den tid som de är införda i leverantörsregistret. Om den upphandlande enheten vid någon upphandling ämnar utnyttja leverantörsregister som förs av andra enheter eller sammanslutningar, ska detta nämnas i annonsen om upphandling. Samtidigt ska dessa andra enheters namn och övriga kontaktuppgifter meddelas.

I fråga om behandling och utlämnade av personuppgifter i leverantörsregistret ska bestämmelserna om behandling och utlämnande av personuppgifter i personuppgiftslagen (523/1999) iakttas.

58 §

Projekttävling

Antalet deltagare i en projekttävling kan begränsas med i förväg fastställda kriterier. Antalet deltagare som bjuds in att delta i en projekttävling ska dock alltid vara så stort att verklig konkurrens säkerställs. Möjligheterna att delta i en projekttävling får inte begränsas på regionala grunder eller på den grunden att deltagarna ska vara antingen fysiska eller juridiska personer.

Med vinnaren eller vinnarna i projekttävlingen kan ett tjänsteupphandlingskontrakt ingås i enlighet med 43 § 2 mom. 9 punkten. Annonsen om projekttävlingen ska innehålla information om att ett sådant tjänsteupphandlingskontrakt ingås.

På projekttävling tillämpas bestämmelserna i 1, 2, 6, 12 och 13 kap. Vid projekttävling ska dessutom tillämpas vad som föreskrivs om kommunikation i 66 §, om underentreprenad i 81 §, om uteslutning i 83 och 84 §, om anbudssökandes och anbudsgivares juridiska form och anbud i grupp i 89 och 90 § samt i tillämpliga delar vad som föreskrivs om lämplighetskrav för anbudsgivare i 83 § och om val av anbud i 91 §.

59 §

Projekttävlingars jury och beslutsfattandet

En projekttävling ska ha en jury som ska bestå av fysiska personer som är oberoende i förhållande till deltagarna i projekttävlingen. Om det krävs särskilda yrkeskvalifikationer av dem som deltar i en projekttävling, ska minst en tredjedel av jurymedlemmarna ha dessa eller motsvarande kvalifikationer.

Juryn ska vara självständig i sina beslut och yttranden. Deltagarnas förslag ska bedömas anonymt och uteslutande utifrån de kriterier som anges i annonsen om projekttävlingen. Anonymiteten ska bevaras tills juryn har avgett sitt slutliga yttrande eller meddelat sitt beslut.

Deltagarna kan vid behov uppmanas att besvara frågor som juryn har noterat i protokollet i syfte att klargöra aspekter i anslutning till planerna. Över dialogen mellan juryn och deltagarna ska upprättas detaljerade protokoll. Utöver ett protokoll över bedömningen av planerna ska juryn även upprätta ett protokoll som undertecknas av samtliga medlemmar och som innehål-

ler en rangordning av planerna och deras förtjänster samt juryns kommentarer och eventuella punkter som kan behöva klargöras.

5 kap.

Tidsfrister

60 §

Minimitidsfrister och beräkning av tidsfrister

När tidsfristerna för ett upphandlingsförfarande bestäms ska hänsyn tas till upphandlingens art och till hur komplex upphandlingen är samt till hur lång tid som behövs för att utarbeta och lämna anbuden. Om anbud inte kan lämnas annat än efter ett besök på plats eller en granskning på plats av underlaget till upphandlingsdokumenten, ska tidsfristerna för mottagande av anbud bestämmas så att alla leverantörer får den information som behövs för att utarbeta ett anbud. I detta fall ska anbudstiderna vara längre än de minimitidsfrister som anges i 2—4 mom.

Vid selektivt förfarande, förhandlat förfarande, konkurrenspräglad dialog, innovationspartnerskap och inrättande av dynamiska inköpssystem ska minst 15 dagar reserveras för lämnande av en anbudsansökan. Vid öppet förfarande ska anbudstiden vara minst 35 dagar. I ett dynamiskt inköpssystem ska anbudstiden vara minst 10 dagar. Tidsfristerna för anbudsansökningarna beräknas från den dag då upphandlingsannonsen har sänts för publicering. Tidsfristerna för anbud beräknas vid öppet förfarande från den dag då upphandlingsannonsen har sänts för publicering och vid selektivt förfarande, förhandlat förfarande, innovationspartnerskap och dynamiska inköpssystem från den dag då anbudsgivarna har bjudits in att lämna anbud.

Tidsfristen enligt 2 mom. för lämnande av anbud vid öppet förfarande kan förkortas med fem dagar om den upphandlande enheten godkänner att anbud ges med elektroniska medel på det sätt som avses i 66 § 1 mom.

Den upphandlande enheten får vid selektivt förfarande och förhandlat förfarande bestämma tidsfristen för lämnande av anbud enligt överenskommelse mellan den upphandlande enheten och de utvalda anbudssökandena. En förutsättning är att den bestämda tidsfristen är densamma för alla anbudsgivare. Om det inte går att komma överens om en tidsfrist för mottagande av anbud, ska tidsfristen vara minst 10 dagar från den dag då inbjudan att lämna anbud sändes till anbudssökandena i enlighet med 74 §.

Den upphandlande enheten ska förlänga de minimitidsfrister för lämnande av anbud som anges i 2—4 mom. så att alla leverantörer ska kunna få all den information som behövs för att utarbeta ett anbud, om

1) den upphandlande enheten inte lämnar en leverantör den kompletterande information som leverantören begärt senast sex dagar, eller vid det påskyndade förfarande som avses i 61 §, senast fyra dagar före den tidsfrist som bestämts för mottagande av anbud går ut,

2) väsentliga ändringar görs i anbudsförfrågan eller de övriga upphandlingsdokumenten.

Förlängningen av tidsfristen ska stå i rätt proportion till betydelsen av informationen eller ändringarna. Den upphandlande enheten behöver inte förlänga tidsfristerna, om den kompletterande information som avses i 5 mom. 1 punkten inte har begärts i god tid eller om informationen saknar betydelse för utarbetandet av anbud.

61 §

Påskyndat förfarande

Tidsfristen enligt 60 § 2 mom. vid öppet förfarande kan förkortas, om det är i praktiken omöjligt att tillämpa tidsfristerna vid dessa förfaranden på grund av brådska som bestyrks på lämpligt sätt av den upphandlande enheten. Anbudstiden ska vid öppet förfarande dock vara minst 15 dagar.

Anbudstiden kan vid öppet förfarande förkortas till minst 15 dagar, om den upphandlande enheten har sänt en periodisk annons för publicering på det sätt som föreskrivs i 65 §.

6 kap.

Skyldighet att annonsera om upphandling och annonseringsförfarandet

62 §

Annonser om upphandling

För publicering ska den upphandlande enheten sända följande annonser:

1) en upphandlingsannons som gäller försörjningssektorn som avser sådan varu- och tjänsteupphandling samt byggentreprenad som överstiger gränsvärdena,

2) en sådan annons om social- och hälsovårdstjänster samt särskilda tjänsteupphandlingar som gäller upphandling av tjänster som avses i bilaga C,

3) en annons om koncessioner som gäller upphandlingsförfarandet i anslutning till en koncession,

4) en sådan förhandsannons om koncessioner för social- och hälsovårdstjänster samt särskilda tjänster som gäller upphandlingsförfarandet i anslutning till koncessioner för de tjänster som avses i bilaga C,

5) en annons om projekttävling som gäller projekttävling,

6) en annons om leverantörsregister, när den upphandlande enheten använder ett i 57 § avsett leverantörsregister,

7) en annons i efterhand om de upphandlingar och koncessioner som avses i 1—4 punkten och om det leverantörsregister som avses i 6 punkten,

8) en annons om resultaten av en projekttävling som gäller en i 5 punkten avsedd projekttävling,

9) en annons om rättelse som gäller ändringar i en annons som avses i 1—6 punkten,

10) en sådan annons om ändringar i ett upphandlingskontrakt eller ett koncessionskontrakt som gäller en ändring enligt 124 § 2 mom. 2 och 3 punkten.

Den upphandlande enheten får för publicering sända också en periodisk annons om upphandling och koncession som avses i 1 mom. 1—4 punkten.

Vid öppet förfarande fungerar upphandlingsannonsen som en begäran att lämna anbud på det sätt som anges i annonsen och de övriga upphandlingsdokumenten. Vid selektivt förfarande, förhandlat förfarande, konkurrenspräglad dialog och innovationspartnerskap fungerar upphandlingsannonsen som en begäran att lämna en anbudsansökan på det sätt som anges i annonsen och de övriga upphandlingsdokumenten.

De annonser i efterhand som gäller upphandlingskontrakt och som avses i 1 mom. ska sändas för publicering inom 30 dagar efter det att ett upphandlingskontrakt eller ett upphandlingskontrakt som grundar sig på ett dynamiskt inköpssystem ingåtts eller ett beslut om ingående av ett ramavtal meddelats. De i 1 mom. avsedda annonserna om resultaten av en projekttävling ska sändas för publicering inom 30 dagar efter det att projekttävlingen har avslutats. Annonser i efterhand om offentliga koncessioner ska sändas för publicering inom 48 dagar efter det att kontraktet ingåtts. Skyldigheten att publicera annonser i efterhand gäller inte enskil-

da upphandlingskontrakt som ingås på basis av ett ramavtal. Den upphandlande enheten ska sända en annons i efterhand för publicering också om att upphandlingen avbrutits. Grunderna för avbrytande av upphandlingen ska framgå av annonsen.

63 §

Skyldighet att använda EU:s standardformulär och gemensamma terminologi vid offentlig upphandling (CPV)

De annonser som avses i 62 § ska göras på de standardformulär som fastställts i kommissionens genomförandeförordning (EU) 2015/1986 om fastställande av standardformulär för offentliggörande av meddelanden om offentlig upphandling och om upphävande av genomförandeförordning (EU) nr 842/2011, nedan *förordningen om standardformulär*. I annonserna ska finnas den information som anges i bilagorna VI, X, XI och XII till försörjningsdirektivet.

Vid bestämmande av upphandlingens art ska den gemensamma terminologi vid offentlig upphandling (CPV) som avses i 5 § 17 punkten användas.

64 §

Publicering av upphandlingsannonser

Följande annonser enligt 62 § ska på elektronisk väg och på det standardformulär som avses i 63 § sändas för publicering på finska eller svenska på webbadressen www.hankintailmoitukset.fi

1) upphandlingsannonser som gäller försörjningssektorn,
2) annonser om social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänsteupphandlingar,
3) annonser om koncessioner,
4) sådana förhandsannonser om koncessioner för social- och hälsovårdstjänster samt särskilda tjänster som gäller koncessioner för de tjänster som avses i bilaga C,
5) annonser om ändringar av avtal,
6) annonser om rättelse,
7) annonser i efterhand som gäller 1—4 punkten.

Följande annonser enligt 62 § får sändas för publicering på elektronisk väg på webbadressen www.hankintailmoitukset.fi, på de standardformulär som avses i 63 §

1) periodiska annonser,
2) annonser om direktupphandling.

Övriga EU-annonser som fastställs genom förordningen om standardformulär ska avfattas direkt på den webbplats på adressen http://simap.europa.eu/enotices/ som drivs av Europeiska unionens publikationsbyrå, på de standardformulär som fastställts av Europeiska kommissionen. En kopia av annonsen ska i statistikföringssyfte sändas till den instans som arbets- och näringsministeriet meddelat.

Den upphandlande enheten ska på begäran kunna bevisa vilken dag annonserna har sänts för publicering. De annonser som avses i denna paragraf och som sänts för publicering på webbadressen www.hankintailmoitukset.fi ska sändas vidare till Europeiska unionens publikationsbyrå.

Den upphandlande enheten får offentliggöra en upphandlingsannons eller de uppgifter den innehåller även i andra lämpliga medier, såsom tidningar eller facktidningar eller på sina egna webbsidor. De annonser som avses i 1 och 2 mom. och uppgifterna i dem får inte offentliggöras någon annanstans förrän de har publicerats i Europeiska unionens officiella tidning och efter detta på webbadressen www.hankintailmoitukset.fi. De annonser som avses i 3 mom. och uppgifterna i dem får inte offentliggöras någon annanstans förrän de har publicerats i Europeiska unionens officiella tidning. Arbets- och näringsministeriet ska upprätthålla ett elektroniskt

system ur vilket den upphandlande enheten får information om att en annons har publicerats på adressen www.hankintailmoitukset.fi samt om publikationstidpunkten.

Annonser som publiceras någon annanstans får inte innehålla annan information än de annonser som publiceras på webbadressen www.hankintailmoitukset.fi.

65 §

Periodisk annons

Den upphandlande enheten får för publicering sända en i 62 § 2 mom. avsedd periodisk annons om sådana upphandlingar som ska genomföras under de följande månaderna.

Den periodiska annonsen ska sändas för publicering minst 35 dagar och högst 12 månader innan upphandlingsannonsen sänds. I fråga om upphandlingskontrakt som gäller de tjänsteupphandlingar som avses i bilaga C kan den periodiska annonsen dock sändas för publicering mer än 12 månader innan upphandlingsannonsen sänds. Den periodiska annonsen ska innehålla de uppgifter som den upphandlande enheten har vid den tidpunkt då den periodiska annonsen utarbetas och de uppgifter som krävs i det standarformulär som avses i 63 §.

7 kap.

Informationsutbyte

66 §

Elektroniskt informationsutbyte i anslutning till upphandlingsförfarandet

Anbud och anbudsansökningar samt annat informationsutbyte i samband med upphandlingsförfarandet, ska ske med elektroniska medel. De verktyg och anordningar som används för kommunikation med elektroniska medel, samt deras tekniska egenskaper, ska vara ickediskriminerande, allmänt tillgängliga och kompatibla med allmänt använda informations- och kommunikationstekniska produkter och får inte begränsa leverantörernas tillträde till upphandlingsförfarandet. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller förfrågningsunderlaget ange de eventuella krav som gäller informationsutbytet.

Trots vad som föreskrivs i 1 mom. får informationsutbytet i anslutning till upphandlingsförfarandet ske via post eller med något annat lämpligt leveranssätt eller en kombination av dessa och elektroniska medel om

1) användningen av elektroniska medel för kommunikation på grund av upphandlingens särskilda art kräver särskilda verktyg, anordningar eller filformat som inte finns allmänt tillgängliga eller inte stöds av allmänt tillgängliga applikationer,

2) applikationen som använts vid lämnande av anbud använder filformat som inte kan användas av några andra öppna eller allmänt tillgängliga applikationer eller som anbudsgivaren av skäl som gäller licenserna för applikationer inte kan göra tillgängliga för nedladdning eller fjärranvändning av den upphandlande enheten,

3) användningen av elektroniska medel för kommunikation kräver specialutrustning som inte är allmänt tillgänglig för upphandlande enheter,

4) det i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan efterfrågas en fysisk modell eller arkitektmodell som inte kan översändas med hjälp av elektroniska medel,

5) användningen av andra än elektroniska medel för kommunikation är nödvändig på grund av brott mot säkerheten i elektroniska medel för kommunikation,

6) användning av andra än elektroniska medel för kommunikation är nödvändig i syfte att skydda den särskilt känsliga karaktären hos information som behandlas vid upphandlingsförfarandet, och skyddet inte kan säkerställas på korrekt sätt genom användning av elektroniska

verktyg och anordningar som antingen är allmänt tillgängliga för leverantörer eller göras tillgängliga för dem i den mening som avses i 67 §.

En upphandlande enhet som för informationsutbytet i anslutning till upphandlingsförfarandet använder andra än de elektroniska kommunikationsmedel som avses i 1 mom. ska ange skälen till detta i det upphandlingsbeslut som avses i 114 § eller den särskilda rapport om upphandlingsförfarandet som avses i 115 §.

En upphandlande enhet får trots vad som föreskrivs i 1 mom. genomföra informationsutbytet i anslutning till upphandlingsförfarandet muntligt, förutsatt att innehållet i den muntliga kommunikationen dokumenteras i tillfredsställande utsträckning. Anbudsförfrågningar och andra upphandlingsdokument, anbudsansökningar och anbud får dock inte lämnas muntligt och det får inte heller krävas att de lämnas muntligt. I synnerhet sådan muntlig kommunikation med anbudsgivare som kan ha en betydande inverkan på innehållet i och bedömningen av anbuden ska dokumenteras i tillräcklig utsträckning och på lämpligt sätt.

67 §

Elektroniskt informationsutbyte i särskilda fall

Den upphandlande enheten får trots vad som föreskrivs i 66 § 1 mom. genomföra informationsutbytet i anslutning till upphandlingsförfarandet med elektroniska verktyg och anordningar som inte är allmänt tillgängliga, förutsatt att den upphandlande enheten via dessa verktyg erbjuder anbudssökandena och anbudsgivarna möjlighet att delta i upphandlingsförfarandet på följande sätt

1) den upphandlande enheten ger med elektroniska medel oinskränkt, direkt och fullständig tillgång till dessa verktyg och anordningar för kommunikation från och med den dag då upphandlingsannonsen publiceras; i annonsen ska anges den webbadress där dessa verktyg och anordningar finns tillgängliga,

2) den upphandlande enheten ser till att anbudssökande eller anbudsgivare som inte har tillgång till dessa verktyg och anordningar eller inte har möjlighet att få dem inom aktuella tidsfrister, av orsaker som är oberoende av anbudssökanden eller anbudsgivaren, får delta i upphandlingsförfarandet genom att använda provisoriska anordningar som görs tillgängliga kostnadsfritt i det allmänna datanätet, eller

3) den upphandlande enheten erbjuder en alternativ kanal för lämnande av anbud med elektroniska medel.

68 §

Informationssäkerhet

Vid informationsutbytet och lagringen av uppgifterna i anslutning till upphandlingsförfarandet ska det säkerställas att uppgifterna är integrerade och att anbudsansökningarna och anbuden är konfidentiella. Den upphandlande enheten ska säkerställa att innehållet i anbuden eller anbudsansökningarna inte avslöjas förrän tidsfristen för att lämna anbud eller anbudsansökningar har löpt ut.

Den upphandlande enheten ska specificera den säkerhetsnivå som krävs för de elektroniska medlen för kommunikation som ska användas i olika faser av upphandlingsförfarandet. Säkerhetsnivån ska stå i rätt proportion till de risker som är förknippade med respektive fas i förfarandet.

Verktyg och anordningar för elektronisk mottagning av anbudsansökningar, anbud och planer vid upphandlingsförfaranden och i projekttävlingar ska uppfylla följande krav

1) information om de specifikationer som behövs för elektronisk inlämning av anbud och anbudsansökningar, inbegripet kryptering och tidsstämpling, ska finnas tillgänglig för anbudsgivarna och anbudssökandena,
2) exakt dag och tid för mottagande av anbud, anbudsansökningar och inlämnande av planer kan fastställas noggrant,
3) ingen har tillträde till de uppgifter som överförts elektroniskt före utgången av de reserverade tidsfristerna för inlämnade av uppgifter,
4) endast en person som utsetts av den upphandlande enheten får fastställa eller ändra datum för öppnande av mottagna uppgifter,
5) endast en person som utsetts av den upphandlande enheten kan få tillträde till samtliga eller en del av de insända uppgifterna i de olika etapperna av upphandlingsförfarandet eller projekttävlingen,
6) endast en person som utsetts av den upphandlande enheten får bevilja tillträde till de insända uppgifterna, och först efter det fastställda datumet,
7) de uppgifter som mottagits och öppnats enligt kraven är tillgängliga endast för de personer som har utsetts att få kännedom om dem,
8) överträdelser av de villkor som anges i 3—7 punkten är klart iakttagbara.

8 kap.

Förberedelse av upphandlingen, anbudsförfrågan och beskrivning av föremålet för upphandlingen

69 §

Marknadsundersökning

Innan en upphandlande enhet inleder ett upphandlingsförfarande kan den genomföra en marknadsundersökning för att förbereda upphandlingen och informera leverantörerna om den planerade upphandlingen och kraven för denna.
Vid en marknadsundersökning får den upphandlande enheten anlita oberoende experter, andra myndigheter och leverantörer. De råd som dessa aktörer ger får användas som hjälp vid planeringen och genomförandet av upphandlingsförfarandet men råden får dock inte användas så att konkurrensen snedvrids eller att förfarandet kommer att stå i strid med principerna enligt 3 § om icke-diskriminering och öppenhet.

70 §

Anbudssökandes och anbudsgivares deltagande i förberedelserna av upphandlingen

Om en anbudssökande, anbudsgivare eller ett företag som är anknutet till en anbudsgivare har deltagit i förberedelserna av upphandlingen, ska den upphandlande enheten se till att konkurrensen inte snedvrids till följd av detta.
En leverantör som deltagit i förberedelserna av upphandlingen får i enlighet med 83 § 2 mom. uteslutas från anbudsförfarandet endast om det inte finns något annat sätt att garantera att principen om icke-diskriminera enligt 3 § följs. Innan anbudssökande eller anbudsgivare utesluts från förfarandet ska de ges möjlighet att visa att deras deltagande i förberedelserna av upphandlingen inte har lett till att ett likvärdigt och icke-diskriminerande upphandlingsförfarande äventyras.

71 §

Anbudsförfrågan

Anbudsförfrågan, inbjudan att förhandla och bilagorna till dem ska utarbetas så tydligt att det utifrån dem är möjligt att lämna anbud som är jämförbara.

Om anbudsförfrågan och upphandlingsannonsen avviker från varandra i fråga om innehåll följs upphandlingsannonsen.

72 §

Innehållet i anbudsförfrågan

Anbudsförfrågan, inbjudan att förhandla och bilagorna till dem ska innehålla

1) angivande av föremålet för upphandlingen eller en projektbeskrivning samt andra krav som är kopplade till upphandlingsföremålets art,

2) en hänvisning till den publicerade upphandlingsannonsen,

3) tidsfristen för lämnande av anbud,

4) adressen till vilken anbuden ska sändas,

5) det eller de språk som anbuden ska avfattas på,

6) andra krav som gäller presentation av anbudsdokument och deras form,

7) vid konkurrenspräglad dialog den dag dialogen inleds och det eller de språk som används vid dialogen,

8) krav som gäller anbudssökandenas eller anbudsgivarnas ekonomiska och finansiella ställning samt tekniska lämplighet och yrkesmässiga kvalifikationer och övriga krav samt begäran att komplettera ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument och en förteckning över den dokumentation som anbudssökanden eller anbudsgivaren samt den anbudsgivare som vunnit anbudsförfarandet ska tillhandahålla för bedömning av lämpligheten,

9) kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga och deras relativa viktning, ett skäligt variationsintervall eller i undantagsfall jämförelsegrundernas prioritetsordning,

10) anbudens giltighetstid,

11) de viktigaste kontraktsvillkoren, och

12) andra upplysningar som är av väsentlig betydelse med tanke på upphandlingsförfarandet och utarbetandet av anbud.

