

RP 40/2011 rd

Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lag om ändring av 40 a § i lagen om strukturstöd till jordbruket

PROPOSITIONENS HUVUDSAKLIGA INNEHÅLL

I propositionen föreslås att lagen om strukturstöd till jordbruket ändras så att det till lagen fogas en bestämmelse, med vilken det förhindras att en konkurrents affärs- och yrkeshemlighet kommer till den förlorande partens kännedom vid konkurrensutsättning av en upphandling.

Lagen om strukturstöd till jordbruket ändrades 2011 så att det på konkurrensutsättning av vissa investeringar vid gårdsbrukenheter tillämpas bestämmelser som avviker från upphandlingslagen. Samtidigt fogades till lagen en paragraf enligt vilken en anbudsgivare som har förlorat en anbudstävling har möjlighet att få ett motiverat svar av närings-, trafik- och miljöcentralen på sin misstanke

om huruvida konkurrensutsättningen har genomförts på ett korrekt sätt. Närings-, trafik- och miljöcentralen ska vid behov be stödtagaren om behövliga uppgifter för att svar ska kunna ges. Avsikten är dock inte att en förlorande part i en anbudstävling med detta som grund ska kunna få del av konkurrenters affärshemligheter av närings-, trafik- och miljöcentralen, även om den som ger svaret i detta sammanhang skulle ha fått sådana uppgifter av stödtagaren.

Lagen avses träda i kraft den 1 november 2011, när också den paragraf som fogats till lagen om strukturstöd till jordbruket träder i kraft.

MOTIVERINGAR

1 Nuläge och föreslagna ändringar

Enligt 20 § 1 mom. i lagen om strukturstöd till jordbruket (1476/2007), sådant det lyder i lag 1507/2009, gäller i fråga om användning av stöd för köp av varor och tjänster samt för upplåtande på entreprenad vad som föreskrivs i lagen om offentlig upphandling (348/2007, nedan upphandlingslagen). Stödtagaren ska lägga fram en utredning om att köpet har skett på det sätt som den nämnda lagen förutsätter.

I lag 499/2011, som träder i kraft den 1 november 2011, har bestämmelserna i 20 § om konkurrensutsättning av upphandlingar som stöds ändrats, så att upphandlingslagen tillämpas på upphandlingar som fått stöd i enlighet med lagen om strukturstöd endast om det är fråga om en upphandling för vilken det har beviljats stöd för över 50 procent av värdet på upphandlingen och värdet på upphandlingen överskrider de EU-tröskelvärden som anges i upphandlingslagen.

Om upphandlingen däremot inte överskrider EU-tröskelvärdena, tillämpas på upphandlingar som får stöd vad som föreskrivs i 1, 5 och 6 mom. i nämnda 20 §. Enligt paragrafens 1 mom. ska stödtagaren vid användningen av stöd iakttä ett förfarande som säkerställer att upphandling av varor och tjänster samt upplåtande på entreprenad sker så ekonomiskt som möjligt och 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. Stödtagaren ska också förvara dokument som

gäller upphandlingen, beslutet om upphandlingsfrågan inbegripet, i enlighet med bestämmelserna i 21 § i lagen om strukturstöd till jordbruket om förvaring av bokföringsmaterial och på begäran lägga fram en utredning om att upphandlingen har skett på det sätt som föreskrivs i detta moment.

Enligt 5 mom. i paragrafen utfärdas genom förordning av statsrådet närmare bestämmelser om hur upphandlingen ska genomföras när de EU-tröskelvärden som avses i 1 mom. inte överskrids samt om upphandlingar över 30 000 euro som inte behöver annonseras. Genom förordning av statsrådet utfärdas också närmare bestämmelser om annonserings- och upphandlingsförfarandet samt upphandlingsdokument som ska förvaras. Avsikten är att bestämmelserna ska utfärdas genom en förordning av statsrådet om ändring av statsrådets förordning om investeringsstöd för gårdsbruk och om startstöd till unga jordbrukare. Enligt paragrafens 6 mom. kan dessutom Landsbygdsverket meddela närmare föreskrifter om innehållet i anbudsförfrågan och offentliggörandet av den, handläggningen av anbud och avtalssätten.