73 §

Hur anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokumenten tillhandahålls anbudssökandena och anbudsgivarna

Den upphandlande enheten ska med elektroniska medel ge kostnadsfri, oinskränkt, direkt och fullständig tillgång till anbudsansökan, inbjudan att förhandla och bilagorna till dem samt till de övriga upphandlingsdokumenten. Tillgång till dokumenten ska ges från och med den dag då upphandlingsannonsen publiceras. Den webbadress där anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokumenten kan hämtas med elektroniska medel ska anges i annonsen. Om inbjudan att delta i anbudsförfarandet utgör en annons om leverantörsregistret ska tillgång till upphandlingsdokumenten ges senast när anbudsförfrågan eller inbjudan att förhandla har sänts.

Om kostnadsfri, oinskränkt, direkt och fullständig tillgång till vissa dokument som avses i 1 mom. inte kan ges med elektroniska medel av orsaker som anges i 66 § 2 mom. 1—5 punkten,

får den upphandlande enheten i upphandlingsannonsen ange att de berörda dokumenten kommer att översändas på annat sätt än med elektroniska medel. I ett sådant fall ska tidsfristen för lämnande av anbud förlängas med fem dagar, utom i brådskande fall som motiveras på ett relevant sätt i enlighet med 61 §.

Om kostnadsfri, oinskränkt, direkt och fullständig tillgång till vissa dokument som avses i 1 mom. inte kan ges med elektroniska medel av orsaker som anges i 66 § 2 mom. 6 punkten, ska den upphandlande enheten i upphandlingsannonsen uppge de krav som gäller skydd av uppgifternas konfidentiella karaktär och hur tillgång kan ges till de berörda dokumenten. I ett sådant fall ska tidsfristen för lämnande av anbud förlängas med fem dagar, utom i brådskande fall som motiveras på ett relevant sätt i enlighet med 61 §.

Den upphandlande enheten ska lämna kompletterande information om de dokument som avses i 1 mom. senast sex dagar eller vid det påskyndade förfarande som avses i 61 § senast fyra dagar innan den tidsfrist som bestämts för mottagande av anbud löper ut, om den kompletterande informationen har begärts i tillräckligt god tid.

74 §

Inbjudan till anbudssökande

Vid selektivt förfarande, förhandlat förfarande, konkurrenspräglad dialog och innovationspartnerskap ska den upphandlande enheten samtidigt och skriftligen bjuda in alla utvalda anbudssökande att lämna anbud eller att delta i förhandlingarna. I inbjudan ska den webbadress där anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokumenten har gjorts tillgängliga med elektroniska medel nämnas. Inbjudan ska åtföljas av anbudsförfrågan och de övriga upphandlingsdokumenten, om dokumenten inte har gjorts tillgängliga med elektroniska medel.

75 §

Beskrivning av föremålet för upphandlingen

I upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan, inbjudan att förhandla eller bilagorna till dem ska beskrivningarna av föremålet för upphandlingen och de tekniska specifikationer som de eventuellt innehåller anges och de egenskaper som krävs av byggentreprenader, tjänster och varor fastställas. Beskrivningarna ska göra det möjligt för anbudsgivarna att delta i anbudsförfarandet på lika villkor och de får inte ställa ogrundade hinder för konkurrensen vid offentlig upphandling. När föremålet för upphandlingen ska användas av fysiska personer ska, utom i sakligt motiverade fall, beskrivningen av föremålet för upphandlingen göras upp så att hänsyn tas till kriterier som gäller tillgängligheten för personer med funktionsnedsättning och till formgivning med tanke på samtliga användares behov.

De beskrivningar som beskriver föremålet för upphandlingen ska göras upp

1) i form av prestanda- eller funktionskrav som är tillräckligt exakta för att anbudsgivarna ska kunna specificera föremålet för upphandlingen och för att de upphandlande enheterna ska kunna ingå upphandlingskontrakt,

2) genom en hänvisning till beskrivningarna av föremålet för upphandlingen och i prioritetsordning till sådana nationella standarder som genomför europeiska standarder, till europeiska tekniska bedömningar, till gemensamma tekniska specifikationer, till internationella standarder, till andra tekniska referenssystem som utarbetats av de europeiska standardiseringsorganen eller, om sådana inte finns, till nationella standarder, till nationella tekniska godkännanden eller till nationella tekniska specifikationer för projektering, beräkning och utförande av bygg-

entreprenader samt användning av varor; varje hänvisning ska följas av orden ”eller likvärdigt”,

3) i form av de krav som avses i 1 punkten och, för att visa att dessa krav antas vara uppfyllda, med en hänvisning till de beskrivningar som avses i 2 punkten, eller

4) genom en hänvisning till de definitioner beskrivningar som avses i 2 punkten i fråga om vissa egenskaper och genom en hänvisning till de krav som avses i 1 punkten i fråga om andra egenskaper.

I beskrivningen av föremålet för upphandlingen får en viss tillverkare eller varor av ett visst ursprung inte nämnas, och beskrivningen får inte heller innehålla en hänvisning till varumärke, patent, produkttyp, ursprung eller specifik metod, som karakteriserar de varor, tjänster eller den produktion som tillhandahålls av en specifik anbudsgivare, om hänvisningen gynnar eller missgynnar vissa anbudsgivare eller varor. En sådan hänvisning får undantagsvis göras endast om föremålet för upphandlingskontraktet inte på annat sätt kan beskrivas tillräckligt exakt och tydligt. Hänvisningen ska då följas av orden "eller likvärdigt".

76 §

Användning av märken vid beskrivningen av föremålet för upphandlingen

Den upphandlande enheten får i beskrivningen av föremålet för upphandlingen, de i anbudsförfrågan angivna kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga eller villkoren för fullgörande av kontraktet kräva ett särskilt märke som bevismedel för att föremålet för upphandlingen motsvarar de miljömässiga, sociala eller andra egenskaper som krävs. En förutsättning för kravet på ett särskilt märke är att samtliga av följande villkor är uppfyllda

1) märkeskraven gäller endast kriterier som är kopplade till föremålet för upphandlingen och som är lämpliga för att ange egenskaperna hos de byggentreprenader, varor eller tjänster som är föremål för upphandlingen,

2) märkeskraven grundar sig på objektivt kontrollerbara och icke-diskriminerande kriterier,

3) märkena har antagits i ett öppet förfarande i vilket myndigheter, konsumenter, parter på arbetsmarknaden, tillverkare, representanter för handeln samt icke-statliga organisationer samt andra berörda intressentgrupper kan delta,

4) märkena är tillgängliga för samtliga berörda parter,

5) märkeskraven utarbetas av en tredje part över vilken den ekonomiska aktör som ansöker om märket inte kan ha ett avgörande inflytande.

Om den upphandlande enheten inte kräver att föremålet för upphandlingen uppfyller alla märkeskrav eller märket omfattar andra krav som inte är kopplade till föremålet för upphandlingen, ska enheten ange vilka krav kopplade till föremålet för upphandlingen och vilka märkeskrav det hänvisas till. En upphandlande enhet som kräver att ett särskilt märke används ska godta alla märken som bekräftar att föremålet för upphandlingen uppfyller likvärdiga märkeskrav.

Om en anbudsgivare bevisligen inte har haft möjlighet att få tillgång till det särskilda märke som angetts av den upphandlande enheten eller ett likvärdigt märke inom de angivna tidsfristerna av orsaker som är oberoende av anbudsgivaren, ska den upphandlande enheten godta andra lämpliga bevismedel. Sådana bevismedel är teknisk dokumentation från tillverkaren, förutsatt att anbudsgivaren bevisar att de byggentreprenader, varor eller tjänster som den ska tillhandahålla uppfyller de särskilda märkeskraven eller de specifika krav som angetts av den upphandlande enheten.

77 §

Provningsrapporter, certifikat och annan teknisk utredning

En upphandlande enhet får kräva att anbudsgivarna lämnar en provningsrapport eller ett intyg från ett organ för bedömning av överensstämmelse som bevismedel för att anbudet överensstämmer med kraven eller kriterierna i beskrivningen av föremålet för upphandlingen, och att det överensstämmer med de i anbudsförfrågan angivna kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga eller med villkoren för fullgörande av kontraktet. Om en upphandlande enhet kräver att intyg som upprättats av ett specifikt organ för bedömning av överensstämmelse lämnas in, ska enheten även godta intyg från andra likvärdiga organ för bedömning av överensstämmelse.

Den upphandlande enheten ska godta teknisk dokumentation från tillverkaren eller andra relevanta bevismedel än dem som avses i 1 mom., om anbudsgivaren inte har haft tillgång till en sådan provningsrapport eller ett sådant intyg som avses i 1 mom. eller inte har haft möjlighet att få rapporten eller intyget inom de angivna tidsfristerna. En förutsättning är dock att detta inte beror på anbudsgivaren. Anbudsgivaren ska dessutom bevisa att byggentreprenaderna, varorna eller tjänsterna som den tillhandahåller uppfyller kraven eller kriterierna i beskrivningen av föremålet för upphandlingen, de i anbudsförfrågan angivna kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga eller villkoren för fullgörande av kontraktet.

Om den upphandlande enheten beskriver föremålet för upphandlingen på det sätt som avses i 75 § 2 mom. 1 punkten får den inte förkasta anbud som gäller varor, tjänster eller byggentreprenader som överensstämmer med en nationellt genomförd europeisk standard, ett europeiskt tekniskt godkännande, en gemensam teknisk specifikation, en internationell standard eller ett tekniskt referenssystem som har utarbetats av ett europeiskt standardiseringsorgan. En förutsättning är att dessa specifikationer avser de prestanda- eller funktionskrav som den upphandlande enheten har ställt. Anbudsgivaren ska i sitt anbud visa att den vara, tjänst eller byggentreprenad som överensstämmer med standarden uppfyller de krav som den upphandlande enheten har ställt.

Om den upphandlande enheten beskriver föremålet för upphandlingen på det sätt som avses i 75 § 2 mom. 2 punkten får enheten inte förkasta ett anbud på den grunden att anbudet inte motsvarar anbudsförfrågan, om anbudsgivaren i sitt anbud på ett relevant sätt visar att den erbjudna varan, tjänsten eller byggentreprenaden på motsvarande sätt uppfyller de krav som anges i beskrivningen av föremålet för upphandlingen.

78 §

Påvisande av att anbudet och anbudsansökan överensstämmer med kraven

En anbudsgivare ska i sitt anbud visa att den vara, tjänst eller byggentreprenad som erbjuds överensstämmer med kraven i anbudsförfrågan och de andra upphandlingsdokumenten. Den upphandlande enheten ska ur anbudsförfarandet utesluta anbud som inte motsvarar anbudsförfrågan eller villkoren för anbudsförfarandet.

Om information eller dokumentation i anbudet eller anbudsansökan är ofullständig eller felaktig eller om vissa dokument eller viss information saknas, får den upphandlande enheten begära att anbudsgivaren eller anbudssökanden lämnar, kompletterar, förtydligar eller färdigställer ofullständig eller felaktig information eller dokumentation inom en tidsfrist som den upphandlande enheten sätter ut. En förutsättning är att de principer som anges i 3 § iakttas vid förfarandet.

79 §

Uppdelning av upphandlingskontrakt i delar

Den upphandlande enheten får ingå ett upphandlingskontrakt i form av separata delar, och ange storleken på och föremålet för dessa delar. Om den upphandlande enheten inte delar upp upphandlingskontraktet i delar, ska den ange skälen till detta i upphandlingsdokumenten, upphandlingsbeslutet eller den särskilda rapporten om upphandlingsförfarandet.

Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen ange om ett anbud får lämnas för en, flera eller alla delar. Om anbud får lämnas för flera eller alla delar får den upphandlande enheten begränsa antalet delar som ett anbud från samma anbudsgivare kan väljas till. I detta fall ska den upphandlande enheten i upphandlingsannonsen ange det högsta antalet delar som anbud från samma anbudsgivare kan väljas till. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ange de regler som den tillämpar när den avgör till vilken del en anbudsgivares anbud väljs, i det fall att en anbudsgivares anbud väljs till fler delar än det högsta tillåtna antalet delar som anges i upphandlingsannonsen.

Den upphandlande enheten får sammanställa flera eller alla delar i ett och samma upphandlingskontrakt. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen ange de delar eller grupper av delar som kan sammanställas.

80 §

Alternativa och parallella anbud

En upphandlande enhet får godkänna alternativa anbud om det i upphandlingsannonsen anges att alternativa anbud är tillåtna. Det ska dessutom anges huruvida det är tillåtet att lämna endast alternativa anbud. Den upphandlande enheten får också kräva att anbudsgivarna lägger fram alternativa anbud. Alternativa anbud ska vara kopplade till föremålet för upphandlingskontraktet. Den upphandlande enheten ska säkerställa att de kriterier som avses i 91 § kan tillämpas på alternativa anbud och andra anbud.

Ett alternativt anbud ska uppfylla de i anbudsförfrågan och de andra upphandlingsdokumenten angivna minimikraven på föremålet för upphandlingen och de krav som gäller lämnande av alternativa anbud. Om den upphandlande enheten har meddelat att den godkänner alternativa anbud får ett alternativt anbud inte förkastas enbart på den grunden att det skulle leda till tjänsteupphandling i stället för varuupphandling eller till varuupphandling i stället för tjänsteupphandling.

Den upphandlande enheten får förbjuda en leverantör att lämna flera parallella anbud, om detta har angetts i förväg i anbudsförfrågan.

81 §

Underentreprenad

Den upphandlande enheten kan kräva att anbudsgivaren i sitt anbud anger vilken del av kontrakten som den avser lägga ut på tredje part samt vilka underleverantörer som föreslås. Ett sådant meddelande begränsar inte den huvudsakliga anbudsgivarens ansvar för att genomföra upphandlingen.

Vid byggentreprenadkontrakt eller sådan tjänsteupphandling som ska tillhandahållas vid en anläggning under direkt tillsyn av den upphandlande enheten ska den upphandlande enheten senast då fullgörandet av upphandlingskontraktet påbörjas kräva att den valda anbudsgivaren uppger namn på, kontaktuppgifter till och legala företrädare för sina underleverantörer som deltar i byggentreprenaderna eller tjänsterna, i den mån de är kända vid den tidpunkten. Den

valda anbudsgivaren ska under upphandlingskontraktets giltighetstid även meddela ändringar i fråga om underleverantörerna och ändringar i nämnda uppgifter.

Den upphandlande enheten får utvidga meddelandeskyldigheten enligt 2 mom.

1) till andra upphandlingskontrakt än de som avses i 2 mom., samt

2) ännu längre ned i underleverantörskedjan.

Vid upphandling av byggentreprenader och tjänster samt vid monterings- eller installationsarbeten inom ramen för varuupphandling får den upphandlande enheten kräva att vissa kritiska uppgifter ska utföras direkt av anbudsgivaren eller en deltagare i gruppen.

82 §

Uteslutning av underleverantörer

En upphandlande enhet får i enlighet med 85—87 § kontrollera om det föreligger grunder för att utesluta underleverantörer med stöd av 83 eller 84 §. Om en obligatorisk grund för uteslutning gäller i fråga om en underleverantör, ska den upphandlande enheten kräva att anbudsgivaren byter ut underleverantören. Om en frivillig uteslutningsgrund som avses i 81 § i upphandlingslagen gäller i fråga om en underleverantör får den upphandlande enheten kräva att underleverantören byts ut.

9 kap.

Val av anbudssökande och anbudsgivare samt val av anbud

83 §

Kriterier för val av anbudssökande och anbudsgivare

Den upphandlande enheten ska välja anbudssökande och anbudsgivare enligt objektiva kriterier som har meddelats på förhand. Den upphandlande enheten ska utesluta sådana anbudsgivare eller anbudssökande ur anbudsförfarandet som inte uppfyller dessa villkor. Kriterierna för valet av anbudssökande och anbudsgivare ska vara tillgängliga för leverantörerna. Vid förhandlat förfarande ska den upphandlande enheten vid behov minska antalet valda anbudsgivare enligt de kriterier som meddelats på förhand.

Den upphandlande enheten kan på bedömningen av anbudssökandenas och anbudsgivarnas lämplighet och valet av anbudssökande och anbudsgivare tillämpa bestämmelserna om av prövning beroende uteslutningsgrunder i 81 § i upphandlingslagen samt kraven beträffande ekonomisk och finansiell ställning i 85 § och kraven beträffande teknisk prestanda och yrkesmässiga kvalifikationer i 86 § i den lagen. I enlighet med bestämmelserna i 82 § i upphandlingslagen får anbudssökande och anbudsgivare lägga fram bevis på sin tillförlitlighet trots att en obligatorisk eller av prövning beroende uteslutningsgrund föreligger.

Kriterierna kan hänföra sig till den upphandlande enhetens behov att minska antalet anbudsgivare så att de resurser som är tillgängliga för upphandlingsförfarandet står i rätt proportion till arten av det förfarande som används. De valda anbudsgivarna ska dock vara så många att en tillräcklig konkurrens säkerställs.

Vid öppet förfarande kan den upphandlande enheten kontrollera att anbuden överensstämmer med kraven och jämföra anbuden innan lämpligheten kontrolleras. Upphandlingskontrakt får dock inte ingås med anbudsgivare som borde ha uteslutits ur förfarandet med stöd av 84 § eller anbudsgivare som inte uppfyller de lämplighetskrav som den upphandlande enheten ställer.

84 §

Obligatoriska grunder för uteslutning

Den upphandlande enheten ska genom sitt beslut utesluta en anbudssökande eller anbudsgivare ur anbudsförfarandet, om den upphandlande enheten fått kännedom om att anbudssökanden eller anbudsgivaren, en ledamot i dess förvaltnings-, lednings- eller tillsynsorgan eller en person som är behörig att företräda, fatta beslut om eller kontrollera anbudssökanden eller anbudsgivaren genom en lagakraftvunnen dom som framgår av straffregistret dömts till straff för något av följande brott:

1) givande av muta enligt 16 kap. 13 § i strafflagen (39/1889), grovt givande av muta enligt 16 kap. 14 §, givande av muta åt riksdagsledamot enligt 16 kap. 14 a § eller grovt givande av muta åt riksdagsledamot enligt 16 kap. 14 b §,

2) deltagande i en organiserad kriminell sammanslutnings verksamhet enligt 17 kap. 1 a § i strafflagen,

3) människohandel enligt 25 kap. 3 § i strafflagen eller grov människohandel enligt 25 kap. 3 a §,

4) skattebedrägeri enligt 29 kap. 1 § i strafflagen samt grovt skattebedrägeri enligt 29 kap. 2 §, arbetspensionsförsäkringsavgiftsbedrägeri enligt 29 kap. 4 a §, grovt arbetspensionsförsäkringsavgiftsbedrägeri enligt 29 kap. 4 b §, subventionsbedrägeri enligt 29 kap. 5 § grovt subventionsbedrägeri enligt 29 kap. 6 § eller subventionsmissbruk enligt 29 kap. 7 §,

5) givande av muta i näringsverksamhet enligt 30 kap. 7 § i strafflagen, grovt givande av muta i näringsverksamhet enligt 30 kap. 7 a §, tagande av muta i näringsverksamhet enligt 30 kap.8 § eller grovt tagande av muta i näringsverksamhet enligt 30 kap. 8 a §,

6) penningtvätt enligt 32 kap. 6 § i strafflagen, grov penningtvätt enligt 32 kap. 7 §, stämpling till grov penningtvätt enligt 32 kap. 8 § eller penningtvätt av oaktsamhet enligt 32 kap. 9 §,

7) brott som begåtts i terroristiskt syfte enligt 34 a kap. 1 § i strafflagen samt, förberedelse till brott som begås i terroristiskt syfte enligt 34 a kap. 2 §, ledande av terroristgrupp enligt 34 a kap. 3 §, främjande av en terroristgrupps verksamhet enligt 34 a kap. 4 §, meddelande av utbildning för ett terroristbrott enligt 34 a kap. 4 a §, rekrytering för ett terroristbrott enligt 34 a kap. 4 c § eller finansiering av terrorism enligt 34 a kap. 5 §.

Den upphandlande enheten ska genom sitt beslut utesluta en anbudssökande eller anbudsgivare ur anbudsförfarandet, om den upphandlande enheten fått kännedom om att en ledamot i anbudssökandens eller anbudsgivarens förvaltnings-, lednings- eller styrelseorgan eller en person som är behörig att företräda, fatta beslut om eller kontrollera anbudssökanden eller anbudsgivaren genom en lagakraftvunnen dom som framgår av straffregistret dömts för arbetarskyddsbrott enligt 47 kap. 1 § i strafflagen, arbetstidsbrott enligt 47 kap. 2 §, diskriminering i arbetslivet enligt 47 kap. 3 §, ockerliknande diskriminering i arbetslivet enligt 47 kap. 3 a §, kränkning av arbetstagares organisationsfrihet enligt 47 kap. 5 § eller anlitande av utländsk arbetskraft som saknar tillstånd enligt 47 kap. 6 a §.

Den upphandlande enheten ska utesluta en anbudssökande eller anbudsgivare ur anbudsförfarandet också med stöd av en lagakraftvunnen dom för ett sådant brott i någon annan stat som motsvarar ett brott som nämns i 1 eller 2 mom. Dessa brott är följande brott som avses i Europeiska unionens lagstiftning:

1) deltagande i en kriminell organisation enligt definitionen i artikel 2 i rådets rambeslut 2008/841/RIF om kampen mot organiserad brottslighet,

2) bestickning enligt definitionen i artikel 3 i konventionen utarbetad på grundval av artikel K 3.2 c i Fördraget om Europeiska unionens medlemsstater är delaktiga i (FördrS 98/2005) och i artikel 2.1 i rådets rambeslut 2003/568/RIF om kampen mot korruption inom den privata sektorn,

3) bedrägeri i den mening som avses i artikel 1 i konventionen om skydd av Europeiska gemenskapernas finansiella intressen (FördrS 85/2002),

4) terroristbrott enligt definitionen i artikel 1 eller brott med anknytning till terroristverksamhet enligt definitionen i artikel 3 i rådets rambeslut 2002/475/RIF om bekämpande av terrorism, eller anstiftan av, medhjälp till eller försök att begå ett brott i den mening som avses i artikel 4 i det rambeslutet,

5) penningtvätt eller finansiering av terrorism enligt definitionen i artikel 1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2005/60/EG om åtgärder för att förhindra att det finansiella systemet används för penningtvätt och finansiering av terrorism,

6) barnarbete och andra former av människohandel enligt definitionen i artikel 2 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/36/EU om förebyggande och bekämpande av människohandel, om skydd av dess offer och om ersättande av rådets rambeslut 2002/629/RIF.

Den upphandlande enheten ska ur anbudsförfarandet utesluta också en anbudssökande eller anbudsgivare som genom ett lagakraftvunnet beslut eller en lagakraftvunnen dom har befunnits ha försummat sin skyldighet att betala skatter eller socialförsäkringsavgifter i Finland eller i etableringslandet. Ovannämnda bestämmelse tillämpas dock inte om anbudssökanden eller anbudsgivaren har betalat skatterna eller socialförsäkringsavgifterna eller ingått en bindande överenskommelse i syfte att betala dem.

En anbudssökande eller anbudsgivare får inte uteslutas ur ett anbudsförfarande, om mer än fem år har förflutit sedan den lagakraftvunna domen för ett brott som avses i 1—3 mom. eller en försummelse som avses i 4 mom. gavs.

85 §

Europeiskt enhetligt upphandlingsdokument

En upphandlande enhet ska kräva att det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet används som preliminärt bevis på att en anbudssökande eller anbudsgivare uppfyller följande krav

1) ingen av de grunder för uteslutning som avses i 84 § eller i upphandlingslagens 81 § gäller anbudssökanden eller anbudsgivaren,

2) anbudssökanden eller anbudsgivaren uppfyller de lämplighetskrav som avses i 83 § 2 mom. och som den upphandlande enheten ställer.

En anbudssökande eller anbudsgivare kan använda samma europeiska enhetliga upphandlingsdokument vid flera upphandlingsförfaranden för att visa att kraven enligt 1 mom. uppfylls, förutsatt att anbudssökanden och anbudsgivaren bekräftar att informationen i dokumentet fortfarande gäller och motsvarar de krav som den upphandlande enheten ställer.

Det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet ska upprättas elektroniskt utifrån ett standardformulär som fastställs genom kommissionens genomförandeförordning (EU) 2016/7 om fastställande av standardformuläret för det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet.

86 §

Utredning av huruvida grunder för uteslutning föreligger och lämplighetskraven uppfylls

Innan ett upphandlingskontrakt ingås ska den upphandlande enheten kräva att den valda anbudsgivaren lämnar in aktuella intyg och utredningar för att utreda huruvida anbudsgivaren berörs av någon sådan obligatorisk grund för uteslutning som avses i 84 § och om den uppfyller de lämplighetskrav som den upphandlande enheten ställer och som avses i 83 §. Om den upphandlande enheten åberopar någon av prövning beroende uteslutningsgrund som avses i 81 § 1 mom. 1, 2 eller 4 punkten i upphandlingslagen ska den innan upphandlingskontraktet ingås kräva att den valda anbudsgivaren lämnar in aktuella intyg och utredningar i syfte att klarlägga huruvida en sådan av prövning beroende uteslutningsgrund föreligger.

Bestämmelsen i 1 mom. tillämpas även på upphandlingar som grundar sig på ramavtal och upphandlingar som gjorts inom dynamiska inköpssystem, om ingen utredning har krävts när anbudsgivare tas med i ramavtalet eller det dynamiska inköpssystemet. Bestämmelsen i 1 mom. tillämpas dock inte på upphandlingar som grundar sig på ramavtal när upphandlingen görs på de villkor som har fastställts i ramavtalet utan konkurrensutsättning.

En upphandlande enhet kan också när som helst under upphandlingsförfarandet be anbudssökande och anbudsgivare lämna in samtliga eller en del av de utredningar som avses i 1 mom., om det behövs för att säkerställa att förfarandet genomförs på ett korrekt sätt.

I fråga om de obligatoriska grunder för uteslutning som avses i 84 § ska som bevismedel enligt 1 mom. godkännas ett straffregisterutdrag enligt 6 § 8 mom. och 6 b § i straffregisterlagen (770/1993) eller ett straffregisterutdrag utfärdat av en behörig myndighet i ursprungslandet eller etableringslandet för anbudsgivaren eller en medlem i dess förvaltnings-, lednings- eller tillsynsorgan eller en person som utövar representations-, besluts- eller tillsynsmakt. Ett straffregisterutdrag får inte vara äldre än tolv månader. En upphandlande enhet eller anbudsgivare får inte ta en kopia av straffregisterutdraget eller spara det för egen del. Den upphandlande enheten ska när grunderna för uteslutning har utretts förstöra straffregisterutdraget eller returnera det till den person som utdraget gäller. Uppgifter som framgår av straffregistret får inte uppges för andra personer än sådana som nödvändigt behöver dem för att utreda grunderna för uteslutning. Om ovannämnda utdrag eller intyg inte utfärdas i anbudssökandens eller anbudsgivarens etableringsland, ska i stället för dessa som bevis godtas en försäkran under ed eller högtidlig försäkran enligt lagstiftningen i etableringslandet som avlagts av en representant för anbudssökanden eller anbudsgivaren.

I fråga om 81 § 1 mom. 1, 2 och 4 punkten i upphandlingslagen ska ett intyg som utfärdats av en behörig myndighet godtas som bevis. Om sådana intyg inte utfärdas i anbudssökandens eller anbudsgivarens etableringsland, ska som bevis godtas en försäkran under ed eller högtidlig försäkran enligt etableringslandets lagstiftning som avlagts av en representant för anbudssökanden eller anbudsgivaren.

Bevis på en anbudssökandes eller anbudsgivares ekonomiska och finansiella ställning kan ges med hjälp av ett eller flera av de dokument som anges i bilaga E. Om en anbudssökande eller anbudsgivare av godtagbara skäl inte kan lämna de dokument som den upphandlande enheten begär, får anbudssökanden eller anbudsgivaren redogöra för sin ekonomiska och finansiella ställning med hjälp av något annat dokument som den upphandlande enheten godtar.

Bevis på en anbudssökandes eller anbudsgivares tekniska kvalifikationer får lämnas i en eller flera av de former som anges i bilaga E, beroende på arten, mängden eller betydelsen av och användningsändamålet för föremålet för upphandlingen.

En upphandlande enhet får inte kräva att anbudsgivare lägger fram bevis för de ändamål som nämns i 1 mom. om den upphandlande enheten kan få tillgång till behövliga intyg, utredningar och övriga uppgifter via en kostnadsfri databas i Finland eller någon annan stat inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet En anbudsgivare ska inte vara tvungen att lämna in dokument som bevis, om den upphandlande enheten redan innehar de behövliga, uppdaterade dokumenten.

87 §

Online-verktyg för tillhandahållande av intyg och certifikat

Upphandlande enheter ska som i 86 § avsedda bevismedel i fråga om förutsättningarna för uteslutning och bevis på att lämplighetskraven uppfylls i första hand be att få sådana intyg och andra dokument som finns i det av Europeiska kommissionen inrättade online-verktyget för tillhandahållande av intyg och certifikat.

Arbets- och näringsministeriet eller den som ministeriet har utsett ska se till att den information om intyg och andra dokument som registreras i online-verktyget för tillhandahållande av intyg och certifikat uppdateras kontinuerligt.

88 §

Miljöledningsåtgärder och kvalitetssäkringsåtgärder

En upphandlande enhet kan begära att anbudssökanden eller anbudsgivaren redogör för de åtgärder för hantering av miljökonsekvenser som den vidtar när den genomför en byggentreprenad eller tillhandahåller en tjänst. Om den upphandlande enheten kräver intyg som upprättats av oberoende organ och som intygar att anbudssökanden eller anbudsgivaren uppfyller kraven i vissa miljöledningsstandarder ska den hänvisa till unionens miljölednings- och miljörevisionsordning (EMAS), till erkända miljöledningssystem eller till andra miljöledningsstandarder som bygger på europeiska eller internationella standarder och som certifierats av ett ackrediterat organ. Den upphandlande enheten ska även godta likvärdiga intyg från organ i andra medlemsstater i Europeiska unionen samt anbudssökandenas och anbudsgivarnas intyg över likvärdiga miljöledningsåtgärder.

En upphandlande enhet kan begära att anbudssökanden eller anbudsgivaren redogör för de kvalitetssäkringsåtgärder som den vidtar. Om en upphandlande enhet kräver intyg som upprättats av oberoende organ och som intygar att anbudssökanden eller anbudsgivaren uppfyller kraven i kvalitetssäkringsstandarderna, inklusive tillgänglighet för personer med funktionsnedsättning, ska enheten hänvisa till kvalitetssäkringssystem som bygger på europeiska standardserier och som är certifierade av organ som iakttar europeiska standardserier för certifiering. Den upphandlande enheten ska även godta likvärdiga intyg från organ i andra medlemsstater i Europeiska unionen samt sådana intyg över likvärdiga kvalitetssäkringsåtgärder som anbudsgivarna lämnar.

Om en anbudssökande eller anbudsgivare av orsaker som inte beror på anbudssökanden eller anbudsgivaren själv bevisligen inte hade möjlighet att få sådana intyg som avses i 1 eller 2 mom. inom eventuella tidsfrister, ska den upphandlande enheten godta också andra bevis om miljöledningsåtgärder eller kvalitetssäkringsåtgärder. En förutsättning är att anbudssökanden eller anbudsgivaren kan visa att de miljöledningsåtgärder eller kvalitetssäkringsåtgärder som bevisas på annat sätt motsvarar det som krävs enligt standarden i miljöledningssystemet eller kvalitetssäkringsstandarder.

89 §

Anbudssökandes och anbudsgivares juridiska form samt anmälan om ansvariga personer

Anbudssökande eller anbudsgivare som enligt lagstiftningen i etableringslandet har rätt att erbjuda de tjänster som utgör föremål för upphandlingen får inte uteslutas endast på grund av att de enligt en annan lag ska vara antingen fysiska eller juridiska personer.

Den upphandlande enheten kan vid tjänsteupphandling och byggentreprenader samt vid sådan varuupphandling som omfattar monterings- och installationsarbeten ålägga anbudssökandena och anbudsgivarna att i anbudet eller anbudsansökan uppge namnen på de personer som svarar för att tjänsten eller byggentreprenaden utförs samt deras yrkesmässiga kvalifikationer.

90 §

Deltagande i anbudsförfaranden i grupp och utnyttjande av andra enheters kapacitet

Leverantörer får lämna anbud eller anmäla sig som anbudssökande i grupp. Den upphandlande enheten får inte kräva att grupper av anbudssökande eller anbudsgivare ska anta en viss juridisk form för att få lämna ett anbud eller en anbudsansökan. Enheten får dock kräva att den utsedda gruppen ska anta en viss juridisk form efter att kontraktet ingåtts, om det behövs för

att upphandlingskontraktet ska kunna fullgöras på behörigt sätt. Den upphandlande enheten kan i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan meddela hur anbudssökandena och anbudsgivarna tillsammans som en grupp ska uppfylla kraven beträffande den ekonomiska och finansiella ställningen enligt 85 § i upphandlingslagen eller kraven på teknisk prestanda och yrkesmässiga kvalifikationer enligt 86 § i upphandlingslagen eller de särskilda villkoren enligt 95 §. Sådana ytterligare krav på grupper av anbudssökande och anbudsgivare ska motiveras av objektiva skäl och vara proportionerliga.

En anbudssökande eller anbudsgivare får för fullgörande av kontraktet utnyttja andra enheters kapacitet, oberoende av den rättsliga arten av förbindelserna mellan dem. En grupp får för genomförande av upphandlingen utnyttja kapaciteten hos deltagarna i gruppen eller hos andra enheter. Kapacitet som gäller kvalifikationer och erfarenhet hos personalen vid andra enheter får användas endast om de berörda andra enheterna genomför de byggentreprenader eller tillhandahåller de tjänster som är föremål för upphandlingen eller delar av dem. En anbudssökande eller anbudsgivare eller en grupp av dessa ska för upphandlande enheter visa att den uppfyller kraven beträffande ekonomisk och finansiell ställning, teknisk prestanda och yrkesmässiga kvalifikationer samt övriga krav. Som bevis kan användas inbördes åtaganden mellan företag eller andra åtaganden som visar att kapacitet som uppfyller kraven finns tillgänglig för anbudssökandena, anbudsgivarna eller gruppen.

Den upphandlande enheten ska kräva att anbudssökanden eller anbudsgivaren byter ut en leverantör vars kapacitet den utnyttjar, om den berörda leverantören är föremål för en obligatorisk uteslutningsgrund enligt 84 § eller om leverantören inte uppfyller lämplighetskraven enligt 83 § 2 mom. Den upphandlande enheten kan kräva att anbudssökanden eller anbudsgivaren byter ut en leverantör som är föremål för en av prövning beroende uteslutningsgrund enligt 81 § i upphandlingslagen.

Om en anbudssökande eller anbudsgivare utnyttjar andra enheters kapacitet för att uppfylla kraven beträffande ekonomisk och finansiell ställning kan den upphandlande enheten förutsätta att anbudssökanden eller anbudsgivaren och berörda andra enheter solidariskt ska vara ansvariga för fullgörandet av upphandlingskontraktet.

91 §

Val av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet

Det anbud ska väljas som är det ekonomiskt mest fördelaktiga. Ekonomiskt mest fördelaktigt är det anbud som för den upphandlande enheten har det lägsta priset, är kostnadsmässigt mest fördelaktigt eller har det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet. Om den upphandlande enheten vid annan upphandling än varuupphandling använder endast det lägsta priset som kriterium för vilket anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt ska den ange skälen till detta i upphandlingsdokumenten, i upphandlingsbeslutet eller i den särskilda rapporten om upphandlingsförfarandet.

Den upphandlande enheten kan bestämma sådana jämförelsegrunder angående förhållandet mellan pris och kvalitet som gäller kvalitativa, samhälleliga eller sociala aspekter, miljöaspekter eller innovativa egenskaper. Kvalitetskriterier kan vara tekniska fördelar, estetiska och funktionella egenskaper, tillgänglighet, utformning med tanke på samtliga användares behov, driftskostnader, kostnadseffektivitet, eftermarknadsservice och tekniskt stöd, underhåll samt leveransdag, leveranstid eller tid för fullgörandet samt andra leveransvillkor. Den upphandlande enheten kan beakta även kvalifikationerna och erfarenheterna hos samt organisationen av den personal som utses att fullgöra upphandlingskontraktet, om kvaliteten på den personal som utses på ett betydande sätt kan påverka fullgörandet av upphandlingskontraktet.

Den upphandlande enheten kan även ange kostnadselementen i förhållandet mellan pris och kvalitet i form av ett fast pris eller en fast kostnad på så sätt att anbudsgivarna konkurrerar enbart i fråga om kvalitetskriterier.

Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen, anbudsförfrågan eller inbjudan att förhandla ange det kriterium för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga eller de jämförelsegrunder för förhållandet mellan pris och kvalitet som används. Den upphandlande enheten ska specificera den relativa viktningen av jämförelsegrunderna i upphandlingsannonsen, inbjudan att förhandla eller anbudsförfrågan. Viktningen kan även anges i form av ett lämpligt variationsintervall. Om en relativ viktning av jämförelsegrunderna av grundad anledning inte kan anges, ska jämförelsegrunderna anges i fallande prioritetsordning.

Jämförelsegrunderna ska vara kopplade till föremålet för upphandlingen i enlighet med 92 §, de får inte ge den upphandlande enheten obegränsad valfrihet och ska vara ickediskriminerande och säkerställa möjligheten till verklig konkurrens. Den upphandlande enheten ska bestämma jämförelsegrunderna så att anbudsgivaren kan verifiera de underliggande uppgifterna för att jämföra anbud. I oklara fall ska den upphandlande enheten de facto kontrollera att de uppgifter och bevis som anbudsgivarna har lämnat är korrekta.

92 §

Koppling till föremålet för upphandlingen

Jämförelsegrunderna för förhållandet mellan pris och kvalitet är kopplade till föremålet för upphandlingen om de är kopplade till det kontrakt som gäller de byggentreprenader, varor eller tjänster som ska tillhandahållas enligt kontraktet i alla avseenden och i alla faser av deras livscykel. Detta tillämpas även då de faktorer som anges som jämförelsegrunder inte utgör en fysisk del av föremålet för upphandlingen.

93 §

Livscykelkostnader

Den upphandlande enheten kan använda livscykelkostnaderna som kriterium vid bedömningen av kostnaderna för upphandlingen. Livscykelkostnader är de kostnader som orsakas den upphandlande enheten eller andra användare av föremålet för upphandlingen, under byggnadsentreprenaders, varors eller tjänsters livscykel. Dessa kostnader är kostnader för förvärv, driftskostnader, underhållskostnader samt återvinnings- och avfallskostnader.

Livscykelkostnader är även sådana kostnader som kan orsakas av externa miljöeffekter och som är kopplade till föremålet för upphandlingen under dess livscykel, om deras penningvärde kan bestämmas och kontrolleras. En förutsättning för att kostnader som kan orsakas av externa miljöeffekter ska kunna beaktas är dessutom att

1) den metod som används för bedömningen grundar sig på objektivt verifierbara och ickediskriminerande kriterier,

2) den metod som används för bedömningen inte på ett otillbörligt sätt gynnar eller diskriminerar vissa leverantörer,

3) den metod som används för bedömningen är tillgänglig för och kan användas av alla berörda parter, och att

4) de uppgifter som krävs för beräkningen av kostnaderna ska kunna tillhandahållas med rimliga ansträngningar av normalt omdömesgilla leverantörer.

Om den upphandlande enheten bedömer kostnaderna utifrån ett livscykelkostnadsperspektiv ska enheten i upphandlingsdokumenten ange vilka uppgifter som anbudsgivarna och anbudssökandena ska lämna för beräkning av kostnaderna och vilken metod som kommer att användas vid beräkningen av livscykelkostnaderna.

94 §

Onormalt låga anbud

Den upphandlande enheten ska begära att anbudsgivaren förklarar priserna eller kostnaderna i anbudet, om anbudet förefaller vara onormalt lågt. Begäran och förklaringen kan i synnerhet gälla tillverkningssättet, ekonomiska och tekniska lösningar avseende tillhandahållandet av tjänster eller byggmetoderna, ovanligt gynnsamma villkor för upphandlingen, originaliteten i byggentreprenaderna, varorna eller tjänsterna, fullgörande av de skyldigheter som avses i 81 § 1 mom. 5 punkten i upphandlingslagen, underentreprenader samt statligt stöd som anbudsgivaren åtnjuter.

Den upphandlande enheten får förkasta ett anbud vars pris med hänsyn till upphandlingens art och omfattning är onormalt lågt, om anbudsgivarens förklaring och andra inlämnade bevis inte på ett tillfredsställande sätt förklarar de låga priser eller kostnader som föreslagits. Den upphandlande enheten ska förkasta anbudet om anbudets onormalt låga priser eller kostnader beror på att de skyldigheter som avses i 81 § 1 mom. 5 punkten i upphandlingslagen har försummats.

Den upphandlande enheten får förkasta ett anbud vars pris eller kostnader är onormalt låga på grund av att anbudsgivaren får ett olagligt statligt stöd endast om anbudsgivaren inte inom en rimlig tidsfrist som sätts ut av den upphandlande enheten kan bevisa att det statliga stödet har beviljats på lagliga grunder. Den upphandlande enheten ska underrätta arbets- och näringsministeriet om att anbudet har förkastats av en orsak som avses i detta moment.

95 §

Särskilda villkor för upphandlingskontrakt

Den upphandlande enheten kan ställa särskilda villkor för upphandlingskontraktet förutsatt att villkoren är kopplade till föremålet för upphandlingen på det sätt som avses i 92 §. Villkoren får omfatta ekonomiska och sociala samt innovations-, miljö- och sysselsättningsrelaterade hänsyn vid upphandlingen. Särskilda villkor för upphandlingskontrakt ska anges i upphandlingsannonsen, inbjudan att förhandla eller förfrågningsunderlaget.

Till ett upphandlingskontrakt mellan en statlig centralförvaltningsmyndighet och den anbudsgivare som vunnit anbudsförfarandet ska fogas ett villkor enligt vilket det i de i Finland utförda arbeten som ingår i upphandlingskontraktet ska följas åtminstone de minimivillkor för ett anställningsförhållande som enligt finsk lag och bestämmelserna i kollektivavtalen ska iakttas i likartat arbete.

Det som i 2 mom. föreskrivs om statliga centralförvaltningsmyndigheters skyldighet tillämpas också när en annan upphandlande enhet som avses i 5 § ingår ett upphandlingskontrakt som avser byggentreprenad.

96 §

Beaktande av stöd som ges av den upphandlande enheten vid jämförelse av anbud

Om anbudsgivaren är en enhet som hör till den upphandlande enhetens organisation eller om anbudsgivaren av den upphandlande enheten har fått eller kommer att få ekonomiskt stöd som påverkar anbudspriset, ska den upphandlande enheten vid jämförelse av anbuden beakta det ovannämnda ekonomiska stödet och de övriga faktiska omständigheter som påverkar anbudspriset.

97 §

Anbud som omfattar varor med ursprung i tredjeland

Ett anbud som gäller varuupphandling kan förkastas om andelen av de varor med ursprung i tredjeland som anges i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 952/2013 om fastställande av en tullkodex för unionen uppgår till mer än 50 procent av det totala värdet av de varor som anbudet omfattar. Som sådana varor betraktas också programvaror för utrustning till telenät.

Om två eller flera anbud är likvärdiga enligt jämförelsegrunderna i 91 § ska det anbud ges företräde som inte kan förkastas enligt 1 mom. Priserna på anbuden ska anses vara likvärdiga på det sätt som avses i denna paragraf om prisskillnaden inte är större än 3 procent.

Ett anbud får dock inte ges företräde i enlighet med 2 mom. om antagandet av anbudet skulle tvinga den upphandlande enheten att anskaffa utrustning med andra tekniska egenskaper än den befintliga utrustningen, med åtföljande inkompatibilitet, tekniska svårigheter vid drift och underhåll eller orimliga kostnader.

Det som föreskrivs i 1 och 2 mom. tillämpas inte på anbud som innehåller varor med ursprung i tredjeländer med vilka Europeiska unionen har ingått ett multilateralt eller bilateralt avtal som tillförsäkrar företag från unionen likvärdigt och faktiskt tillträde till marknaden i dessa tredjeländer.

AVDELNING III

Förfaranden i fråga om social- och hälsovårdstjänster, andra särskilda tjänsteupphandlingar samt koncessioner

10 kap.

Social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänsteupphandlingar

98 §

Bestämmelser som tillämpas på handlingar av social- och hälsovårdstjänster samt på andra särskilda tjänsteupphandlingar

Förutom bestämmelserna i avdelning I och IV ska bestämmelserna i detta kapitel tillämpas på de tjänsteupphandlingar som förtecknas i bilaga C och vars värde uppgår till minst de tröskelvärden som anges i 13 §.

99 §

Beaktande av tjänsteanvändarnas behov i upphandlingen

Vid tjänsteupphandling enligt detta kapitel ska den upphandlande enheten beakta den lagstiftning som gäller tjänsten i fråga. Vid upphandling av social- och hälsovårdstjänster ska den upphandlande enheten, för att trygga individuella, långvariga och regelbundna vård- och socialtjänster för dem som använder tjänsterna, beakta användarnas särskilda behov och samråd med användarna på det sätt som föreskrivs annanstans i lag.

Utöver det som föreskrivs i 1 mom. ska den upphandlande enheten vid upphandlingen av social- och hälsovårdstjänster sträva efter att beakta faktorer som har samband med tjänsternas kvalitet, kontinuitet, åtkomlighet, överkomlighet, tillgänglighet och omfattning, de olika an-

vändarkategoriernas särskilda behov, användarnas deltagande och ökade möjligheter till påverkan samt innovation.

Vid upphandling av social- och hälsovårdstjänster som gäller långvariga vård- och klientförhållanden ska strävan vara att bestämma kontraktens längd och de andra kontraktsvillkoren så att kontrakten inte har oskäliga eller oändamålsenliga följder för tjänsteanvändarna.

100 §

Upphandlingsförfarande

En upphandlande enhet ska vid konkurrensutsättning av upphandling använda ett förfarande där de principer som avses i 3 § följs. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan beskriva det upphandlingsförfarande som används.