Eftersom upphandlingar som inte överskrider EU-tröskelvärdena inte längre kan föras till marknadsdomstolen, föreskrevs i lag 499/2011 även om det förfarande genom vilket en förlorande part i en anbudstävling kan få myndighetens bedömning av om konkurrensutsättningen skett på ett korrekt sätt. Detta genomfördes genom att en ny 40 a § fogades till lagen. Vid sådana här upphandlingar som får stöd gäller enligt paragrafens 1 mom. att en anbudsgivare vars anbud inte har lett till upphandlingskontrakt i ett upphandlingsförfarande som avses i 20 § har rätt att på grund av anmälan som görs inom två veckor efter 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 lagens 46 § om avbrytande av stöd samt återkrav tillämpas på utbetalningen av stödet och på återkrav av stöd som redan betalats ut.

Om ett svar enligt 1 mom. inte har kunnat ges inom sex månader från det att anmälan kommit in och om detta beror på att utbetalning av stödet ännu inte sökts, ska närings-, trafik- och miljöcentralen be stödtagaren om behövliga uppgifter för att svar ska kunna ges.

För att närings-, trafik- och miljöcentralen ska kunna bedöma om upphandlingsförfarandet har skett på ett korrekt sätt, kan den i vissa fall bli tvungen att be stödtagaren om också sådana uppgifter som hör till affärs- eller yrkeshemligheterna för näringsidkaren eller företaget i fråga som deltagit i anbudstävlingen.

I 40 a § i lag 499/2011 finns för närvarande inga bestämmelser om hur det säkerställs att inga sådana här affärs- eller yrkeshemligheter kommer till konkurrentens kännedom när närings-, trafik- och miljöcentralen har fått dem för att ge sitt svar.

Enligt 84 § 1 mom. i upphandlingslagen tillämpas lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet (621/1999, nedan offentlighetslagen) 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 den på grundval av en bestämmelse någon annanstans i lag är skyldig att följa offentlighetslagen.

Enligt 84 § 2 mom. i upphandlingslagen tillämpas det som lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet föreskriver 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 på rätten för den som deltar i ett anbudsförfarande som ordnas av någon annan än en upphandlande enhet enligt 1 mom. att ta del av handlingar som enheten har upprättat och fått för handläggningen av anbudet och på tystnadsplikten för anställda vid den upphandlade enheten. Av detaljmoti-

veringen till bestämmelsen (RP 190/2009 rd och RP 50/2006 rd) framgår att syftet är att bestämmelserna om partsoffentlighet i 11 § i offentlighetslagen ska tillämpas även när den upphandlande enheten är en i 6 § 1 mom. 5 punkten i upphandlingslagen avsedd aktör som fått stöd för över 50 procent av upphandlingens värde, dvs. även andra än myndigheter.

I upphandlingslagen föreskrivs således i fråga om handlingars offentlighet om ett förfarande genom vilket det på en i upphandlingslagen avsedd annan upphandlande enhet, även en privat aktör som fått offentligt stöd, tillämpas offentlighetslagens bestämmelser om partsoffentlighet, tillhörande begränsningar inbegripet.

Enligt lagen om strukturstöd till jordbruket tillämpas upphandlingslagen dock inte på andra upphandlingar än de som överstiger EU-tröskelvärdena och därför tillämpas inte ovannämnda reglering av offentligheten i enlighet med 84 § i upphandlingslagen på upphandlingar som fått stöd i enlighet med lagen om strukturstöd till jordbruket men vars värde inte är större än EU-tröskelvärdena. I sådana fall ska därför offentlighetslagen som sådan tillämpas på handlingar som närings-, trafik- och miljöcentralen fått av stödtagaren.