På direktupphandling tillämpas bestämmelserna om direktupphandling vid tjänsteupphandlingar i 43 och 44 §.

101 §

Direktupphandling i särskilda situationer

Utöver det som föreskrivs i 100 § 2 mom. får den upphandlande enheten använda direktupphandling i enskilda fall vid tjänsteupphandling enligt detta kapitel, om det med hänsyn till tryggandet av ett för klienten betydelsefullt vård- eller klientförhållande skulle vara uppenbart oskäligt eller särskilt oändamålsenligt att ordna ett anbudsförfarande eller byta tjänsteleverantör.

102 §

Annonsering

Den upphandlande enheten ska annonsera om tjänsteupphandlingar enligt detta kapitel på det sätt som anges i 6 kap.

103 §

Informationsutbyte

Informationsutbytet i samband med ett upphandlingsförfarande ska ske på det sätt som den upphandlande enheten väljer. De valda kommunikationsmedlen ska vara allmänt tillgängliga, och valet av medium får inte äventyra leverantörernas möjligheter att delta i upphandlingsförfarandet.

Om informationsutbytet i samband med ett upphandlingsförfarande sker med elektroniska verktyg tillämpas bestämmelserna i 66 §.

104 §

Anbudsförfrågan och anbud

Anbudsförfrågan ska utarbetas skriftligen och så att det utifrån den är möjligt att lämna anbud som är jämförbara.

En anbudsgivare ska i sitt anbud visa att den tjänst som erbjuds motsvarar kraven i anbudsförfrågan. Anbud som inte motsvarar anbudsförfrågan eller villkoren för anbudsförfarandet ska uteslutas ur anbudsförfarandet.

105 §

Anbudsgivares lämplighet och uteslutning av anbudsgivare

Den upphandlande enheten får ställa krav på en anbudsgivares lämplighet. Lämplighetskraven ska stå i rätt proportion till föremålet för upphandlingen. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ange vilka krav som gäller. Den upphandlande enheten ska ur anbudsförfarandet utesluta sådana anbudssökande eller anbudsgivare som inte motsvarar lämplighetskraven. Den upphandlande enheten får kräva att anbudsgivarna som en del av sitt anbud försäkrar att de uppfyller de lämplighetskrav som den upphandlande enheten ställer. Innan upphandlingskontraktet undertecknas ska det kontrolleras att de uppgifter som den som vunnit anbudsförfarandet har angett i försäkran är korrekta.

Den upphandlande enheten ska tillämpa de grunder för uteslutning som anges i 84 § och den får tillämpa de grunder för uteslutning som anges i 81 § i upphandlingslagen.

106 §

Val av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet

Det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet ska väljas. Ekonomiskt mest fördelaktigt är det anbud som för den upphandlande enheten är det anbud som har det lägsta priset, är kostnadsmässigt mest fördelaktigt eller har det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet. De jämförelsegrunder som används vid bedömningen av förhållandet mellan pris och kvalitet ska vara kopplade till föremålet för upphandlingen och möjliggöra en objektiv bedömning av anbuden. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ange det kriterium som används för att bestämma att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga och de eventuella jämförelsegrunder som används.

Om den upphandlande enheten använder endast det lägsta priset som kriterium för vilket anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt ska den ange skälen till detta i upphandlingsdokumenten, upphandlingsbeslutet eller i den särskilda rapporten om upphandlingsförfarandet.

11 kap.

Koncessioner

107 §

Bestämmelser som tillämpas på koncessioner

På koncessioner vars uppskattade värde uppgår till minst det tröskelvärde som anges i 27 § 1 mom. 4 punkten tillämpas utöver bestämmelserna i 1—3, 8, 13 och 14 kap. med undantag för 22 §:n 1 mom., 114 § och 129 §, bestämmelserna i detta kapitel. På koncessioner tillämpas dessutom bestämmelserna i 71—73, 77, 79, 81—84, 89 och 90 §. Bestämmelserna i 1 mom. tillämpas även på koncessioner som avser de tjänster som förtecknas i bilaga C. På koncessioner som avser dessa tjänster tillämpas dessutom bestämmelserna i 99 och 101 §.

108 §

Koncessioners giltighetstid

Kontraktsperioden för en koncession ska vara tidsbegränsad.

Koncessioner som varar längre än fem år får inte ha en längre maximal giltighetstid än den tid inom vilken koncessionshavaren rimligen kan förväntas få tillbaka sina investeringar för att genomföra byggentreprenaderna eller tillhandahålla tjänsterna och få avkastning på det investerade kapitalet och på de investeringar som gjorts i syfte att nå kontraktsmålen.

109 §

Förfarandet vid ingående av kontrakt

Den upphandlande enheten ska vid konkurrensutsättning av upphandling använda ett förfarande där de principer som avses i 3 § följs. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan beskriva det upphandlingsförfarande som används. Anbudsgivare som deltagit i upphandlingsförfarandet ska informeras om ändringar i anbudsförfrågan, och ändringar i upphandlingsannonsen ska tillkännages genom en ny annons.

Den upphandlande enheten kan i förväg begränsa antalet anbudssökande som bjuds in att lämna anbud. De anbudssökande som godkänns som anbudsgivare ska väljas ut genom ett öppet förfarande och enligt objektiva kriterier. Antalet anbudssökande som bjuds in till förfarandet ska med hänsyn till upphandlingens omfattning och art vara tillräckligt stort för att säkerställa verklig konkurrens.

Den upphandlande enheten får föra förhandlingar med anbudssökandena och anbudsgivarna. Föremålet för koncessionen, kriterierna för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga och minimikraven får inte ändras under förhandlingarnas gång.

110 §

Direktupphandling

Den upphandlande enheten får använda direktupphandling, om

1) det vid det ursprungliga koncessionsförfarandet inte har lämnats några anbudsansökningar eller anbud eller några lämpliga anbudsansökningar eller anbud; en ytterligare förutsättning är att de ursprungliga villkoren i koncessionen inte väsentligt ändras,

2) upphandlingen av tekniska skäl eller av skäl som anknyter till skydd av ensamrätt bara kan genomföras av en viss leverantör; en ytterligare förutsättning är att det inte finns något förnuftigt alternativ eller substitut och att avsaknaden av konkurrens inte beror på en konstgjord begränsning av villkoren för upphandlingen, eller om

3) syftet med koncessionen är att skapa eller förvärva ett unikt konstverk eller en unik konstnärlig prestation.

111 §

Annonsering

Den upphandlande enheten ska annonsera om koncessioner enligt detta kapitel på det sätt som anges i 6 kap.

112 §

Tidsfrister

Tidsfristen för lämnande av anbud ska vara minst 30 dagar från den dag då upphandlingsannonsen avsändes. Om den upphandlande enheten väljer de anbudssökande som får lämna anbud ska för lämnande av anbudsansökan reserveras minst 30 dagar och för lämnande av anbud minst 22 dagar. Tidsfristen för lämnande av anbudsansökan räknas i det fallet från den dag då upphandlingsannonsen sändes, och tidsfristen för lämnande av anbud från den dag då anbudssökandena bjudits in att lämna anbud.

De i 2 mom. angivna tidsfristerna för lämnande av anbud kan förkortas med fem dagar om den upphandlande enheten godkänner att anbud ges med elektroniska medel.

När den upphandlande enheten bestämmer tidsfristerna för upphandlingsförfarandet ska den ta hänsyn till koncessionens och förfarandets art och hur komplex den är samt till hur lång tid som behövs för att utarbeta och sända anbud och anbudsansökningar. Om anbud inte kan lämnas annat än efter ett besök på plats eller en granskning på plats av underlaget till upphandlingsdokumenten, ska tidsfristen för mottagande av anbud bestämmas så att alla leverantörer får all den information som behövs för att utarbeta ett anbud. I detta fall ska anbudstiderna vara längre än de minimitidsfrister som anges i 2 och 3 mom.

113 §

Val av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet

Det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga ska väljas. Ekonomiskt mest fördelaktigt är det anbud som för den upphandlande enheten är det anbud som har det lägsta priset, är kostnadsmässigt mest fördelaktigt eller har det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet. De jämförelsegrunder som används vid bedömningen av förhållandet mellan pris och kvalitet ska vara kopplade till föremålet för upphandlingen och möjliggöra en objektiv bedömning av anbuden, och de får inte ge den upphandlande enheten obegränsad valfrihet. Den upphandlande enheten ska i upphandlingsannonsen eller anbudsförfrågan ange det kriterium som används för att bestämma att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga och de eventuella jämförelsegrunder som används. Den upphandlande enheten ska bestämma jämförelsegrunderna så att anbudsgivaren kan verifiera de underliggande uppgifterna för att jämföra anbud. I tveksamma fall ska den upphandlande enheten de facto kontrollera att de uppgifter och bevis som anbudsgivarna har lämnat är korrekta.

När det i 1 mom. avsedda kriteriet för att ett anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga anges ska den upphandlande enheten ange de använda jämförelsegrunderna i fallande prioritetsordning. Den upphandlande enheten får ändra den prioritetsordning den angett, om den i anbudsförfarandet tar emot ett anbud där det föreslås en innovativ lösning med funktionella prestanda på en exceptionell nivå, som en omdömesgill upphandlande enhet inte hade kunnat förutse. I ett sådant fall ska den upphandlande enheten informera alla anbudsgivare om ändringen av prioritetsordningen och sända ut en ny anbudsförfrågan i enlighet med de minimitidsfrister som anges i 112 §. Ändringen av prioritetsordningen får inte leda till att principen om likvärdig och icke-diskriminerande behandling undermineras.

AVDELNING IV

Gemensamma bestämmelser om upphandlingsbeslut, upphandlingskontrakt, tillsyn och rättsmedel samt särskilda bestämmelser

12 kap.

Upphandlingsbeslut och upphandlingskontrakt

114 §

Upphandlingsbeslut

Den upphandlande enheten ska fatta ett skriftligt beslut om de avgöranden som påverkar anbudssökandenas och anbudsgivarnas ställning samt om anbudsförfarandets utgång. Beslutet ska motiveras.

De faktorer som väsentligen har påverkat avgörandet ska framgå av beslutet eller av de handlingar som hänför sig till beslutet. Sådana faktorer är åtminstone skälen till att en anbudssökande eller en anbudsgivare har uteslutits eller ett anbud har förkastats och de viktigaste grunder på vilka de godkända anbuden har jämförts. I ett beslut som gäller konkurrensutsättning av en upphandling som grundar sig på ramavtal är det tillräckligt att konstatera de faktorer som visar att kriterierna för val och jämförelse av anbud har tillämpats på det sätt som förutsätts i 91 §. Om det vid upphandlingen ska iakttas en väntetid som avses i 120 §, ska det dessutom av beslutet eller av de handlingar som hänför sig till det framgå när upphandlingskontraktet kan ingås.

En upphandlande enhet behöver inte fatta ett beslut enligt denna paragraf om en kompletterande beställning som avses i 44 § i denna lag eller om en temporär organisering av upphandling som avses i 153 § i upphandlingslagen.

Vid upphandling som grundar sig på ramavtal behöver den upphandlande enheten inte fatta ett beslut enligt denna paragraf, om upphandlingen görs i enlighet med de villkor som har fastställts i ramavtalet utan konkurrensutsättning.

115 §

Rapport om upphandlingsförfarandet

För varje upphandlingskontrakt och ramavtal som ingås eller dynamiskt inköpssystem som införs ska en rapport utarbetas. Någon separat rapport behöver inte utarbetas när motsvarande uppgifter framgår av beslutet om upphandling, annonsen i efterhand eller av andra upphandlingsdokument. Rapporten ska innehålla följande

1) skälen till valet av anbudsgivare och anbud,
2) skälen till att direktupphandling har använts,
3) skälen till att anbud som befunnits onormalt låga har förkastats,
4) skälen till att upphandlingen inte har delats upp,
5) skälen till att ett krav på mer än dubbel omsättning har ställts på en leverantör,
6) en bedömning av vilka delar av kontraktet eller ramavtalet som kommer att läggas ut på entreprenad till tredje parter eller namnen på eventuella underleverantörer,
7) skälen till att upphandlingen har avbrutits,
8) skälen till att andra medel för kommunikation än elektroniska medel har använts.

Den upphandlande enheten ska i tillräcklig utsträckning dokumentera de olika faserna i upphandlingsförfarandet och avgörandena i samband med detta. Dokumentationen ska sparas i minst tre år från det datum då upphandlingskontraktet ingicks. Rapporten ska på begäran sändas till Europeiska kommissionen och till arbets- och näringsministeriet.

116 §

Avbrytande av upphandlingsförfarandet

Upphandlingsförfarandet får avbrytas endast av en faktisk och grundad anledning.

På ett avgörande som gäller avbrytande av ett upphandlingsförfarande tillämpas vad som i 114 § föreskrivs om upphandlingsbeslut.

117 §

Besvärsanvisning och rättelseanvisning

Den upphandlande enheten ska till sitt beslut foga en besvärsanvisning, där det redogörs för möjligheterna att föra ärendet till marknadsdomstolen, anges den upphandlande enhetens kontaktinformation för den underrättelse som avses i 148 § i upphandlingslagen samt ges anvisningar om användning av rättelsemedel (*rättelseanvisning*) där det redogörs för hur anbudssökanden eller anbudsgivaren kan föra ärendet till ny behandling i form av upphandlingsrättelse.

På utfärdande och rättelse av besvärsanvisningar och rättelseanvisningar tillämpas i övrigt i fråga om besvär bestämmelserna i 3 kap. i förvaltningsprocesslagen (586/1996) och i fråga om rättelseanvisningar bestämmelserna i 7 kap. i förvaltningslagen (434/2003).

118 §

Delgivning av upphandlingsbeslut

Den upphandlande enhetens beslut med motivering samt besvärsanvisning och rättelseanvisning ska skriftligen delges dem som saken gäller. Beslutet jämte ovannämnda handlingar delges med användning av de elektroniska kontaktuppgifter som anbudssökanden och anbudsgivaren har lämnat till den upphandlande enheten. När elektroniska kontaktuppgifter används anses anbudssökanden och anbudsgivaren ha fått del av beslutet den dag den elektroniska handling som gäller ärendet står till mottagarens förfogande i dennes mottagarapparat på ett sådant sätt att det elektroniska meddelandet kan hanteras. Som en sådan tidpunkt betraktas dagen då meddelandet sändes, såvida det inte ges en tillförlitlig redogörelse om ett avbrott i datakommunikationsförbindelserna eller någon motsvarande omständighet som har lett till att det elektroniska meddelandet har nått mottagaren vid en senare tidpunkt. Vid elektronisk delgivning ska den upphandlande enheten i sitt meddelande särskilt ange vilken dag meddelandet sändes.

Beslutet med motivering samt besvärsanvisningen och rättelseanvisningen kan också delges i ett vanligt brev i enlighet med bestämmelserna i förvaltningslagen. Anbudssökanden och anbudsgivaren anses ha fått del av beslutet och de kompletterande handlingarna den sjunde dagen från den dag de sändes, om inte anbudssökanden eller anbudsgivaren visar att delgivningen har skett vid en senare tidpunkt.

119 §

Ingående av upphandlingskontrakt

Efter att ett beslut om upphandling har fattats ska den upphandlande enheten ingå ett upphandlingskontrakt. Upphandlingskontraktet uppstår genom ingående av ett separat, skriftligt kontrakt.

120 §

Väntetid

Upphandlingskontrakt får ingås tidigast 14 dagar efter det att anbudssökanden eller anbudsgivaren har fått eller anses ha fått del av beslutet och besvärsanvisningen (*väntetid*).

Vid upphandling som bygger på ett dynamiskt inköpssystem och på ramavtal är den väntetid som avses i 1 mom. tio dagar.

Väntetid tillämpas inte på direktupphandling.

121 §

Undantag från bestämmelserna om väntetid

Väntetid behöver inte iakttas, om

1) kontraktet gäller upphandling som görs utifrån ett ramavtal enligt 46 §,

2) kontraktet ingås med den enda anbudsgivare som lämnat ett godtagbart anbud och det i anbudsförfarandet inte längre deltar andra anbudsgivare eller anbudssökande vars ställning kan påverkas av valet av avtalspart, eller om

3) kontraktet gäller upphandling som görs inom ett dynamiskt inköpssystem.

122 §

Annonsering om direktupphandling samt ingående av upphandlingskontrakt

Vid direktupphandling får den upphandlande enheten efter det att upphandlingsbeslutet fattats sända en annons om direktupphandlingen för publicering innan upphandlingskontraktet ingås. Upphandlingskontraktet kan då ingås tidigast 14 dagar efter det att annonsen har publicerats i Europeiska unionens officiella tidning.

123 §

Tillämpning av upphandlingslagens bestämmelser om upphandlingsrättelse

På undanröjande av ett beslut av en upphandlande enhet och på återkallande av något annat avgörande samt på ett nytt avgörande i ett ärende tillämpas bestämmelserna om upphandlingsrättelse i 132—135 § i upphandlingslagen. Upphandlingslagens 135 § tillämpas endast på upphandlande myndigheter.

124 §

Ändring av upphandlingskontrakt under kontraktsperioden

I upphandlingskontraktet eller ramavtalet får det inte göras några väsentliga ändringar under kontraktsperioden utan ett nytt upphandlingsförfarande enligt denna lag. Som en väsentlig ändring betraktas åtminstone

1) att det införs nya villkor som, om de hade ingått i det ursprungliga upphandlingsförfarandet, skulle ha medfört att andra anbudssökande getts tillträde än de som ursprungligen valdes

eller att andra anbud än de som ursprungligen godkändes skulle ha godkänts eller som skulle ha medfört ytterligare deltagare i upphandlingsförfarandet,

2) att ändringen innebär att kontraktets eller ramavtalets ekonomiska jämvikt ändras till förmån för avtalsparten på ett sätt som inte medgavs i det ursprungliga kontraktet eller ramavtalet,

3) att ändringen medför att kontraktets eller ramavtalets omfattning utvidgas betydligt, eller

4) att den avtalspart som den upphandlande enheten ursprungligen har ingått upphandlingskontrakt med ersätts med en ny avtalspart.

Trots bestämmelserna i 1 mom. får upphandlingskontraktet och ramavtalet ändras utan ett nytt upphandlingsförfarande

1) oberoende av penningvärdet, om ändringen baserar sig på avtalsvillkor eller ändringsklausuler som var kända vid tidpunkten för upphandlingsförfarandet och som anges i upphandlingsdokumentet, förutsatt att de villkoren är klara, exakta och entydiga och inte påverkar upphandlingskontraktets eller ramavtalets övergripande karaktär,

2) om det behövs kompletterande arbeten, tjänster eller varor från den ursprungliga avtalsparten som inte ingår i det ursprungliga kontraktet, och ett byte av avtalspart inte är möjligt av ekonomiska eller tekniska skäl och skulle medföra betydande olägenheter eller sådana kostnader för den upphandlande enheten som på ett betydande sätt överlappar varandra,

3) om behovet av ändringen har uppstått till följd av omständigheter som en omdömesgill upphandlande enhet inte hade kunnat förutse och ändringen inte påverkar kontraktets övergripande karaktär,

4) om den ursprungliga avtalsparten ersätts med en ny avtalspart till följd av en entydig ändringsklausul enligt 1 punkten eller till följd av att en annan leverantör som uppfyller de kvalitativa lämplighetskrav som ursprungligen fastställts träder helt eller delvis i den ursprungliga avtalspartens ställe som en följd av strukturella arrangemang, företagsköp, fusioner och förändringar i det bestämmande inflytandet eller insolvens, under förutsättning att detta inte medför andra väsentliga ändringar av upphandlingskontraktet och inte syftar till att kringgå tillämpningen av denna lag,

5) om det rör sig om en ändring av ringa värde som underskrider de tröskelvärden som anges i 13 § och som inte påverkar kontraktets övergripande karaktär.

Värdet av den ändring som avses i 2 mom. 2 och 3 punkten får inte vara mer än 50 procent av värdet av det ursprungliga kontraktet. Om flera ändringar som avses i 2 mom. 2 eller 3 punkten görs successivt ska varje ändring bedömas separat. Sådana ändringar får inte syfta till att kringgå bestämmelserna i denna lag.

Värdet av den ändring som avses i 2 mom. 5 punkten ska vara lägre än 10 procent av det ursprungliga kontraktets värde i fråga om tjänste- eller varuupphandlingskontrakt eller koncessioner som gäller tjänster och lägre än 15 procent av det ursprungliga kontraktets värde för byggentreprenadkontrakt eller byggkoncessioner. Om flera ändringar som avses i 2 mom. 5 punkten görs successivt ska värdet bedömas utifrån det kumulativa nettovärdet av de successiva ändringarna.

Vid beräkningen av det pris som avses i 3 och 4 mom. ska det justerade priset vara referensvärde när kontraktet omfattar en indexklausul.

125 §

Uppsägning av upphandlingskontrakt i särskilda situationer

Utöver det som avtalats i upphandlingskontraktet kan den upphandlande enheten säga upp kontraktet så att det upphör omedelbart, om

1) kontraktet har varit föremål för en sådan väsentlig ändring som avses i 124 § 1 mom.,

2) någon av de obligatoriska uteslutningsgrunder som i 84 § har gällt leverantören vid den tidpunkt då upphandlingskontraktet ingicks, eller

3) kontraktet inte borde ha ingåtts med leverantören på grund av att den upphandlande enheten allvarligt åsidosatt skyldigheterna enligt Europeiska unionens grundfördrag och försörjningsdirektivet enligt vad som konstaterats av Europeiska unionens domstol i ett förfarande i enlighet med artikel 258 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

126 §

Tillämpliga bestämmelser om handlingars offentlighet

Lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet (621/1999) tillämpas på offentligheten i fråga om den upphandlande enhetens handlingar och de avgifter som tas ut för dessa handlingar samt på parts rätt att ta del av handlingarna, om enheten är en myndighet som avses i 4 § i den lagen eller om enheten på basis av en bestämmelse någon annanstans i lag är skyldig att följa den lagen.

På rätten för den som deltar i ett anbudsförfarande som ordnas av någon annan än en i 1 mom. avsedd upphandlande enhet att ta del av handlingar som enheten har upprättat och fått för handläggningen av anbuden och på tystnadsplikten för anställda vid den upphandlade enheten tillämpas det som i lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet föreskrivs om parts rätt att ta del av en handling, när en handling blir offentlig samt behandling och avgörande av ett ärende som gäller rätt att få ta del av en handling.

Ändring i ett beslut av den upphandlande enheten som gäller rätten att ta del av en handling får sökas på det sätt som föreskrivs i 33 § i lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet. Behörig förvaltningsdomstol vid besvär över beslut av andra upphandlande enheter än de som är myndigheter är den förvaltningsdomstol inom vars domkrets den upphandlande enheten finns.

13 kap.

Tillsyn, rättsmedel och särskilda bestämmelser

127 §

Tillämpning av upphandlingslagens bestämmelser om tillsyn över upphandlingar

På tillsyn över upphandlingar och på Konkurrens- och konsumentverkets behörighet tillämpas bestämmelserna i 15 kap. i upphandlingslagen.

128 §

Tillämpning av upphandlingslagens bestämmelser om ändringssökande och påföljder

På sökande av ändring i beslut enligt denna lag samt på påföljder av ett lagstridigt förfarande tillämpas bestämmelserna om sökande av ändring och påföljder i 16 kap. i upphandlingslagen.

129 §

Bevaring av upphandlingskontrakt

De upphandlande enheterna ska under åtminstone upphandlingskontraktets giltighetstid i fråga om varuupphandlingskontrakt eller tjänsteupphandlingskontrakt bevara kopior på alla kontrakt som ingåtts till ett värde av minst 1 000 000 euro, och i fråga om byggentreprenadkontrakt bevara kopior på alla kontrakt som ingåtts till ett värde av minst 10 000 000 euro.

130 §

Rätt att få uppgifter

De upphandlande myndigheterna har trots sekretessbestämmelserna rätt att av myndigheter och av dem som sköter offentliga uppdrag få behövliga uppgifter om de företag och sammanslutningar som avses i 3 § i företags- och organisationsdatalagen (244/2001) för att utreda om de av prövning beroende uteslutningsgrunder som avses i 81 § 1 mom. i upphandlingslagen föreligger. Uppgifterna kan lämnas via en teknisk anslutning och utan samtycke av den till skydd för vilkens intressen sekretessplikten har föreskrivits.

131 §

Övervakningsrapport som ska lämnas till kommissionen och informationsutbyte mellan medlemsstaterna

Arbets- och näringsministeriet svarar för att en övervakningsrapport sänds till kommissionen vart tredje år. Arbets- och näringsministeriet svarar också för att de uppgifter som avses i 75–77, 83, 84, 86, 88 och 94 § lämnas ut till myndigheterna i andra medlemsstater. Arbets- och näringsministeriet ska underrätta Europeiska kommissionen om alla de allmänna rättsliga eller faktiska svårigheter som företag som är etablerade i Finland har mött och meddelat ministeriet om när de försökt ingå tjänsteupphandlingskontrakt i länder utanför Europeiska ekonomiska samarbetsområdet.

Upphandlande enheter och andra myndigheter ska på begäran lämna de uppgifter som behövs för utarbetande av en övervakningsrapport och för statistikföring samt informationsutbyte till arbets- och näringsministeriet.

132 §

Ikraftträdande

Denna lag träder i kraft den 20 . Bestämmelserna i 85 § 3 mom. träder emellertid i kraft först den 18 april 2018.

Genom denna lag upphävs lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (349/2007), nedan *den tidigare försörjningslagen*.

Bestämmelserna om tillsyn i 127 § tillämpas först från och med den 20 .

Om det någon annanstans i lagstiftningen hänvisas till den tidigare försörjningslagen ska denna lag tillämpas i dess ställe.

133 §

Övergångsbestämmelser

Bestämmelserna i 7 kap. i denna lag tillämpas på inköpscentraler först från och med den 18 april 2017 och på andra upphandlande enheter från och med den 18 oktober 2018. Bestämmelserna i 4 kap. i statsrådets förordning (614/2007) som utfärdats med stöd av den tidigare försörjningslagen tillämpas på inköpscentraler till och med den 17 april 2017 och på andra upphandlande enheter till och med den 17 oktober 2018.

Trots det som föreskrivs i 1 mom. får 7 kap. i denna lag tillämpas på informationsutbytet i anslutning till ett upphandlingsförfarande efter lagens ikraftträdande, om informationsutbytet sker med elektroniska medel.

På upphandlingsförfaranden som inleddes före denna lags ikraftträdande och som var anhängiga vid ikraftträdandet tillämpas de bestämmelser som gällde vid ikraftträdandet.

Bilaga A

Tjänster som avses i 20 § 1 mom. 11 och 12 punkten

Tjänster som avses i 20 § 1 mom. 11 punkten Beskrivning av tjänster	 CPV-referensnummer
Brandkårs- och räddningstjänster	75250000-3
Brandkårstjänster	75251000-0
Brandsläckning	75251100-1
Brandskyddstjänster	75251110-4
Bekämpning av skogsbränder	75251120-7
Räddningstjänster	75252000-7
Civilförsvarstjänster	75222000-8
Nukleära säkerhetstjänster	98113100-9
Sjuktransport	85143000-3

Tjänster som avses i 20 § 1 mom. 12 punkten Beskrivning av tjänster	 CPV-referensnummer
FoU-tjänster samt tillhörande konsulttjänster	73000000-2
Experimentell utveckling	73120000-9
Planering och genomförande av forskning och utveckling	73300000-5
Förberedande genomförbarhetsstudie och teknisk demonstration	73420000-2
Test och utvärdering	73430000-5

Bilaga B

Förteckning över byggentreprenader

Nace Rev. 1					CPV-kod
AVDELNING F			BYGGVERKSAMHET		
Huvud-grupp	Grupp	Under-grupp	Benämning	Anmärkning	
45			Byggverksamhet	Denna huvudgrupp omfattar - nybyggnad, renovering och normal reparation	45000000
	45.1		Mark- och grundarbeten		45100000
		45.11	Rivning av hus; markarbeten	Denna undergrupp omfattar: - rivning och rasering av byggnader och andra anläggningar - röjning av byggplatser - markarbeten: schaktning, deponering, nivellering av byggplatser, dikesgrävning, bergrensning, sprängning etc. - iordningställande av gruvarbetsplatser: - avtäckning samt annat iordningställande av ägor och platser som innehåller mineraler Denna undergrupp omfattar även: - dränering av byggplatser - dränering av jordbruks- eller skogsbruksmark	45110000
		45.12	Markundersökning	Denna undergrupp omfattar: - provborrning och tagning av kärnprov för byggande, för geofysiska, geologiska eller liknande ändamål Denna undergrupp omfattar inte: - borrning av källor för produktion av råpetroleum eller naturgas se 11.20 - brunnsborrning, se 45.25 - schaktsänkning, se 45.25 - spårning av olje- och naturgasfält, utförande av geofysiska,	45120000

				- geologiska och seismiska undersökningar, se 74.20	
	45.2		Bygg- och anläggningsarbeten		45200000
		45.21	Uppförande av hus och andra byggnadsverk	Denna undergrupp omfattar: - byggande av alla slags byggnader, byggande av anläggningar inom väg- och vattenbyggnad o.d.: - broar, inklusive sådana för upphöjda vägar, viadukter, tunnlar och tunnelbanor - rörledningar för fjärrtransport, fjärrnät för el och telekommunikation - rörledningar i tätort, tätortsnät för el och telekommunikation - därmed förknippade arbeten - montering och uppförande på plats av monteringsfärdiga byggnader Denna undergrupp omfattar inte: - tjänster i anslutning till råpetroleum- och naturgasutvinning, se 11.20 - uppförande av kompletta monteringsfärdiga byggnader av egentillverkade delar av annat material än betong, se huvudgrupperna 20, 26 och 28 - anläggning av stadion, simbassänger, idrottshallar, tennisbanor, golfbanor eller andra idrottsanläggningar, exklusive uppförande av byggnader, se 45.23 - bygginstallationer, se 45.3 - slutbehandling av byggnader, se 45.4 - arkitektverksamhet och teknisk konsultverksamhet, se 74.20 - projektledning för byggande, se 74.20	45210000 utom: –45213316 45220000 45231000 45232000
		45.22	Takarbeten	Denna undergrupp omfattar: - byggande av tak - taktäckning - impregnering	45261000

		45.23	Anläggning av motorvägar, vägar, flygfält och idrottsanläggningar	Denna undergrupp omfattar: - anläggning av vägar, gator samt andra kör- och gångvägar - anläggning av järnvägar - anläggning av start- och landningsbanor på flygfält - anläggning av stadion, simbassänger, idrottshallar, tennisbanor, golfbanor eller andra idrottsanläggningar, exklusive uppförande av byggnader - målning av vägmarkeringar och markeringar på parkeringsplatser Denna undergrupp omfattar inte: - förberedande markarbeten, se 45.11	45212212 och DA03 45230000 utom: – 45231000 – 45232000 – 45234115
		45.24	Vattenbyggnad	Denna undergrupp omfattar: anläggning av: - vattenleder, hamn- och flodarbeten, småbåtshamnar (marinor), slussar etc. - dammar, diken o.d. - muddring - undervattensarbete	45240000
		45.25	Andra bygg- och anläggningsarbeten	Denna undergrupp omfattar: - bygg- eller anläggningsverksamhet som är specialiserad inom något för olika slags konstruktioner gemensamt område och fordrar specialistkompetens eller specialutrustning: - grundläggning inklusive pålning - borrning och byggande av brunnar, schaktsänkning - grundläggning inklusive pålning - borrning och byggande av brunnar, schaktsänkning - uppförande av icke egentillverkade stålelement - bockning av stål - murning och stenläggning - resning och nedmontering av byggnadsställningar och arbetsplattformar, inklusive ut-	45250000 45262000

				hyrning av byggnadsställningar och arbetsplattformar - uppförande av skorstenar och industriugnar Denna undergrupp omfattar inte: - uthyrning av byggnadsställningar utan resning och nedmontering, se 71.32	
	45.3		Bygginstallationer		45300000
		45.31	Elinstallationer	Denna undergrupp omfattar: Installation i byggnader och andra anläggningar av: - elkablar och elarmatur - telekommunikationssystem - elvärmesystem - antenner - brandlarm - tjuvlarm - hissar och rulltrappor - åskledare etc.	45213316 45310000 utom: – 45316000
		45.32	Isoleringsarbeten	Denna undergrupp omfattar: - installation i byggnader och andra anläggningar av värme-, ljud- eller vibrationsisolering Denna undergrupp omfattar inte: - impregnering, se 45.22	45320000
		45.33	VVS-arbeten	Denna undergrupp omfattar: Installation i byggnader och andra anläggningar av: - vattensystem samt sanitetsutrustning - gasarmaturer - värme-, ventilations-, kyl- och luftkonditioneringsutrustning inklusive ledningar - sprinklersystem Denna undergrupp omfattar inte: - installation av elvärme system, se 45.31	45330000
		45.34	Andra bygginstallationer	Denna undergrupp omfattar:	45234115

				- installation av belysnings- och signalsystem till vägar, järnvägar, flygfält och hamnar - installation i byggnader och andra anläggningar av andra armaturer och anordningar	45316000 45340000
	45.4		Slutbehandling av byggnader		45400000
		45.41	Puts-, fasad- och stuckatörsarbeten	Denna undergrupp omfattar: - anbringande på byggnader och andra anläggningar av invändig eller utvändig puts och stuck inklusive närstående basmaterial för putsning	45410000
		45.42	Byggnadssnickeriarbeten	Denna undergrupp omfattar: - installation av icke egentillverkade dörrar, fönster, dörr- och fönsterkarmar, kök med fast inredning, trappor, butiksinredning o.d., av trä eller andra material - invändig slutbehandling såsom arbete med tak, väggbeklädnader av trä och flyttbara skiljeväggar Denna undergrupp omfattar inte: - läggning av parkett och andra golvbeläggningar av trä, se 45.43	45420000
		45.43	Golv- och väggbeläggningsarbeten	Denna undergrupp omfattar: - läggning, uppsättning eller fastsättning i byggnader och andra anläggningar av: - vägg- eller golvplattor av keramiskt material, betong eller huggen sten - vägg- eller golvplattor av keramiskt material, betong eller huggen sten - parkett och andra golvbeläggningar av trä eller mattor samt golvbeläggningar av linoleum inklusive av gummi eller plast - terrazzo-, marmor-, granit- eller skiffergolv eller –väggar - tapeter	45430000

		45.44	Måleri- och glasmästeri-arbeten	Denna undergrupp omfattar: invändig och utvändig målning av byggnader målning av anläggningar inom väg- och vattenbyggnad o.d. installation av glas, speglar etc. Denna undergrupp omfattar inte: - installation av fönster, se 45.42	45440000
		45.45	Annan slutbehandling av byggnader	Denna undergrupp omfattar: - installation av privata simbassänger - rengöring med ånga, blästring och liknande behandling av fasader - annan slutbehandling av byggnader Denna undergrupp omfattar inte: - invändig rengöring av byggnader och andra konstruktioner, se 74.70	45212212 och DA04 45450000
	45.5		Uthyrning av bygg- och anläggningsmaskiner med förare		45500000
		45.50	Uthyrning av bygg- och anläggningsmaskiner med förare	Denna undergrupp omfattar inte: - uthyrning av bygg- och anläggningsmaskiner samt -utrustning utan förare, se 71.32	45500000

Bilaga C

Social- och hälsovårdstjänster samt andra särskilda tjänster, tjänster som avses i 98 §:

1) hälsovård, socialtjänst och närbesläktade tjänster som omfattas av CPV-koderna 75200000-8; 75231200-6; 75231240-8; 79611000-0; 79622000-0 [Tillhandahållande av hemtjänstpersonal]; 79624000-4 [Förmedling av vårdpersonal] och 79625000-1 [Förmedling av läkareS] 85000000-9–85323000-9; 98133100-5, 98133000-4; 98200000-5; 98500000-8 [Privata hushåll med anställd personal] och 98513000- 2–98514000-9 [Arbetskrafttjänster för hushåll, Bemanningstjänster för enskilda, Tjänster utförda av kontorspersonal för enskilda, Tillfällig personal för hushåll, Hemhjälp och Hemtjänst],
2) administration inom socialtjänsten, utbildningsadministration, hälsovårdsförvaltning och administration avseende kultur som omfattas av CPV-koderna 85321000-5 och 85322000-2, 75000000-6 [Offentlig förvaltning, försvar och socialförsäkringstjänster], 75121000-0, 75122000-7, 75124000-1; 79995000-5–79995200-7; 80000000-4 Undervisning och utbildning–80660000-8; 92000000-1 och92700000-8 79950000-8 [Tjänster för organisering av utställningar, mässor och kongresser], 79951000-5 [Organisering av seminarier], 79952000-2 [Evenemang], 79952100-3 [Anordnande av kulturevenemang], 79953000-9 [Festivalarrangemang], 79954000-6 [Festarrangemang], 79955000-3 [Anordnande av modevisningar], 79956000-0 [Anordnande av mässor och utställningar],
3) obligatorisk socialförsäkring som omfattas av CPV-koden 75300000-9, om den hör till tillämpningsområdet för lagen,
4) bidragstjänster som omfattas av CPV-koderna 75310000-2, 75311000-9, 75312000-6, 75313000-3, 75313100-4, 75314000-0, 75320000-5, 75330000-8, 75340000-1,
5) andra samhälleliga och personliga tjänster, inklusive fackföreningstjänster, tjänster utförda av politiska organisationer, tjänster tillhandahållna av ungdomsorganisationer och andra medlemsorganisationstjänster, som omfattas av CPV-koderna 98000000-3; 98120000-0; 98132000-7; 98133110-8 och 98130000-3,
6) tjänster i samband med religionsutövande som omfattas av CPV-koden 98131000-0,
7) hotell- och restaurangtjänster som omfattas av CPV-koderna 55100000-1–55410000-7; 55521000-8–55521200-0 [55521000-8 Catering för privata hushåll, 55521100-9 Hemkörning av mat, 55521200-0 Måltidsleveranser] 55520000-1 Catering, 55522000-5 Catering för transportföretag, 55523000-2 Catering för övriga företag eller övriga institutioner, 55524000-9 Skolbespisning 55510000-8 Matsalstjänster, 55511000-5 Matsalstjänster och övrig kafeteriaverksamhet för särskild kundgrupp, 55512000-2 Drift av matsal, 55523100-3 Servering av skolmåltider,
8) juridiska tjänster, i den mån de inte är undantagna enligt 20 § och om de omfattas av CPV-koderna 79100000-5–79140000-7; 75231100-5,
9) övrig statsförvaltning och statliga tjänster som omfattas av CPV-koderna 75100000-7–75120000-3; 75123000-4; 75125000-8–75131000-3,
10) samhällstjänster som omfattas av CPV-koderna 75200000-8–75231000-4,
11) fängelserelaterade tjänster, tjänster för allmän säkerhet och räddningstjänster, i den mån de inte är undantagna enligt 20 §, som omfattas av CPV-koderna 75231210-9–75231230-5; 75240000-0–75252000-7; 794300000-7; 98113100-9,
12) undersöknings- och säkerhetstjänster som omfattas av CPV-koderna 79700000-1–79721000-4 [Undersöknings- och säkerhetstjänster, Säkerhetstjänster, Larmövervakningstjänster, Vakttjänster, Övervakningstjänster, Eftersökning, Uppspårning av försvunna, Patrullering, Utfärdande av ID-kort, Utredning och Detektivtjänster] 79722000-1 [Grafologi], 79723000-8 [Avfallsanalys],
13) internationella tjänster som omfattas av CPV-koderna 98900000-2 [Tjänster tillhandahållna av exterritoriala organisationer och organ] och 98910000-5 [Särskilda tjänster för internationella organisationer och organ],
14) posttjänster som omfattas av CPV-koderna 64000000-6 [Post- och telekommunikations-

tjänster], 64100000-7 [Post- och budtjänster], 64110000-0 [Postgång], 64111000-7 [Post-tjänster för tidningar och tidskrifter], 64112000-4 [Posttjänster för brev], 64113000-1 [Post-tjänster för paket], 64114000- 8 [Postkassörstjänster], 64115000-5 [Förhyrning av postbox], 64116000-2 [Poste restante–tjänster], 64122000-7 [Internpost], eller
15) diverse tjänster som omfattas av CPV-koderna 50116510-9 [Regummering av däck], 71550000-8 [Smedtjänster].

Bilaga D

Unionslagstiftning som avses i 5 § 6 mom. 2 punkten

a) beviljande av tillstånd att driva naturgasinstallationer i enlighet med de förfaranden som föreskrivs i artikel 4 i direktiv 2009/73/EG,
b) tillstånd eller inbjudan att lämna anbud för uppförande av nya elproduktionsanläggningar i enlighet med direktiv 2009/73/EG,
c) beviljandet i enlighet med förfarandena i artikel 9 i direktiv 97/67/EG av tillstånd för en posttjänst som inte omfattas av monopol eller får monopoliseras,
d) ett förfarande för beviljande av tillstånd att genomföra en verksamhet som inbegriper utvinning av kolväten i enlighet med direktiv 94/22/EG,
e) offentliga tjänstekontrakt i den mening som avses i förordning (EG) nr 1370/2007 för tillhandahållande av kollektivtrafik med buss, spårvagn, järnväg eller tunnelbana, som tilldelats genom ett konkurrensutsatt anbudsförfarande i enlighet med artikel 5.3 i den förordningen, förutsatt att dess varaktighet är förenlig med artikel 4.3 eller 4.4 i den förordningen

Bilaga E

De utredningar av anbudssökandens eller anbudsgivarens lämplighet som avses i 86 § 6 och 7 mom.

Ekonomisk och finansiell ställning (86 § 6 mom.)
- lämpliga intyg från banker eller, i förekommande fall, bevis på relevant ansvarsförsäkring för verksamheten,
- årsredovisningar eller utdrag ur dem, om offentliggörande av årsredovisningar krävs enligt lagstiftningen i det land där den ekonomiska aktören är etablerad,
- uppgift om företagets samlade omsättning och, i förekommande fall, omsättningen för det verksamhetsområde som upphandlingen gäller, för maximalt de tre senaste verksamhetsåren beroende på datum för bildandet av företaget eller då den ekonomiska aktören inledde sin verksamhet, om uppgifter om denna omsättning är tillgängliga.
Teknisk kapacitet (86 § 7 mom.)
- en förteckning över genomförda byggentreprenader under högst de fem senaste åren, åtföljd av intyg om att de viktigaste byggentreprenaderna utförts på ett tillfredsställande sätt; om det är nödvändigt för att garantera en tillfredsställande konkurrensnivå kan de upphandlande myndigheterna ange att bevis på relevanta byggentreprenader som genomfördes mer än fem år tidigare kommer att beaktas,
- en förteckning över de viktigaste leveranser eller tjänster som utförts under högst de tre senaste åren, med angivande av värde, tidpunkt och privata eller offentliga mottagare. Om det är nödvändigt för att garantera en tillfredsställande konkurrensnivå kan de upphandlande myndigheterna ange att bevis på relevanta leveranser eller tjänster som utfördes mer än tre år tidigare kommer att beaktas,
- uppgifter om tekniker och tekniska organ, vare sig de tillhör den ekonomiska aktörens företag eller inte, i synnerhet om dem som ansvarar för kvalitetskontrollen och, i fråga om offentliga byggentreprenader, uppgift om tekniker och tekniska organ som entreprenören kan förfoga över för att genomföra entreprenaden,
- en beskrivning av den ekonomiska aktörens tekniska utrustning och av de metoder som han använder för att säkra kvaliteten samt av företagets undersöknings- och forskningsresurser,
- upplysning om de system för hantering av leveranskedjan och spårningssystem som den ekonomiska aktören kan komma att tillämpa vid fullgörandet av kontraktet,
- om de aktuella varorna eller tjänsterna är komplexa eller i undantagsfall är avsedda för ett särskilt ändamål, en kontroll som den upphandlande myndigheten själv ska utföra eller som på dennas vägnar utförs av ett behörigt organ i varuleverantörens eller tjänsteleverantörens etableringsland, förutsatt att detta organ ger sitt samtycke; kontrollerna ska utvisa varuleverantörens tillverkningskapacitet eller tjänsteleverantörens tekniska kapacitet och om nödvändigt dennes undersöknings- och forskningsresurser samt resurser för kvalitetskontroll,
- upplysning om tjänsteleverantörens eller entreprenörens utbildnings- och yrkeskvalifikationer eller motsvarande uppgifter om ledande personer i företaget, förutsatt att de inte utvärderas som tilldelningskriterium,
- upplysning om de miljöskyddsåtgärder den ekonomiska aktören kan komma att tillämpa vid fullgörandet av kontraktet,
- uppgift om antal anställda i medeltal per år hos tjänsteleverantören eller entreprenören och antal anställda med ledningsfunktion under de tre senaste åren,
- uppgift om vilka verktyg, maskiner och teknisk utrustning som tjänsteleverantören eller entreprenören förfogar över för att fullgöra kontraktet,
- upplysning om hur stor del av kontraktet som den ekonomiska aktören eventuellt kommer att lägga ut på underleverantörer,
- i fråga om varuupphandlingar prover, beskrivningar eller fotografier, vars äkthet ska styrkas om den upphandlande myndigheten begär det,

- i fråga om varuupphandlingar intyg som upprättas av officiella institutioner för kvalitetskontroll eller enheter för sådan kontroll av erkänd kompetens och av vilka det ska framgå att varor som är klart identifierade genom referenser överensstämmer med vissa tekniska specifikationer eller standarder.

3.

Lag

om ändring av straffregisterlagen

I enlighet med riksdagens beslut
ändras i straffregisterlagen (770/1993) 7 § 1 mom., sådan den lyder i lag 505/2002, samt
fogas till lagen en ny 6 b § som följer:

6 b §

En anbudssökande och anbudsgivare enligt 4 § i lagen om offentlig upphandling och koncession (/), 4 § i lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/), artikel 2 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG samt artikel 2 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/25/EU om upphandling av enheter som är verksamma på områdena vatten, energi, transporter och posttjänster och om upphävande av direktiv 2004/17/EG har med tanke på upphandlingsförfarandet vid offentlig upphandling för utredning av förutsättningarna för uteslutning rätt att få ett straffregisterutdrag om en sådan enskild person som är medlem i anbudssökandens eller anbudsgivarens förvaltnings-, ledningseller tillsynsorgan eller som utövar representations-, besluts- eller tillsynsmakt i företaget eller sammanslutningen i fråga. För att ett utdrag ska kunna ges krävs personens samtycke.