Sekretessbelagda handlingar är enligt 24 § 1 mom. 20 punkten i offentlighetslagen, om inte något annat föreskrivs, handlingar som innehåller uppgifter om en privat affärs- eller yrkeshemlighet samt sådana handlingar som innehåller uppgifter om någon annan motsvarande omständighet som har samband med privat näringsverksamhet, om utlämnandet av uppgifter ur en sådan handling skulle medföra ekonomisk skada för näringsidkaren, och det inte är fråga om uppgifter som är betydelsefulla för skyddande av konsumenters hälsa eller en hälsosam miljö eller för bevakande av de rättigheter som innehas av dem som orsakas skada av verksamheten eller uppgifter om näringsidkarens skyldigheter och fullgörande av dessa. Sekretessbeläggning av uppgifter som gäller affärs- och yrkeshemlighet är därmed inte beroende av prövning. Sekretessbeläggning som gäller motsvarande andra omständigheter är däremot beroende av prövning, när det bedöms

om de förutsättningar för sekretessbeläggning som nämns i punkten uppfylls.

I 11 § 1 mom. i offentlighetslagen föreskrivs dock om partsoffentlighet, och där gäller rätten att ta del av en handling delvis även handlingar som annars är sekretessbelagda. Således har den som i ett ärende är sökande eller anför besvär eller någon annan vars rätt, fördel eller skyldighet ärendet gäller (part) rätt att hos den myndighet som behandlar eller har behandlat ärendet ta del av en myndighetshandling som kan eller har kunnat påverka behandlingen, även om handlingen inte är offentlig.

Till de undantag som partsoffentligheten bland annat inte omfattar hör enligt 2 mom. 6 punkten i den paragrafen fall där det är fråga om affärs- eller yrkeshemligheter i en annan anbudsgivares anbud i en anbudstävling som har ordnats av en myndighet. Uppgift om det pris och andra faktorer som används vid anbudsjämförelsen ska dock alltid lämnas.

Enligt 84 § 2 mom. i upphandlingslagen har ovannämnda bestämmelse om begränsning av partsoffentligheten dock utsträckts till att också gälla de privata upphandlande enheter på vilka upphandlingslagen ska tillämpas. Konkurrenters affärs- eller yrkeshemligheter tryggas således på ett täckande sätt vid konkurrensutsättning i enlighet med upphandlingslagen.

Även om det är något oklart om en förlorende anbudsgivare som ber närings-, trafik- och miljöcentralen om ett svar på om konkurrensutsättningen har genomförts på ett korrekt sätt, blir en sådan part att rätten att ta del av en handling med stöd av 11 § 1 mom. i offentlighetslagen på grund av en upphandling som gjorts av en jordbrukare som fått stöd omfattar en annan näringsidkares eller företagares affärs- eller yrkeshemligheter som närings-, trafik- och miljöcentralen fått, är det ändamålsenligt att på ett adekvat sätt säkerställa att dessa uppgifter är sekretessbelagda även hos närings-, trafik- och miljöcentralen. På så sätt försätts konkurrenterna inte i en sämre position när det föreskrivs om konkurrensutsättning i lagen om strukturstöd till jordbruket jämfört med när det föreskrivs om det i upphandlingslagen.

Därför föreslås det i propositionen att det på de uppgifter som gäller affärs- och yrkes-

hemligheter och som närings-, trafik- och miljöcentralen får för att ge ett sådant svar som avses i 40 a § i lagen om strukturstöd till jordbruket ska tillämpas motsvarande begränsningar som de som med stöd av 11 § 2 mom. 6 punkten i offentlighetslagen tillämpas i en anbudstävling som ordnas av en myndighet.

2 Propositionens konsekvenser

2.1 Ekonomiska konsekvenser

Förslaget har inga konsekvenser för statsfinanserna. Det har inte heller några direkta ekonomiska konsekvenser för stödtagarna eller de företag och näringsidkare som deltar i en anbudstävling.

Förslaget gör behandlingen av svar vid närings-, trafik- och miljöcentralen klarare, eftersom bestämmelserna om affärs- och yrkeshemligheters offentlighet är entydiga.

2.2 Övriga konsekvenser

Förslagets indirekta konsekvenser för företagsekonomi begränsas till att företagens och näringsidkarnas affärs- och yrkeshemligheter inte heller äventyras när de deltar i anbudstävlingar som gäller jordbrukares upphandlingar.

Propositionen har inga övriga konsekvenser.

3 Beredningen av propositionen

Propositionen har beretts vid jord- och skogsbruksministeriet.