I utdraget antecknas uppgifter om lagakraftvunna beslut genom vilket personen har dömts för

1) givande av muta med stöd av 16 kap. 13 § i strafflagen, grovt givande av muta med stöd av 16 kap. 14 §, givande av muta åt riksdagsledamot med stöd av 16 kap. 14 a § eller grovt givande av muta åt riksdagsledamot med stöd av 16 kap. 14 b §,

2) deltagande i en organiserad kriminell sammanslutnings verksamhet med stöd av 17 kap. 1 a § i strafflagen,

3) människohandel med stöd av 25 kap. 3 § i strafflagen eller grov människohandel med stöd av 25 kap. 3 a §,

4) skattebedrägeri med stöd av 29 kap. 1 § i strafflagen samt grovt skattebedrägeri med stöd av 29 kap. 2 §, arbetspensionsförsäkringsavgiftsbedrägeri med stöd av 29 kap. 4 a §, grovt arbetspensionsförsäkringsavgiftsbedrägeri med stöd av 4 b §, subventionsbedrägeri med stöd av 29 kap. 5 §, grovt subventionsbedrägeri med stöd av 29 kap. 6 § eller subventionsmissbruk med stöd av 29 kap. 7 §,

5) givande av muta i näringsverksamhet med stöd av 30 kap. 7 § i strafflagen, grovt givande av muta i näringsverksamhet med stöd av 30 kap. 7 a §, tagande av muta i näringsverksamhet med stöd av 30 kap. 8 § eller grovt tagande av muta i näringsverksamhet med stöd av 30 kap. 8 a §,

6) penningtvätt med stöd av 32 kap. 6 § i strafflagen, grov penningtvätt med stöd av 32 kap. 7 §, stämpling till grov penningtvätt med stöd av 32 kap. 8 § eller penningtvätt av oaktsamhet med stöd av 32 kap. 9 §,

7) brott som begåtts i terroristiskt syfte med stöd av 34 a kap. 1 § i strafflagen, förberedelse till brott som begås i terroristiskt syfte med stöd av 34 a kap. 2 §, ledande av terroristgrupp med stöd av 34 a kap. 3 §, främjande av en terroristgrupps verksamhet med stöd av 34 a kap. 4 §, meddelande av utbildning för ett terroristbrott med stöd av 34 a kap. 4 a §, rekrytering för ett terroristbrott med stöd av 34 a kap. 4 c § eller finansiering av terrorism med stöd av 34 a kap. 5 §,

8) arbetarskyddsbrott med stöd av 47 kap. 1 § i strafflagen, arbetstidsbrott med stöd av 47 kap. 2 §, diskriminering i arbetslivet med stöd av 47 kap. 3 §, ockerliknande diskriminering i arbetslivet med stöd av 47 kap. 3 a §, kränkning av arbetstagares organisationsfrihet med

stöd av 47 kap. 5 § eller anlitande av utländsk arbetskraft som saknar tillstånd med stöd av 47 kap. 6 a §.

I utdraget antecknas också uppgifter om beslut genom vilka personen med stöd av bestämmelser som har gällt före ikraftträdandet av de i 2 mom. nämnda paragraferna har dömts för ett brott som motsvarar en gärning som nämns i 2 mom.

I utdraget antecknas dessutom uppgifter om beslut som med stöd av 2 § 2 mom. har antecknats i straffregistret och genom vilka personen har dömts för ett brott som motsvarar ett brott som nämns i 2 mom. i denna paragraf.

7 §

Utöver vad som bestäms i 6 § 2 mom. och 6 b § kan i ett straffregisterutdrag enligt vad som närmare bestäms genom förordning av statsrådet antecknas endast en del av de i 2 § avsedda uppgifter som införts i registret.

— —

_____

Denna lag träder i kraft den 20 .

_____

4.

Lag

om ändring av 11 § i lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet (621/1999) 11 § 2 mom. 6 punkten, sådan den lyder i lag 701/2011, som följer:

11 §

En parts rätt att ta del av en handling

En part, hans ombud eller hans biträde har inte den i 1 mom. avsedda rätten

— —

6) när det vid offentlig upphandling är fråga om en annan anbudssökandes eller anbudsgivares affärs- eller yrkeshemligheter,

— —

_____

Denna lag träder i kraft den 20 .

_____

5.

Lag

om ändring av lagen om Konkurrens- och konsumentverket

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om Konkurrens- och konsumentverket (661/2012) 1 § och 2 § 1 mom. 1 punkten, och

fogas till 2 § 1 mom. en ny 3 punkt, varvid den nuvarande 3—5 punkten blir 4—6 punkt, som följer:

1 §

Ansvarsområde

För att genomföra konkurrens- och konsumentpolitiken, säkerställa att marknaden fungerar, verkställa konkurrenslagen (948/2011), genomföra Europeiska unionens konkurrensregler, övervaka att lagen om offentlig upphandling och koncession (/), nedan *upphandlingslagen*, och lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/), nedan *försörjningslagen*, iakttas samt för att trygga konsumenternas ekonomiska och rättsliga ställning finns Konkurrens- och konsumentverket. Vid Konkurrens- och konsumentverket finns det en konsumentombudsman.

2 §

Uppgifter

Konkurrens- och konsumentverket

1) lägger fram förslag och tar initiativ till samt yttrar sig om främjande av konkurrensen, avveckling av konkurrensbegränsande bestämmelser och föreskrifter, främjande av öppna och icke-diskriminerande offentliga upphandlingar samt utvecklande av konsumentpolitiken och konsumentskyddet,

— —

3) sköter de uppgifter som verket har enligt upphandlingslagen och försörjningslagen,

— —

———

Denna lag träder i kraft den 20 .

———

6.

Lag

om ändring av 30 a § i konkurrenslagen

I enlighet med riksdagens beslut

fogas till 30 a § i konkurrenslagen (948/2011), sådan paragrafen lyder i lag 595/2013, ett nytt 2 mom. som följer:

30 a §

Konkurrens- och konsumentverkets behörighet

— —

Bestämmelserna i 1 mom. om Konkurrens- och konsumentverkets behörighet och om förutsättningarna för att använda den gäller också det förfarande som avses i 15 och 16 § i lagen om offentlig upphandling och koncession (/) och i 25 och 26 § i lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/).

———

Denna lag träder i kraft den 20 .

———

7.

Lag

om ändring av 4 § i lagen om en europeisk gruppering för territoriellt samarbete

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om en europeisk gruppering för territoriellt samarbete (1340/2015) 4 § 1 mom. som följer:

4 §

Medlemskap i en gruppering

Finska staten, landskapet Åland, finländska nationella, regionala och lokala myndigheter, ett sådant finländskt offentligrättsligt organ som avses i 5 § 1 mom. 4 punkten i lagen om offentlig upphandling och koncession (/) och andra enheter som avses i artiklarna 3.1 d och 3.1 f i grupperingsförordningen kan vara medlemmar i en finländsk eller utländsk gruppering.

— —

———

Denna lag träder i kraft den 20 .

———

8.

Lag

om ändring av 7 och 21 § i lagen om en effektreserv som säkerställer balansen mellan elproduktion och elförbrukning

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om en effektreserv som säkerställer balansen mellan elproduktion och elförbrukning (117/2011) 7 § 4 punkten och 21 § 2 mom., av dem 21 § 2 mom. sådant det lyder i lag 130/2013, som följer:

7 §

Förkastande av ett anbud vid ett upphandlingsförfarande

Ett anbud som lämnats in av en innehavare av ett kraftverk eller ett objekt med förmåga till flexibel elförbrukning som deltar i ett upphandlingsförfarande kan förkastas, om

— —

4) Energimyndigheten har kännedom om en grund som avses i 84 § i lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/) och som förutsätter att en anbudsgivare ska uteslutas ur anbudsförfarandet vid ett anbudsförfarande som ordnats i enlighet med den lagen.

21 §

Ändringssökande

— —

Ändring i ett beslut som Energimyndigheten har fattat med stöd av 5 eller 7 § får sökas genom besvär hos marknadsdomstolen på det sätt som föreskrivs i förvaltningsprocesslagen. På beslut som Energimyndigheten fattat med stöd av 5 eller 7 § och på Energimyndigheten tillämpas vad som i 126 och 127 §, 145 § 1 mom., 146 § 1 och 2 mom., 147 § 1 och 3 mom., 149 §, 151—153 §, 154 § 1 mom. 1—4 punkten, 155 §, 161—163 §, 165 §, 167 § samt 168 § 1 mom. i lagen om offentlig upphandling och koncession (/) föreskrivs om besvärsanvisning, delgivning av upphandlingsbeslut, ändringssökande och påföljder samt om upphandlande enheter, om inte något annat föreskrivs i denna lag.

— —

———

Denna lag träder i kraft den 20 .

———

9.

Lag

om upphävande av 116 § i lagen om strukturstöd för renhushållning och naturnäringar

I enlighet med riksdagens beslut föreskrivs:

1 §

Genom denna lag upphävs 116 § i lagen om strukturstöd för renhushållning och naturnäringar (986/2011).

2 §

Denna lag träder i kraft den 20 .

10.

Lag

om ändring av 1 och 4 § i lagen om beaktande av energi- och miljökonsekvenser vid offentlig upphandling av fordon

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om beaktande av energi- och miljökonsekvenser vid offentlig upphandling av fordon (1509/2011) 1 § 2 mom. och 4 § 1 mom. som följer:

1 §

Syfte och tillämpningsområde

— —

Denna lag tillämpas på sådan upphandling av motorfordon avsedda för vägtrafik samt persontransporter utförda med motorfordon avsedda för vägtrafik som sker i enlighet med lagen om offentlig upphandling och koncession (/), lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/) eller kollektivtrafiklagen (869/2009).

— —

4 §

Minimikrav

De energi- och miljökonsekvenser som avses i 3 § kan beaktas vid upphandlingen genom att i anbudsförfrågan eller i upphandlingsannonsen som en del av upphandlingens tekniska uppgifter i form av en teknisk specifikation eller definition ställa sådana krav som åtminstone måste uppfyllas när det gäller dessa konsekvenser. Bestämmelser om användning av miljömärke vid ställande av krav finns i 72 § i lagen om offentlig upphandling och koncession.

— —

Denna lag träder i kraft den 20 .

11.

Lag

om ändring av 5 och 13 § i lagen om anordnande av statens gemensamma informations- och kommunikationstekniska tjänster

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om anordnande av statens gemensamma informations- och kommunikationstekniska tjänster (1226/2013) 5 § 2 mom. och 13 § 1 mom. som följer:

5 §

Tillhandahållare av statens gemensamma grundläggande informationstekniktjänster och gemensamma informationssystemtjänster

— —

Statens gemensamma grundläggande informationstekniktjänster och gemensamma informationssystemtjänster kan även tillhandahållas av en annan statlig myndighet, en enhet som i enlighet med 15 § i lagen om offentlig upphandling och koncession (/) är anknuten till en kund som avses i 10 § i denna lag, eller en aktör som tillhandahåller tjänster med stöd av sådan ensamrätt som avses i 17 § i lagen om offentlig upphandling och koncession eller föreskrivs i någon annan lag. Statsrådet beslutar om andra tillhandahållare av tjänster än den som avses i 1 mom.

— —

13 §

Tillhandahållare av statens gemensamma stödtjänster för e-tjänster och e-förvaltning

Statens gemensamma stödtjänster för e-tjänster och e-förvaltning kan tillhandahållas av en statlig myndighet som utsetts för denna uppgift, en enhet som i enlighet med 15 § i lagen om offentlig upphandling och koncession är anknuten till de kunder som behöver tjänsterna, eller en aktör som tillhandahåller tjänster med stöd av sådan ensamrätt som avses i 17 § i lagen om offentlig upphandling och koncession eller föreskrivs i någon annan lag.

— —

———

Denna lag träder i kraft den 20 .

———

12.

Lag

om ändring av kollektivtrafiklagen

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i kollektivtrafiklagen (869/2009) 2 § 7 punkten, 14 a §, 36 § 2 mom., 38 § 3 mom., 39 § 2 mom., 43 § 1 och 3 mom., 53 § 5 mom. samt 62 § 3 mom., av dem 2 § 7 punkten sådan den lyder i lag 177/2015, 14 a § sådan den lyder i lag 1219/2011, 43 § 1 och 3 mom. sådana de lyder i lag 324/2010 samt 53 § 5 mom. sådant det lyder i lag 982/2015, som följer:

2 §

Definitioner

I denna lag avses med

— — — —

39 §

Val av anbudsgivare

— —

Vid anbudsförfarande ska uteslutas trafikidkare som inte har tekniska, ekonomiska eller andra förutsättningar att genomföra upphandlingen eller som gjort sig skyldiga till de brott som nämns i 80 § i upphandlingslagen. En trafikidkare kan uteslutas på basis av 81 § i den lagen.

43 §

Upphandlingsbeslut och tillämpning av bestämmelserna om handlingars offentlighet

Den upphandlande enheten ska fatta ett skriftligt beslut om de avgöranden som påverkar anbudssökandenas och anbudsgivarnas ställning samt om anbudsförfarandets utgång. Beslutet ska motiveras. De faktorer som väsentligen har påverkat avgörandet ska framgå av beslutet eller av de handlingar som hänför sig till beslutet. Sådana faktorer är åtminstone grunderna för att en anbudssökande, en anbudsgivare eller ett anbud har förkastats och de grunder på vilka de godkända anbuden har jämförts. Av beslutet eller av de handlingar som hänför sig till det ska det dessutom framgå när upphandlingskontraktet kan ingås. På upphandlingsbeslutet tillämpas dessutom 126 och 127 § i upphandlingslagen.

— —

På upphandlingshandlingarnas offentlighet tillämpas 138 § i upphandlingslagen.

53 §

Ändringssökande

— —

Bestämmelserna om rättsmedel i 132–134 §, 145 § 1 mom., 146 § 1 och 2 mom., 147 § 1 och 3 mom., 148, 149, 151 och 152 §, i det inledande stycket i 154 § 1 mom. och 154 § 1 mom. 1—4 punkten, 155 och 160—163 §, 165 § 1 och 2 mom. samt 167 och 169 § i upphandlingslagen tillämpas oberoende av upphandlingens värde på upphandlingsärenden enligt 36 § 1 mom. i denna lag. Utöver vad som nämns i 145 § 2 mom. i upphandlingslagen kan ett ärende föras till marknadsdomstolen av kommunikationsministeriet, om det gäller unionens tillsynsförfarande. Marknadsdomstolens beslut om en påföljd enligt 154 § 1 mom. 1—3 punkten i den lagen ska iakttas trots att ändring har sökts, om inte högsta förvaltningsdomstolen bestämmer något annat. Marknadsdomstolens beslut om att bestämma en påföljd enligt 154 § 1 mom. 4 punkten i den lagen får verkställas bara med stöd av ett beslut som vunnit laga kraft.

62 §

Övergångsbestämmelser för trafiktillståndens och avtalens giltighet

— —

I de situationer som avses i 2 mom. ingår den behöriga myndigheten ett avtal med varje trafikidkare som bedriver linjetrafik (*trafikeringsavtal för övergångsperioden*). Linjetrafiktillståndet fogas till det avtal som gäller för respektive tillstånd. Trafikeringsavtal för övergångsperioden behöver inte föregås av något upphandlingsbeslut enligt 123 § i upphandlingslagen. Om trafikidkaren inte vill ingå något avtal, betraktas linjetrafiktillståndet som ett sådant till-

stånd för linjebaserad trafik som avses i 9 § i denna lag. På tillståndet tillämpas då 9 mom. i denna paragraf.

— —

Denna lag träder i kraft den 20 .

13.

Lag

om ändring av lagen om offentlig försvars- och säkerhetsupphandling

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om offentlig försvars- och säkerhetsupphandling (1531/2011) 4 § 4 punkten, 6 § 1 mom. och 7 § 2 mom. 2 punkten som följer:

4 §

Upphandlande enheter

Upphandlande enheter som avses i denna lag är

— —

4) de upphandlande enheter som avses i 5 § i lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/), nedan *försörjningslagen.*

6 §

Blandade upphandlingskontrakt och tillämpning av upphandlingslagen

Om upphandlingen av en byggentreprenad, vara eller tjänst omfattas delvis av tillämpningsområdet för denna lag och delvis av tillämpningsområdet för lagen om offentlig upphandling och koncession (/), nedan *upphandlingslagen*, eller försörjningslagen samtidigt som upphandlingen bara kan göras med ett enda kontrakt, ska upphandlingen göras i enlighet med denna lag.

— —

7 §

Allmänna undantag från lagens tillämpningsområde

— —

Denna lag tillämpas inte heller på försvars- och säkerhetsupphandling som

— —

2) görs för att utföra en sådan verksamhet som i enlighet med 10 § i försörjningslagen genom ett beslut av Europeiska kommissionen har fastställts vara en direkt konkurrensutsatt verksamhet på marknader där tillträdet inte har begränsats.

Denna lag träder i kraft den 20 .

14.

Lag

om ändring av 2 och 3 § i lagen om Hansel Ab

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om Hansel Ab (1096/2008) 2 § 1 och 2 mom., det inledande stycket i 3 § 2 mom. 1 punkten samt 3 § 2 mom. 2 punkten som följer:

2 §

Bolagets uppgifter

Bolaget är en sådan inköpscentral som avses i 4 § 12 punkten i lagen om offentlig upphandling och koncession (/) och i 4 § 12 punkten i lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/).

Bolaget har till uppgift att producera centraliserad upphandlingsverksamhet och stödverksamhet för inköp för sina kunder. Bolaget förvaltar upphandlingskontrakt. Dessutom har bolaget till uppgift att producera sakkunnig- och utvecklingstjänster i anslutning till upphandling för sina kunder.

— —

3 §

Kunder

— —

Kund hos bolaget kan dessutom vara

1) ett i 5 § 1 mom. 4 punkten i lagen om offentlig upphandling och koncession avsett offentligrättsligt organ, om en i 1 mom. i denna paragraf avsedd upphandlade enhet

— —

2) en i 5 § i lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster avsedd upphandlande enhet som helt och hållet ägs av finska staten, eller

— —

———

Denna lag träder i kraft den 20 .

———

15.

Lag

om ändring av kommunallagen

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i kommunallagen (410/2015) 50 §, 126 § 2 mom. 3 punkten, 127 § 1 mom. 4 punkten och 131 § 3 mom. som följer:

50 §

Förhållandet mellan samarbete och lagen om offentlig upphandling

Om kommunen i enlighet med 8 § avtalar om att organiseringsansvaret för en uppgift som enligt lag åligger kommunen ska överföras på en annan kommun eller en samkommun, tillämpas inte lagen om offentlig upphandling och koncession (/), nedan *upphandlingslagen*, på överföringen.

På samarbetet mellan kommunerna tillämpas inte upphandlingslagen eller lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/), nedan *försörjningslagen*, om det i samarbetet är fråga om kommunens eller samkommunens upphandling hos anknutna enheter eller andra upphandlande enheter enligt 15 och 16 § i upphandlingslagen eller hos anknutna enheter eller andra upphandlande myndigheter enligt 25 och 26 § i försörjningslagen eller hos anknutna företag enligt 27 § eller hos samriskföretag enligt 28 § i den lagen.

126 §

Kommunens verksamhet i ett konkurrensläge på marknaden

— — — —

131 §

Skyldighet att tillhandahålla tjänster

Tjänsteproducenten ska väljas genom ett öppet och icke-diskriminerande förfarande. Om skyldigheten att tillhandahålla tjänster uppfyller definitionen av upphandlingskontrakt eller koncession i upphandlingslagen, ska förfarandet enligt den lagen iakttas vid valet av tjänsteproducent.

Denna lag träder i kraft den 20 .

16.

Lag

om ändring av 20 och 40 a § i lagen om strukturstöd till jordbruket

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om strukturstöd till jordbruket (1476/2007) 20 § 1 mom. och 40 a § 1 mom., sådana de lyder i lag 499/2011, som följer:

20 §

Villkor för användning av stöd

Stödtagaren ska vid användningen av stöd iaktta ett förfarande som säkerställer att upphandling av varor och tjänster samt upplåtande på entreprenad sker så ekonomiskt som möjligt med beaktande av omfattningen, varaktigheten och arten av den åtgärd som stöds. Stödtagaren ska behandla deltagarna i upphandlingsförfarandet på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt förfara öppet och med beaktande av proportionalitetskraven. Om värdet av en upphandling är högst 60 000 euro, behöver upphandlingen inte annonseras. Andra upphandlingar ska annonseras öppet, med undantag för småskaliga byggprojekt. Upphandlingen ska i förhållande till kvalitet och kvantitet ske så öppet som möjligt och upphandlingskontraktet ska upprättas på ett ändamålsenligt sätt i förhållande till upphandlingssituationen, så att kontraktet och de upphandlingsetapper som lett till kontraktet går att verifiera. Om stödtagaren är en upphandlande enhet som avses i 5 § 1 mom. 5 punkten i lagen om offentlig upphandling och koncession (/) och EU-tröskelvärdena enligt 26 § i den lagen överskrids, ska den lagens bestämmelser om upphandling som överstiger tröskelvärdet tillämpas på upphandlingen. Stödtagaren ska förvara dokument som gäller upphandlingen, beslutet om upphandlingsfrågan inbegripet, i enlighet med bestämmelserna i 21 § i denna lag om förvaring av bokföringsmaterial och på begäran lägga fram en utredning om att upphandlingen har skett på det sätt som föreskrivs i detta moment.

40 a §

Anmälan om upphandlingsförfarande som står i strid med villkoren för användningen av stöd

Om lagen om offentlig upphandling och koncession inte tillämpas på upphandling av den åtgärd som stöds, har en anbudsgivare vars anbud inte har lett till upphandlingskontrakt i ett upphandlingsförfarande som avses i 20 § rätt att på grund av anmälan som görs inom två veckor från det att anbudsgivaren har fått kännedom om att anbudet förkastats få ett motiverat svar av den närings-, trafik- och miljöcentral som har beviljat stödet om huruvida upphandlingen har skett på ett sätt som uppfyller villkoren för utbetalning av stöd. Svaret ges efter det att närings-, trafik- och miljöcentralen har behandlat ansökan om utbetalning av stöd som beviljats för upphandlingen. Om man vid behandlingen av ansökan om utbetalning av stöd till följd av anmälan upptäcker att ett väsentligt fel har begåtts i upphandlingsförfarandet, ska bestämmelserna i 46 § tillämpas på utbetalningen av stödet och på återkrav av stöd som redan betalats ut.

— —

_____

Denna lag träder i kraft den 20 .

_____

17.

Lag

om ändring av 6 § i lagen om Enheten för utredning av grå ekonomi

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om Enheten för utredning av grå ekonomi (1207/2010) 6 § 1 mom. 16 punkten, sådan den lyder i lag 500/2015, samt

fogas till 6 § 1 mom., sådant det lyder i lagen 308/2016, en ny 17 punkt som följer:

6 §

Syftet med fullgöranderapporter

Fullgöranderapporter utarbetas till stöd för

— —

16) tillsynen enligt 177 § 1 mom. och 179 § i lagen om olycksfall i arbetet och om yrkessjukdomar (459/2015) över de skyldigheter som gäller försäkring,

17) möjligheten för upphandlande enheter att i upphandlingsförfaranden i enlighet med lagen om offentlig upphandling och koncession (/) och lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/) kontrollera huruvida de av prövning beroende grunder för uteslutning av anbudsgivare som avses i 81 § 1 mom. i den förstnämnda lagen föreligger.

_____

Denna lag träder i kraft den 20 .

_____

Helsingfors den 22 juni 2016

Statsminister

Juha Sipilä

Justitie- och arbetsminister Jari Lindström

3.

Lag

om ändring av straffregisterlagen

I enlighet med riksdagens beslut
ändras i straffregisterlagen (770/1993) 7 § 1 mom., sådan den lyder i lag 505/2002, samt
fogas till lagen en ny 6 b § som följer:

Gällande lydelse	*Föreslagen lydelse*
	6 b §
	En anbudssökande och anbudsgivare enligt 4 § i lagen om offentlig upphandling och koncession (/), 4 § i lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/), artikel 2 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG samt artikel 2 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/25/EU om upphandling av enheter som är verksamma på områdena vatten, energi, transporter och posttjänster och om upphävande av direktiv 2004/17/EG har med tanke på upphandlingsförfarandet vid offentlig upphandling för utredning av förutsättningarna för uteslutning rätt att få ett straffregisterutdrag om en sådan enskild person som är medlem i anbudssökandens eller anbudsgivarens förvaltnings-, ledningseller tillsynsorgan eller som utövar representations-, besluts- eller tillsynsmakt i företaget eller sammanslutningen i fråga. För att ett utdrag ska kunna ges krävs personens samtycke.
	I utdraget antecknas uppgifter om lagakraftvunna beslut genom vilket personen har dömts för
	1) givande av muta med stöd av 16 kap. 13 § i strafflagen, grovt givande av muta med stöd av 16 kap. 14 §, givande av muta åt riksdagsledamot med stöd av 16 kap. 14 a § eller grovt givande av muta åt riksdagsledamot med stöd av 16 kap. 14 b §,
	2) deltagande i en organiserad kriminell

sammanslutnings verksamhet med stöd av 17 kap. 1 a § i strafflagen,

3) människohandel med stöd av 25 kap. 3 § i strafflagen eller grov människohandel med stöd av 25 kap. 3 a §,

4) skattebedrägeri med stöd av 29 kap. 1 § i strafflagen samt grovt skattebedrägeri med stöd av 29 kap. 2 §, arbetspensionsförsäkringsavgiftsbedrägeri med stöd av 29 kap. 4 a §, grovt arbetspensionsförsäkringsavgiftsbedrägeri med stöd av 4 b §, subventionsbedrägeri med stöd av 29 kap. 5 §, grovt subventionsbedrägeri med stöd av 29 kap. 6 § eller subventionsmissbruk med stöd av 29 kap. 7 §,

5) givande av muta i näringsverksamhet med stöd av 30 kap. 7 § i strafflagen, grovt givande av muta i näringsverksamhet med stöd av 30 kap. 7 a §, tagande av muta i näringsverksamhet med stöd av 30 kap. 8 § eller grovt tagande av muta i näringsverksamhet med stöd av 30 kap. 8 a §,

6) penningtvätt med stöd av 32 kap. 6 § i strafflagen, grov penningtvätt med stöd av 32 kap. 7 §, stämpling till grov penningtvätt med stöd av 32 kap. 8 § eller penningtvätt av oaktsamhet med stöd av 32 kap. 9 §,

7) brott som begåtts i terroristiskt syfte med stöd av 34 a kap. 1 § i strafflagen, förberedelse till brott som begås i terroristiskt syfte med stöd av 34 a kap. 2 §, ledande av terroristgrupp med stöd av 34 a kap. 3 §, främjande av en terroristgrupps verksamhet med stöd av 34 a kap. 4 §, meddelande av utbildning för ett terroristbrott med stöd av 34 a kap. 4 a §, rekrytering för ett terroristbrott med stöd av 34 a kap. 4 c § eller finansiering av terrorism med stöd av 34 a kap. 5 §,

8) arbetarskyddsbrott med stöd av 47 kap. 1 § i strafflagen, arbetstidsbrott med stöd av 47 kap. 2 §, diskriminering i arbetslivet med stöd av 47 kap. 3 §, ockerliknande diskriminering i arbetslivet med stöd av 47 kap. 3 a §, kränkning av arbetstagares organisationsfrihet med stöd av 47 kap. 5 § eller anlitande av utländsk arbetskraft som saknar tillstånd med stöd av 47 kap. 6 a §.

I utdraget antecknas också uppgifter om beslut genom vilka personen med stöd av bestämmelser som har gällt före ikraftträdandet av de i 2 mom. nämnda paragraferna har dömts för ett brott som motsvarar en gärning som nämns i 2 mom.

	I utdraget antecknas dessutom uppgifter om beslut som med stöd av 2 § 2 mom. har antecknats i straffregistret och genom vilka personen har dömts för ett brott som motsvarar ett brott som nämns i 2 mom. i denna paragraf.
7 §	7 §
Utöver vad som bestäms i 6 § 2 mom. kan i ett straffregisterutdrag enligt vad som närmare bestäms genom förordning av statsrådet antecknas endast en del av de i 2 § avsedda uppgifter som införts i registret.	Utöver vad som bestäms i 6 § 2 mom. *och 6 b §* kan i ett straffregisterutdrag enligt vad som närmare bestäms genom förordning av statsrådet antecknas endast en del av de i 2 § avsedda uppgifter som införts i registret.
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
	Denna lag träder i kraft den 20 .

4.

Lag

om ändring av 11 § i lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet (621/1999) 11 § 2 mom. 6 punkten, sådan den lyder i lag 701/2011, som följer:

Gällande lydelse	*Föreslagen lydelse*
11 §	11 §
En parts rätt att ta del av en handling	*En parts rätt att ta del av en handling*
En part, hans ombud eller hans biträde har inte den i 1 mom. avsedda rätten	En part, hans ombud eller hans biträde har inte den i 1 mom. avsedda rätten
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
6) när det vid offentlig upphandling är fråga om en annan anbudssökandes eller anbudsgivares affärs- eller yrkeshemligheter; *uppgift om det pris och andra faktorer som används vid anbudsjämförelsen ska dock alltid lämnas,*	6) när det vid offentlig upphandling är fråga om en annan anbudssökandes eller anbudsgivares affärs- eller yrkeshemligheter,
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
	————
	Denna lag träder i kraft den 20 .
	————

5.

Lag

om ändring av lagen om Konkurrens- och konsumentverket

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om Konkurrens- och konsumentverket (661/2012) 1 § och 2 § 1 mom. 1 punkten, och

fogas till 2 § 1 mom. en ny 3 punkt, varvid den nuvarande 3—5 punkten blir 4—6 punkt, som följer:

Gällande lydelse	*Föreslagen lydelse*
1 §	1 §
Ansvarsområde	*Ansvarsområde*
För att genomföra konkurrens- och konsumentpolitiken, säkerställa att marknaden fungerar, verkställa konkurrenslagen (948/2011) och genomföra Europeiska unionens konkurrensregler samt för att trygga konsumenternas ekonomiska och rättsliga ställning finns Konkurrens- och konsumentverket. Vid Konkurrens- och konsumentverket finns det en konsumentombudsman.	För att genomföra konkurrens- och konsumentpolitiken, säkerställa att marknaden fungerar, verkställa konkurrenslagen (948/2011), genomföra Europeiska unionens konkurrensregler, *övervaka att lagen om offentlig upphandling och koncession (/), nedan upphandlingslagen, och lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/), nedan försörjningslagen, iakttas* samt för att trygga konsumenternas ekonomiska och rättsliga ställning finns Konkurrens- och konsumentverket. Vid Konkurrens- och konsumentverket finns det en konsumentombudsman.
2 §	2 §
Uppgifter	*Uppgifter*
Konkurrens- och konsumentverket 1) lägger fram förslag och tar initiativ till främjande av konkurrensen, till avveckling av konkurrensbegränsande bestämmelser och föreskrifter samt till utveckling av konsumentpolitiken och konsumentskyddet, — — — — — — — — — — — — — — —	Konkurrens- och konsumentverket 1) lägger fram förslag och tar initiativ till samt yttrar sig om främjande av konkurrensen, avveckling av konkurrensbegränsande bestämmelser och föreskrifter, *främjande av öppna och icke-diskriminerande offentliga upphandlingar* samt utvecklande av konsumentpolitiken och konsumentskyddet, — — — — — — — — — — — — — — — *3) sköter de uppgifter som verket har enligt upphandlingslagen och försörjningslagen,* — — — — — — — — — — — — — — —

———

Denna lag träder i kraft den 20 .

6.

Lag

om ändring av 30 a § i konkurrenslagen

I enlighet med riksdagens beslut

fogas till 30 a § i konkurrenslagen (948/2011), sådan paragrafen lyder i lag 595/2013, ett nytt 2 mom. som följer:

Gällande lydelse	*Föreslagen lydelse*
	30 a §
	Konkurrens- och konsumentverkets behörighet
	— — — — — — — — — — — — — — —
	Bestämmelserna i 1 mom. om Konkurrens- och konsumentverkets behörighet och om förutsättningarna för att använda den gäller också det förfarande som avses i 15 och 16 § i lagen om offentlig upphandling och koncession (/) och i 25 och 26 § i lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/).
	Denna lag träder i kraft den 20 .

7.

Lag

om ändring av 4 § i lagen om en europeisk gruppering för territoriellt samarbete

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om en europeisk gruppering för territoriellt samarbete (1340/2015) 4 § 1 mom. som följer:

Gällande lydelse	*Föreslagen lydelse*
4 §	4 §
Medlemskap i en gruppering	*Medlemskap i en gruppering*
Finska staten, landskapet Åland, finländska nationella, regionala och lokala myndigheter, ett sådant finländskt offentligrättsligt organ som avses i 6 § 1 mom. 4 punkten i lagen om offentlig upphandling (348/2007) och andra enheter som avses i artiklarna 3.1 d och 3.1 f i grupperingsförordningen kan vara medlemmar i en finländsk eller utländsk gruppering.	Finska staten, landskapet Åland, finländska nationella, regionala och lokala myndigheter, ett sådant finländskt offentligrättsligt organ som avses i *5 §* 1 mom. 4 punkten i lagen om offentlig upphandling *och koncession (/)* och andra enheter som avses i artiklarna 3.1 d och 3.1 f i grupperingsförordningen kan vara medlemmar i en finländsk eller utländsk gruppering.
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —

Denna lag träder i kraft den 20 .

8.

Lag

om ändring av 7 och 21 § i lagen om en effektreserv som säkerställer balansen mellan elproduktion och elförbrukning

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om en effektreserv som säkerställer balansen mellan elproduktion och elförbrukning (117/2011) 7 § 4 punkten och 21 § 2 mom., av dem 21 § 2 mom. sådant det lyder i lag 130/2013, som följer:

Gällande lydelse	*Föreslagen lydelse*
7 §	7 §
Förkastande av ett anbud vid ett upphandlingsförfarande	*Förkastande av ett anbud vid ett upphandlingsförfarande*
Ett anbud som lämnats in av en innehavare av ett kraftverk eller ett objekt med förmåga till flexibel elförbrukning som deltar i ett upphandlingsförfarande kan förkastas, om	Ett anbud som lämnats in av en innehavare av ett kraftverk eller ett objekt med förmåga till flexibel elförbrukning som deltar i ett upphandlingsförfarande kan förkastas, om
— — — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — — —
4) Energimarknadsverket har kännedom om en grund som avses i 50 § i lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (349/2007) och som förutsätter att en anbudsgivare ska uteslutas ur anbudsförfarandet vid ett anbudsförfarande som ordnats i enlighet med lagen i fråga.	4) *Energimyndigheten* har kännedom om en grund som avses i *84 §* i lagen om upphandling *och koncession* inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/) och som förutsätter att en anbudsgivare ska uteslutas ur anbudsförfarandet vid ett anbudsförfarande som ordnats i enlighet med *den lagen.*
21 §	21 §
Ändringssökande	*Ändringssökande*
— — — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — — —
Ändring i ett beslut som Energimarknadsverket har fattat med stöd av 5 eller 7 § får sökas genom besvär hos marknadsdomstolen på det sätt som föreskrivs i förvaltningsprocesslagen. På beslut som Energimarknadsverket fattat med stöd av 5 eller 7 § och på Energimarknadsverket tillämpas vad som i 74 och 75 §, 85 § 1 mom., 86 § 1 och 2 mom., 87 § 1 och 3 mom., 89 §, 91–93 §, 94 § 1 mom. 1–4 punkten, 95 §, 100–102 §, 103 § 1 och 2 mom., 105 § samt 106 § 1 mom. i lagen om offentlig upphandling (348/2007) bestäms om besvärsanvisning, delgivning av	Ändring i ett beslut som *Energimyndigheten* har fattat med stöd av 5 eller 7 § får sökas genom besvär hos marknadsdomstolen på det sätt som föreskrivs i förvaltningsprocesslagen. På beslut som *Energimyndigheten* fattat med stöd av 5 eller 7 § och på *Energimyndigheten* tillämpas vad som i *126 och 127 §, 145 § 1 mom., 146 § 1 och 2 mom., 147 § 1 och 3 mom., 149 §, 151—153 §, 154 § 1 mom. 1—4 punkten, 155 §, 161–163 §, 165 §, 167 § samt 168 §* 1 mom. i lagen om offentlig upphandling *och koncession* (/) föreskrivs om besvärsanvisning, delgivning av

upphandlingsbeslut, ändringssökande och påföljder samt om upphandlande enhet, om inte något annat föreskrivs i denna lag.	upphandlingsbeslut, ändringssökande och påföljder samt om upphandlande enheter, om inte något annat föreskrivs i denna lag.
— — — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — — —
	Denna lag träder i kraft den 20 .

10.

Lag

om ändring av 1 och 4 § i lagen om beaktande av energi- och miljökonsekvenser vid offentlig upphandling av fordon

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om beaktande av energi- och miljökonsekvenser vid offentlig upphandling av fordon (1509/2011) 1 § 2 mom. och 4 § 1 mom. som följer:

Gällande lydelse	*Föreslagen lydelse*
1 §	1 §
Syfte och tillämpningsområde	*Syfte och tillämpningsområde*
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
Denna lag tillämpas på sådan upphandling av motorfordon avsedda för vägtrafik och persontransporter utförda med motorfordon avsedda för vägtrafik som sker i enlighet med lagen om offentlig upphandling (348/2007), lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (349/2007) eller kollektivtrafiklagen (869/2009).	Denna lag tillämpas på sådan upphandling av motorfordon avsedda för vägtrafik samt persontransporter utförda med motorfordon avsedda för vägtrafik som sker i enlighet med lagen om offentlig upphandling *och koncession* (/), lagen om upphandling *och koncession* inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/) eller kollektivtrafiklagen (869/2009).
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
4 §	4 §
Minimikrav	*Minimikrav*
De energi- och miljökonsekvenser som avses i 3 § kan beaktas vid upphandlingen genom att i anbudsförfrågan eller i upphandlingsannonsen som en del av upphandlingens tekniska uppgifter i form av en teknisk specifikation eller definition ställa sådana krav som åtminstone måste uppfyllas när det gäller dessa konsekvenser. Bestämmelser om användning av miljömärke vid ställande av krav finns i 45 § i lagen om offentlig upphandling.	De energi- och miljökonsekvenser som avses i 3 § kan beaktas vid upphandlingen genom att i anbudsförfrågan eller i upphandlingsannonsen som en del av upphandlingens tekniska uppgifter i form av en teknisk specifikation eller definition ställa sådana krav som åtminstone måste uppfyllas när det gäller dessa konsekvenser. Bestämmelser om användning av miljömärke vid ställande av krav finns i *72 §* i lagen om offentlig upphandling *och koncession*.
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
	Denna lag träder i kraft den 20 .

11.

Lag

om ändring av 5 och 13 § i lagen om anordnande av statens gemensamma informations- och kommunikationstekniska tjänster

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om anordnande av statens gemensamma informations- och kommunikationstekniska tjänster (1226/2013) 5 § 2 mom. och 13 § 1 mom. som följer:

Gällande lydelse	*Föreslagen lydelse*
5 §	5 §
Tillhandahållare av statens gemensamma grundläggande informationstekniktjänster och gemensamma informationssystemtjänster	*Tillhandahållare av statens gemensamma grundläggande informationstekniktjänster och gemensamma informationssystemtjänster*
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
Statens gemensamma grundläggande informationstekniktjänster och gemensamma informationssystemtjänster kan även tillhandahållas av en annan statlig myndighet, en enhet som i enlighet med 10 § i lagen om offentlig upphandling (348/2007) är anknuten till en kund som avses i 10 § i denna lag, eller en aktör som tillhandahåller tjänster med stöd av sådan ensamrätt som avses i 12 § i lagen om offentlig upphandling eller föreskrivs i någon annan lag. Statsrådet beslutar om andra tillhandahållare av tjänster än den som avses i 1 mom.	Statens gemensamma grundläggande informationstekniktjänster och gemensamma informationssystemtjänster kan även tillhandahållas av en annan statlig myndighet, en enhet som i enlighet med *15 §* i lagen om offentlig upphandling *och koncession* (/) är anknuten till en kund som avses i 10 § i denna lag, eller en aktör som tillhandahåller tjänster med stöd av sådan ensamrätt som avses i *17 §* i lagen om offentlig upphandling *och koncession* eller föreskrivs i någon annan lag. Statsrådet beslutar om andra tillhandahållare av tjänster än den som avses i 1 mom.
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
13 §	13 §
Tillhandahållare av statens gemensamma stödtjänster för e-tjänster och e-förvaltning	*Tillhandahållare av statens gemensamma stödtjänster för e-tjänster och e-förvaltning*
Statens gemensamma stödtjänster för e-tjänster och e-förvaltning kan tillhandahållas av en statlig myndighet som utsetts för denna uppgift, en enhet som i enlighet med 10 § i lagen om offentlig upphandling är anknuten till de kunder som behöver tjänsterna, eller en aktör som tillhandahåller tjänster med stöd av sådan ensamrätt som avses i 12 § i lagen om offentlig upphandling eller föreskrivs i	Statens gemensamma stödtjänster för e-tjänster och e-förvaltning kan tillhandahållas av en statlig myndighet som utsetts för denna uppgift, en enhet som i enlighet med *15 §* i lagen om offentlig upphandling *och koncession* är anknuten till de kunder som behöver tjänsterna, eller en aktör som tillhandahåller tjänster med stöd av sådan ensamrätt som avses i *17 §* i lagen om offentlig upphandling

någon annan lag.
— — — — — — — — — — — — — — —

och koncession eller föreskrivs i någon annan lag.
— — — — — — — — — — — — — — —

Denna lag träder i kraft den 20 .

12.

Lag

om ändring av kollektivtrafiklagen

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i kollektivtrafiklagen (869/2009) 2 § 7 punkten, 14 a §, 36 § 2 mom., 38 § 3 mom., 39 § 2 mom., 43 § 1 och 3 mom., 53 § 5 mom. samt 62 § 3 mom., av dem 2 § 7 punkten sådan den lyder i lag 177/2015, 14 a § sådan den lyder i lag 1219/2011, 43 § 1 och 3 mom. sådana de lyder i lag 324/2010 samt 53 § 5 mom. sådant det lyder i lag 982/2015, som följer:

Gällande lydelse	*Föreslagen lydelse*
2 §	2 §
Definitioner	*Definitioner*
I denna lag avses med	I denna lag avses med
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
7) *koncessionsavtal* i 5 § 6 punkten i lagen om offentlig upphandling (348/2007) definierad tjänstekoncession.	7) *koncessionsavtal* i *4* § 7 punkten i lagen om offentlig upphandling *och koncession* (/), nedan *upphandlingslagen, bestämd* tjänstekoncession.
14 a §	14 a §
Annan än i 14 § avsedd kommuns behörighet	*Annan än i 14 § avsedd kommuns behörighet*
Andra kommuner eller samkommuner än de som avses i 14 § får för att komplettera kollektivtrafiktjänsterna på sitt område upphandla trafik enligt trafikavtalsförordningen med iakttagande av lagen om offentlig upphandling. Trafik som en kommun eller samkommun upphandlat får i obetydlig omfattning sträcka sig utanför dess egentliga behörighetsområde.	Andra kommuner eller samkommuner än de som avses i 14 § får för att komplettera kollektivtrafiktjänsterna på sitt område upphandla trafik enligt trafikavtalsförordningen med iakttagande av *upphandlingslagen.* Trafik som en kommun eller samkommun upphandlat får i obetydlig omfattning sträcka sig utanför dess egentliga behörighetsområde.
36 §	36 §
Upphandlingsförfaranden	*Upphandlingsförfaranden*
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
På andra än i 1 mom. nämnda avtal om allmän trafik tillämpas upphandlingsförfaranden enligt lagen om offentlig upphandling eller lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (349/2007). På dessa avtal tillämpas trafikav-	På andra än i 1 mom. nämnda avtal om allmän trafik tillämpas upphandlingsförfaranden enligt *upphandlingslagen* eller lagen om upphandling *och koncession* inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/). På dessa avtal tillämpas trafik-

talsförordningen med undantag för bestämmelserna i artikel 5.2—5.6 och artikel 8.2—8.4.

— — — — — — — — — — — — — — —

38 §

Anbudsförfrågan

— — — — — — — — — — — — — — —

Vid upphandling tillämpas dessutom bestämmelserna i 44—46 § i lagen om offentlig upphandling, vilka gäller tekniska specifikationer, tekniska specifikationer som gäller miljöegenskaper och påvisande av att anbudet svarar mot kraven. I fråga om andra avtal som gäller järnvägstrafik än koncessionsavtal tillämpas dessutom vad som i 35 § i den nämnda lagen bestäms om annonseringsskyldighet i efterhand.

39 §

Val av anbudsgivare

— — — — — — — — — — — — — — —

Vid anbudsförfarande ska uteslutas trafikidkare som inte har tekniska, ekonomiska eller andra förutsättningar att genomföra upphandlingen eller som gjort sig skyldiga till brott som nämns i 53 § i lagen om offentlig upphandling. En trafikidkare kan uteslutas på basis av 54 § i nämnda lag.

43 §

Upphandlingsbeslut och tillämpning av bestämmelserna om handlingars offentlighet

Den upphandlande enheten ska fatta ett skriftligt beslut om de avgöranden som påverkar anbudssökandenas och anbudsgivarnas ställning samt om anbudsförfarandets utgång. Beslutet ska motiveras. De faktorer som väsentligen har påverkat avgörandet ska framgå av beslutet eller av de handlingar som hänför sig till beslutet. Sådana faktorer är

avtalsförordningen med undantag för bestämmelserna i artikel 5.2—5.6 och artikel 8.2—8.4.