Propositionen sändes på remiss till följande instanser: justitieministeriet, arbets- och näringsministeriet, finansministeriet, Landsbygdsverket, närings-, trafik- och miljöcentralerna, Maa- ja metsätaloustuottajain Keskusliitto MTK och Svenska Lantbruksproducenternas Centralförbund SLC.

I de utlåtanden som inkommit har man till största delen ansett att den föreslagna ändringen är motiverad, även om Svenska Lantbruksproducenternas Centralförbund SLC föreslog att ändringen kunde göras senare i samband med eventuella andra ändringar. Arbets- och näringsministeriet föreslog vissa

preciseringar. Justitieministeriet ansåg däremot att det inte behövs någon ändring, eftersom närings-, trafik- och miljöcentralens svar inte gäller en förlorande anbudsgivares fördel, rättighet eller skyldighet och den omedelbara inverkan som utgör förutsättningen för partsoffentlighet framgår ur rättspraxis och rättslitteraturen.

Med anledning av utlåtandena har motiveringen till vissa delar preciserats, men karaktären på närings-, trafik- och miljöcentralens svar har inte ändrats. Vid beredningen har man beaktat att enligt motiveringen till 11 § 2 mom. 6 punkten i offentlighetslagen (RP 30/1998 rd) har den som anför förvaltningsklagan i egenskap av part rätt att ta del av en handling, om klagan gäller hans egen fördel, rättighet eller skyldighet. Annars saknar han denna rättighet.

I motiveringen till RP 294/2010 rd ansågs särskilt i fråga om rätten att överklaga för den som förlorat en anbudstävling, att en sådan anbudsgivare inte har partsställning i den mening att anbudsgivaren ska kunna överklaga närings-, trafik- och miljöcentralens svar. Av denna anledning ansågs svaret inte utgöra ett överklagbart beslut. När propositionen behandlades vid riksdagens grundlagsutskott ifrågasatte emellertid vissa sakkunniga åsikten att en sådan anbudsgivare inte skulle inneha partsställning. I grundlagsutskottets utlåtande (GrUU 63/2010 rd) an-

sågs att det inte behövs någon möjlighet att överklaga svaret i fråga. Av utlåtandet framgår frågeställarens partsställning emellertid inte tydligt.

Vid beredningen har man därför utgått från att det beträffande närings-, trafik- och miljöcentralens svar är fråga om frågeställarens egen fördel, även om det inte avgör själva anbudstävlingen, utan detta görs av den odlare som beviljats stöd.

Närings-, trafik- och miljöcentralen avgör dock, om uttryckligen den som framställt begäran om uppgifter har behandlats korrekt vid anbudstävlingen. Även om den som förlorat anbudstävlingen inte har rätt att till exempel få ett upphandlingsavtal som redan ingåtts hävt eller ersättning för det, kan som fördel i affärsverksamheten redan anses vetenskapen om att anbudsgivaren vid en korrekt genomförd anbudstävling hade vunnit. Regleringen är dock i nuläget så oklar, att den föreslagna preciseringen skulle göra den tydligare.

4 Ikraftträdande

Lagen föreslås träda i kraft den 1 november 2011.

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

Lag

om ändring av 40 a § i lagen om strukturstöd till jordbruket

I enlighet med riksdagens beslut
fogas till 40 a § i lagen om strukturstöd till jordbruket (1476/2007), sådan den lyder i lag 499/2011, ett nytt 3 mom. som följer:

40 a §

*Anmälan om upphandlingsförfarande som
står i strid med villkoren för användningen
av stöd*

myndigheternas verksamhet (621/1999) föreskrivs om en parts rätt att ta del av uppgifter när det är fråga om affärs- eller yrkeshemligheter i en annan anbudsgivares anbud i en anbudstävling som har ordnats av en myndighet.

På de uppgifter som närings-, trafik- och miljöcentralen har fått för att ge det svar som avses i 1 mom. tillämpas vad som i 11 § 2 mom. 6 punkten i lagen om offentlighet i

Denna lag träder i kraft den 20 .

Helsingfors den 30 september 2011

Republikens President

TARJA HALONEN

Jord- och skogsbruksminister *Jari Koskinen*