— — — — — — — — — — — — — — —

38 §

Anbudsförfrågan

— — — — — — — — — — — — — — —

Vid upphandling tillämpas dessutom bestämmelserna i *71—74 §* i upphandlingslagen, vilka gäller *beskrivning av föremålet för upphandlingen, användning av märken vid beskrivningen av föremålet för upphandlingen, teknisk utredning* och påvisande av att anbud överensstämmer med kraven. I fråga om andra avtal som gäller järnvägstrafik än koncessionsavtal tillämpas dessutom vad som i *58 §* i den lagen bestäms om annonseringsskyldighet i efterhand.

39 §

Val av anbudsgivare

— — — — — — — — — — — — — — —

Vid anbudsförfarande ska uteslutas trafikidkare som inte har tekniska, ekonomiska eller andra förutsättningar att genomföra upphandlingen eller som gjort sig skyldiga till de brott som nämns i *80 § i upphandlingslagen*. En trafikidkare kan uteslutas på basis av *81 §* i den lagen.

43 §

Upphandlingsbeslut och tillämpning av bestämmelserna om handlingars offentlighet

Den upphandlande enheten ska fatta ett skriftligt beslut om de avgöranden som påverkar anbudssökandenas och anbudsgivarnas ställning samt om anbudsförfarandets utgång. Beslutet ska motiveras. De faktorer som väsentligen har påverkat avgörandet ska framgå av beslutet eller av de handlingar som hänför sig till beslutet. Sådana faktorer är

åtminstone grunderna för att en anbudssökande, en anbudsgivare eller ett anbud har förkastats och de grunder på vilka de godkända anbuden har jämförts. Av beslutet eller av de handlingar som hänför sig till det ska det dessutom framgå när upphandlingskontraktet kan slutas. På upphandlingsbeslutet tillämpas dessutom 74 och 75 § i lagen om offentlig upphandling.	åtminstone grunderna för att en anbudssökande, en anbudsgivare eller ett anbud har förkastats och de grunder på vilka de godkända anbuden har jämförts. Av beslutet eller av de handlingar som hänför sig till det ska det dessutom framgå när upphandlingskontraktet kan ingås. På upphandlingsbeslutet tillämpas dessutom *126 och 127 § i upphandlingslagen.*
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
På upphandlingshandlingarnas offentlighet tillämpas 84 § 1—3 mom. i lagen om offentlig upphandling.	På upphandlingshandlingarnas offentlighet tillämpas *138 § i upphandlingslagen.*
53 §	53 §
Ändringssökande	*Ändringssökande*
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
Bestämmelserna om rättsmedel i 80–82 §, 85 § 1 mom., 86 § 1 och 2 mom., 87 § 1 och 3 mom., 88, 89, 91 och 92 §, i det inledande stycket i 94 § 1 mom. och 94 § 1 mom. 1—4 punkten, 95 och 99—102 §, 103 § 1 och 2 mom. samt i 105 och 107 § i lagen om offentlig upphandling tillämpas oberoende av upphandlingens värde på upphandlingsärenden enligt 36 § 1 mom. i denna lag. Utöver vad som nämns i 85 § 2 mom. i lagen om offentlig upphandling kan ett ärende föras till marknadsdomstolen av kommunikationsministeriet, om det gäller unionens tillsynsförfarande. Marknadsdomstolens beslut om en påföljd enligt 94 § 1 mom. 1—3 punkten i lagen om offentlig upphandling ska iakttas trots att ändring har sökts, om inte högsta förvaltningsdomstolen bestämmer något annat. Marknadsdomstolens beslut om att bestämma en påföljd enligt 94 § 1 mom. 4 punkten i den lagen får verkställas bara med stöd av ett beslut som vunnit laga kraft.	Bestämmelserna om rättsmedel i *132–134 §, 145 § 1 mom., 146 § 1 och 2 mom., 147 § 1 och 3 mom., 148, 149, 151 och 152 §, i det inledande stycket i 154 § 1 mom. och 154 § 1 mom. 1—4 punkten, 155 och 160—163 §, 165 § 1 och 2 mom. samt 167 och 169 § i upphandlingslagen* tillämpas oberoende av upphandlingens värde på upphandlingsärenden enligt 36 § 1 mom. i denna lag. Utöver vad som nämns i *145 § 2 mom. i upphandlingslagen* kan ett ärende föras till marknadsdomstolen av kommunikationsministeriet, om det gäller unionens tillsynsförfarande. Marknadsdomstolens beslut om en påföljd enligt *154 §* 1 mom. 1—3 punkten i *den lagen* ska iakttas trots att ändring har sökts, om inte högsta förvaltningsdomstolen bestämmer något annat. Marknadsdomstolens beslut om att bestämma en påföljd enligt *154* § 1 mom. 4 punkten i den lagen får verkställas bara med stöd av ett beslut som vunnit laga kraft.
62 §	62 §
Övergångsbestämmelser för trafiktillståndens och avtalens giltighet	*Övergångsbestämmelser för trafiktillståndens och avtalens giltighet*
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
I de situationer som avses i 2 mom. ingår den behöriga myndigheten ett avtal med varje trafikidkare som bedriver linjetrafik (*trafi-*	I de situationer som avses i 2 mom. ingår den behöriga myndigheten ett avtal med varje trafikidkare som bedriver linjetrafik (*trafi-*

keringsavtal för övergångsperioden). Linjetrafiktillståndet fogas till det avtal som gäller för respektive tillstånd. Trafikeringsavtal för övergångsperioden behöver inte föregås av något upphandlingsbeslut enligt 74 § i lagen om offentlig upphandling. Om trafikidkaren inte vill ingå något avtal, betraktas linjetrafiktillståndet som ett sådant tillstånd för linjebaserad trafik som avses i 9 § i denna lag. På tillståndet tillämpas då 9 mom. i denna paragraf.

— — — — — — — — — — — — — — —

keringsavtal för övergångsperioden). Linjetrafiktillståndet fogas till det avtal som gäller för respektive tillstånd. Trafikeringsavtal för övergångsperioden behöver inte föregås av något upphandlingsbeslut enligt *123 § i upphandlingslagen*. Om trafikidkaren inte vill ingå något avtal, betraktas linjetrafiktillståndet som ett sådant tillstånd för linjebaserad trafik som avses i 9 § i denna lag. På tillståndet tillämpas då 9 mom. i denna paragraf.

— — — — — — — — — — — — — — —

Denna lag träder i kraft den 20 .

13.

Lag

om ändring av lagen om offentlig försvars- och säkerhetsupphandling

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om offentlig försvars- och säkerhetsupphandling (1531/2011) 4 § 4 punkten, 6 § 1 mom. och 7 § 2 mom. 2 punkten som följer:

Gällande lydelse	*Föreslagen lydelse*
4 §	4 §
Upphandlande enheter	*Upphandlande enheter*
Upphandlande enheter som avses i denna lag är	Upphandlande enheter som avses i denna lag är
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
4) de upphandlande enheter som avses i 5 § i lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (349/2007), nedan *försörjningslagen*.	4) de upphandlande enheter som avses i 5 § i lagen om upphandling *och koncession* inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/), nedan *försörjningslagen*.
6 §	6 §
Blandade upphandlingskontrakt och tillämpning av upphandlingslagen	*Blandade upphandlingskontrakt och tillämpning av upphandlingslagen*
Om upphandlingen av en byggentreprenad, vara eller tjänst omfattas delvis av tillämpningsområdet för denna lag och delvis av tillämpningsområdet för lagen om offentlig upphandling (348/2007), nedan *upphandlingslagen*, eller försörjningslagen samtidigt som upphandlingen bara kan göras med ett enda kontrakt, ska upphandlingen göras i enlighet med denna lag.	Om upphandlingen av en byggentreprenad, vara eller tjänst omfattas delvis av tillämpningsområdet för denna lag och delvis av tillämpningsområdet för lagen om offentlig upphandling *och koncession (/)*, nedan *upphandlingslagen*, eller försörjningslagen samtidigt som upphandlingen bara kan göras med ett enda kontrakt, ska upphandlingen göras i enlighet med denna lag.
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
7 §	7 §
Allmänna undantag från lagens tillämpningsområde	*Allmänna undantag från lagens tillämpningsområde*
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
Denna lag tillämpas inte heller på försvars- och säkerhetsupphandling som	Denna lag tillämpas inte heller på försvars- och säkerhetsupphandling som
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
2) görs för att utföra en sådan verksamhet	2) görs för att utföra en sådan verksamhet

som i enlighet med 11 § i försörjningslagen genom ett beslut av Europeiska kommissionen har fastställts vara en direkt konkurrensutsatt verksamhet på marknader med fritt tillträde.

som i enlighet med *10 §* i försörjningslagen genom ett beslut av Europeiska kommissionen har fastställts vara en direkt konkurrensutsatt verksamhet på marknader där tillträdet inte har begränsats.

Denna lag träder i kraft den 20 .

14.

Lag

om ändring av 2 och 3 § i lagen om Hansel Ab

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om Hansel Ab (1096/2008) 2 § 1 mom., det inledande stycket i 3 § 2 mom. 1 punkten samt 3 § 2 mom. 2 punkten som följer:

Gällande lydelse	*Föreslagen lydelse*
2 §	2 §
Bolagets uppgifter	*Bolagets uppgifter*
Bolaget är en sådan inköpscentral som avses i 11 § i lagen om offentlig upphandling (348/2007) och i 22 § i lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (349/2007).	Bolaget är en sådan inköpscentral som avses i *4 § 12 punkten* i lagen om offentlig upphandling *och koncession (/)* och i *4 § 12 punkten* i lagen om upphandling *och koncession* inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/).
Bolaget har till uppgift att åt andra upphandlande enheter anskaffa varor och tjänster och att sluta upphandlingskontrakt och ramavtal om varor och tjänster. Bolaget upprätthåller kontrakt som konkurrensutsatts genom gemensam upphandling. Dessutom har bolaget till uppgift att producera sakkunnig- och utvecklingstjänster för sina kunder.	Bolaget har till uppgift att producera centraliserad upphandlingsverksamhet och stödverksamhet för inköp för sina kunder. Bolaget förvaltar upphandlingskontrakt. Dessutom har bolaget till uppgift att producera sakkunnig- och utvecklingstjänster i anslutning till upphandling för sina kunder.
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
3 §	3 §
Kunder	*Kunder*
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
Kund hos bolaget kan dessutom vara	Kund hos bolaget kan dessutom vara
1) ett i 6 § 1 mom. 4 punkten i lagen om offentlig upphandling avsett offentligrättsligt organ, om en i 1 mom. i denna paragraf avsedd upphandlade enhet	1) ett i *5 §* 1 mom. 4 punkten i lagen om offentlig upphandling *och koncession* avsett offentligrättsligt organ, om en i 1 mom. i denna paragraf avsedd upphandlade enhet
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
2) en i 5 § i lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster avsedd upphandlande enhet som helt och hållet ägs av finska staten, eller	2) en i 5 § i lagen om upphandling *och koncession* inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster avsedd upphandlande enhet som helt och hållet ägs av finska staten, eller
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
	Denna lag träder i kraft den 20 .

15.

Lag

om ändring av kommunallagen

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i kommunallagen (410/2015) 50 §, 126 § 2 mom. 3 punkten, 127 § 1 mom. 4 punkten och 131 § 3 mom. som följer:

Gällande lydelse	*Föreslagen lydelse*
50 §	50 §
Förhållandet mellan samarbete och lagen om offentlig upphandling	*Förhållandet mellan samarbete och lagen om offentlig upphandling*
Om kommunen i enlighet med 8 § avtalar om att organiseringsansvaret för en uppgift som enligt lag åligger kommunen ska överföras på en annan kommun eller en samkommun, tillämpas inte lagen om offentlig upphandling (348/2007) på överföringen.	Om kommunen i enlighet med 8 § avtalar om att organiseringsansvaret för en uppgift som enligt lag åligger kommunen ska överföras på en annan kommun eller en samkommun, tillämpas inte lagen om offentlig upphandling *och koncession* (/), nedan *upphandlingslagen*, på överföringen.
På samarbetet mellan kommunerna tillämpas inte lagen om offentlig upphandling eller lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (349/2007), om det i samarbetet är fråga om kommunens eller samkommunens upphandling hos anknutna enheter enligt 10 § i lagen om offentlig upphandling, hos anknutna företag eller samföretag enligt 19 § i lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster eller om ovannämnda lagar inte i övrigt tillämpas på samarbetet.	På samarbetet mellan kommunerna tillämpas inte upphandlingslagen eller lagen om upphandling *och koncession* inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/), nedan *försörjningslagen*, om det i samarbetet är fråga om kommunens eller samkommunens upphandling hos anknutna enheter eller andra upphandlande enheter enligt *15 och 16 § i upphandlingslagen eller hos anknutna enheter eller andra upphandlande myndigheter enligt 25 och 26 § i försörjningslagen eller hos anknutna företag enligt 27 § eller hos samriskföretag enligt 28 § i den lagen.*
126 §	126 §
Kommunens verksamhet i ett konkurrensläge på marknaden	*Kommunens verksamhet i ett konkurrensläge på marknaden*
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
En kommun sköter inte en uppgift i ett konkurrensläge på marknaden åtminstone när	En kommun sköter inte en uppgift i ett konkurrensläge på marknaden åtminstone när
— — — — — — — — — — — — — — —	— — — — — — — — — — — — — — —
3) uppgiften sköts i samarbete på det sätt som avses i 49 § och det är fråga om verksamhet som bedrivs av anknutna enheter eller anknutna företag enligt 10 § i lagen om of-	3) uppgiften sköts i samarbete på det sätt som avses i 49 § och det är fråga om verksamhet som bedrivs av anknutna enheter enligt *15 § i upphandlingslagen eller andra*

fentlig upphandling eller 19 § i lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster, eller om skyldigheten att konkurrensutsätta verksamheten inte i övrigt tillämpas på samarbetet, — — — — — — — — — — — — — — —	*upphandlande enheter enligt 16 § i den lagen eller anknutna enheter enligt 25 § i försörjningslagen, andra upphandlande enheter enligt 26 § eller anknutna företag enligt 27 § i den lagen,* eller om skyldigheten att konkurrensutsätta verksamheten inte i övrigt tillämpas på samarbetet, — — — — — — — — — — — — — — —
127 § *Undantag från bolagiseringsskyldigheten* Trots bolagiseringsskyldigheten får kommunen sköta uppgifter enligt 126 § som egen verksamhet, om — — — — — — — — — — — — — — —	127 § *Undantag från bolagiseringsskyldigheten* Trots bolagiseringsskyldigheten får kommunen sköta uppgifter enligt 126 § som egen verksamhet, om — — — — — — — — — — — — — — —
4) kommunen producerar tjänster för anknutna enheter enligt 10 § i lagen om offentlig upphandling eller för anknutna företag eller samföretag enligt 19 § i lagen om upphandling inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster, — — — — — — — — — — — — — — —	4) kommunen producerar tjänster för anknutna enheter *enligt 15 § i upphandlingslagen* eller *för anknutna enheter enligt 25 § i försörjningslagen, anknutna företag enligt 27 § eller samriskföretag enligt 28 § i den lagen,* — — — — — — — — — — — — — — —
131 § *Skyldighet att tillhandahålla tjänster* — — — — — — — — — — — — — — —	131 § *Skyldighet att tillhandahålla tjänster* — — — — — — — — — — — — — — —
Tjänsteproducenten ska väljas genom ett öppet och icke-diskriminerande förfarande. Om skyldigheten att tillhandahålla tjänster uppfyller definitionen av upphandlingskontrakt eller tjänstekoncession i lagen om offentlig upphandling, ska förfarandet enligt den lagen iakttas vid valet av tjänsteproducent.	Tjänsteproducenten ska väljas genom ett öppet och icke-diskriminerande förfarande. Om skyldigheten att tillhandahålla tjänster uppfyller definitionen av upphandlingskontrakt eller koncession *i upphandlingslagen*, ska förfarandet enligt den lagen iakttas vid valet av tjänsteproducent. ——— *Denna lag träder i kraft den 20 .* ———

16.

Lag

om ändring av 20 och 40 a § i lagen om strukturstöd till jordbruket

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om strukturstöd till jordbruket (1476/2007) 20 § 1 mom. och 40 a § 1 mom., sådana de lyder i lag 499/2011, som följer:

Gällande lydelse	*Föreslagen lydelse*
20 §	20 §
Villkor för användning av stöd	*Villkor för användning av stöd*
Stödtagaren ska vid användningen av stöd iaktta ett förfarande som säkerställer att upphandling av varor och tjänster samt upplåtande på entreprenad sker så ekonomiskt som möjligt med beaktande av omfattningen, varaktigheten och arten av den åtgärd som stöds. Stödtagaren ska behandla deltagarna i upphandlingsförfarandet på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt förfara öppet och med beaktande av proportionalitetskraven. Om värdet av en upphandling är högst 30 000 euro, behöver upphandlingen inte annonseras. Andra upphandlingar ska annonseras öppet, med undantag för småskaliga byggprojekt. Upphandlingen ska i förhållande till kvalitet och kvantitet ske så öppet som möjligt och upphandlingskontraktet ska upprättas på ett ändamålsenligt sätt i förhållande till upphandlingssituationen, så att kontraktet och de upphandlingsetapper som lett till kontraktet går att verifiera. Om stödtagaren är en upphandlande enhet som avses i 6 § 1 mom. 5 punkten i lagen om offentlig upphandling (348/2007) och EU-tröskelvärdena enligt 16 § i samma lag överskrids, ska den lagens bestämmelser om upphandling som överstiger tröskelvärdet tillämpas på upphandlingen. Stödtagaren ska förvara dokument som gäller upphandlingen, beslutet om upphandlingsfrågan inbegripet, i enlighet med bestämmelserna i 21 § i denna lag om förvaring av bokföringsmaterial och på begäran lägga fram en utredning om att upphandlingen har skett på det sätt som föreskrivs i detta moment. — — — — — — — — — — — — — — —	Stödtagaren ska vid användningen av stöd iaktta ett förfarande som säkerställer att upphandling av varor och tjänster samt upplåtande på entreprenad sker så ekonomiskt som möjligt med beaktande av omfattningen, varaktigheten och arten av den åtgärd som stöds. Stödtagaren ska behandla deltagarna i upphandlingsförfarandet på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt förfara öppet och med beaktande av proportionalitetskraven. Om värdet av en upphandling är högst *60 000* euro, behöver upphandlingen inte annonseras. Andra upphandlingar ska annonseras öppet, med undantag för småskaliga byggprojekt. Upphandlingen ska i förhållande till kvalitet och kvantitet ske så öppet som möjligt och upphandlingskontraktet ska upprättas på ett ändamålsenligt sätt i förhållande till upphandlingssituationen, så att kontraktet och de upphandlingsetapper som lett till kontraktet går att verifiera. Om stödtagaren är en upphandlande enhet som avses i 5 § 1 mom. 5 punkten i lagen om offentlig upphandling *och koncession* (/) och EU-tröskelvärdena enligt *26 §* i den lagen överskrids, ska den lagens bestämmelser om upphandling som överstiger tröskelvärdet tillämpas på upphandlingen. Stödtagaren ska förvara dokument som gäller upphandlingen, beslutet om upphandlingsfrågan inbegripet, i enlighet med bestämmelserna i 21 § i denna lag om förvaring av bokföringsmaterial och på begäran lägga fram en utredning om att upphandlingen har skett på det sätt som föreskrivs i detta moment. — — — — — — — — — — — — — — —

40 a §

Anmälan om upphandlingsförfarande som står i strid med villkoren för användningen av stöd

Om lagen om offentlig upphandling inte tillämpas på upphandling av den åtgärd som stöds, har en anbudsgivare vars anbud inte har lett till upphandlingskontrakt i ett upphandlingsförfarande som avses i 20 § rätt att på grund av anmälan som görs inom två veckor från det att anbudsgivaren har fått kännedom om att anbudet förkastats få ett motiverat svar av den närings-, trafik- och miljöcentral som har beviljat stödet om huruvida upphandlingen har skett på ett sätt som uppfyller villkoren för utbetalning av stöd. Svaret ges efter det att närings-, trafik- och miljöcentralen har behandlat ansökan om utbetalning av stöd som beviljats för upphandlingen. Om man vid behandlingen av ansökan om utbetalning av stöd till följd av anmälan upptäcker att ett väsentligt fel har begåtts i upphandlingsförfarandet, ska bestämmelserna i 46 § tillämpas på utbetalningen av stödet och på återkrav av stöd som redan betalats ut.

— — — — — — — — — — — — — —

40 a §

Anmälan om upphandlingsförfarande som står i strid med villkoren för användningen av stöd

Om lagen om offentlig upphandling *och koncession* inte tillämpas på upphandling av den åtgärd som stöds, har en anbudsgivare vars anbud inte har lett till upphandlingskontrakt i ett upphandlingsförfarande som avses i 20 § rätt att på grund av anmälan som görs inom två veckor från det att anbudsgivaren har fått kännedom om att anbudet förkastats få ett motiverat svar av den närings-, trafik- och miljöcentral som har beviljat stödet om huruvida upphandlingen har skett på ett sätt som uppfyller villkoren för utbetalning av stöd. Svaret ges efter det att närings-, trafik- och miljöcentralen har behandlat ansökan om utbetalning av stöd som beviljats för upphandlingen. Om man vid behandlingen av ansökan om utbetalning av stöd till följd av anmälan upptäcker att ett väsentligt fel har begåtts i upphandlingsförfarandet, ska bestämmelserna i 46 § tillämpas på utbetalningen av stödet och på återkrav av stöd som redan betalats ut.

— — — — — — — — — — — — — —

Denna lag träder i kraft den 20 .

17.

Lag

om ändring av 6 § i lagen om Enheten för utredning av grå ekonomi

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen om Enheten för utredning av grå ekonomi (1207/2010) 6 § 1 mom. 16 punkten, sådan den lyder i lag 500/2015, samt

fogas till 6 § 1 mom., sådant det lyder i lagarna 1153/2013, 485/2015 och 500/2015, en ny 17 punkt som följer:

Gällande lydelse	*Föreslagen lydelse*
6 §	6 §
Syftet med fullgöranderapporter	*Syftet med fullgöranderapporter*
Fullgöranderapporter utarbetas till stöd för	Fullgöranderapporter utarbetas till stöd för
16) tillsynen enligt 177 § 1 mom. och 179 § i lagen om olycksfall i arbetet och om yrkessjukdomar (459/2015) över de skyldigheter som gäller försäkring.	16) tillsynen enligt 177 § 1 mom. och 179 § i lagen om olycksfall i arbetet och om yrkessjukdomar (459/2015) över de skyldigheter som gäller försäkring,
	17) möjligheten för upphandlande enheter att i upphandlingsförfaranden i enlighet med lagen om offentlig upphandling och koncession (/) och lagen om upphandling och koncession inom sektorerna vatten, energi, transporter och posttjänster (/) kontrollera huruvida de av prövning beroende grunder för uteslutning av anbudsgivare som avses i 81 § 1 mom. i den förstnämnda lagen föreligger.

Denna lag träder i kraft den 20 .