

NOU:s nyhetsbrev mars 1999

Under våren kommer en vägledning från NOU som behandlar *upphandling under tröskelvärdena*. Likaså kommer en uppdaterad version av *Kort om LOU och NOU på engelska*. Så snart de är klara lämnar vi information på vår hemsida. Vägledningen kan vi tyvärr inte erbjuda kostnadsfritt (priset är ännu inte bestämt!).

Det har börjat röra på sig så sakta beträffande *upphandlingsdirektiven*. Så har det t.ex. börjat cirkulera förslag från kommissionen till direktivförändringar i fråga om ramavtal, elektronisk handel, ”competitive dialogue” (ett nytt upphandlingsförfarande med större möjligheter till förhandlingar även i fråga om varor och bygg-entreprenader inom den klassiska sektorn), att telekommunikationssektorn skall utgå ur försörjningsdirektivet samt vissa andra ändringar i samma direktiv m.m.

Medlemsstaternas synpunkter på kommissionens förslag har dessvärre inte varit samstämmiga. Den tidsplan kommissionen angivit i sitt meddelande kommer därmed i vissa delar vara svår att fullfölja. Vissa andra frågor har samtidigt lagts åt sidan eller av andra skäl blivit fördröjda. Beträffande *miljökrav* vid offentlig upphandling har det dock förespeglats ett tolkningsmeddelande före sommaren. Vi informerar givetvis på hemsidan så snart tolkningsmeddelandet dyker upp.

Nya uppdaterade *blanketter för annonsering* samt kommentarer till hur dessa bör fyllas i finns inom kort på NOU:s hemsida.

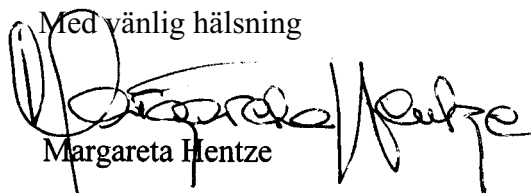
NOU:s tillsynsprojekt avseende *kommunala och landstingsägda bolag* har sammanställts i en första övergripande rapport. Sammanfattningen till rapporten redovisas i nyhetsbrevet. Det bristfälliga uppgiftslämnandet understryker behovet av såväl ökad information till bolagen som bättre maktmedel för NOU; det sistnämnda är något som den sittande utredningen kommer att ta ställning till. NOU har dock ännu inte uttömt sina tillsynsåtgärder i det aktuella projektet. Flera bolag har kontaktats eller kommer att kontaktas för kontroll av eller förklaring till lämnade uppgifter. Även ägarna kommer att kontaktas i viss utsträckning.

Svaren på enkäten till *sjukhusen* har ännu inte sammanställts.

NOU:s rapport om *statliga bolag* har inte föranlett ytterligare uppdrag från regeringen. NOU har i nuläget inte heller ansett sig på eget initiativ kunna prioritera ytterligare tillsynsåtgärder på området.

Utredningen om NOU och LOU blir allt större och längre. Finansutskottet har gett regeringen i uppgift (Finansutskottets betänkande 1998/99 FiU:17) att lämna tilläggsdirektiv rörande riktlinjer för den offentliga upphandlingen och det svenska arbetet i EU, miljökrav och miljömärkning samt lokal upphandling. Utredningen som i enlighet med gällande tidsplan, nämligen senast den 31 december 1999, ska avlämna ett delbetänkande som omfattar tidigare ålagda frågor (dir. 1998:58), övergår därefter till att bli *parlamentariskt sammansatt*.

Med vänlig hälsning



Margareta Hentze

Innehåll

Tillämpning av LOU	3
Arrende/hyra – upphandling av tjänst	3
Krav som får ställas på leverantören	3
Krav på viss omsättning	3
Förfrågningsunderlaget	3
Förbud mot fri prövningsrätt	3
Upphandlingsförfaranden	3
Begreppet ”synnerliga skäl” vid direktupphandling	3
Tidsfrister	4
Anbudstider samt tid mellan beslut och leverans	4
Prövning anbud	4
Anbud med prisuppgift relaterad till övriga anbud	4
Angivna kriterier får inte frångås vid anbudsprövning	4
Produkt som offererats efter anbudstidens utgång	4
Upphandling inom försörjningssektorerna	5
Prekvalificeringssystem inom försörjningssektorn	5
Anbudslämnande	5
Anbud per e-post	5
Avtal, avtalstider m.m.	6
Rättsmedel	7
Ingen talerätt för underleverantörer	7
NOU:s tillsyn	7
Tillsyn över kommun- och landstingsägda bolag	7
NOU:s ärenden och yttranden	8
Produkt som offererats efter anbudstidens utgång	8
Kan flera leverantörer komma ifråga om ”det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet” skall antas?	9
Avbruten upphandling av gods- och färjetrafik	10
Upphandling av vårdavtal	11
Avtal om drift av sjukhus utan föregående upphandling	11
Rättsfall	12
Mål i EG-domstolen	12
Mål i Regeringsrätten	13
Mål i kammarrätt och länsrätt	14
Skadeståndsmål i Högsta domstolen	15
Skadeståndsmål i hovrätt och tingsrätt	16
Övrigt	17
Danmarks Konkurrensstyrelse - boknyheter	17
Gränslösa affärer	17

NOU info

ges ut av Nämnden för offentlig upphandling
 Box 2012, 103 11 Stockholm
 Telefon 08 - 454 44 40
 Telefax 08 - 791 72 81
 Webbplats www.nou.se

Utgivare: Margareta Hentze

NOU info utkommer fyra gånger per år

Prenumeration: Fritzes, Stockholm
 Telefon: 08 - 690 91 80
 Telefax: 08 - 690 91 81

Pris: 248 kronor exkl. moms

Tryck: Militära servicekontoret, Stockholm

NOU info finns också på NOU:s hemsida

Det är tillåtet att kopiera innehållet i NOU info

Glöm inte att ange källan, t.ex. "NOU info mars -99"

Tillämpning av LOU

Arrende/hyra – upphandling av tjänst

NOU har i flera ärenden behandlat gränsdragningar mellan upphandling av tjänst enligt LOU och arrende och hyra som är undantagna LOU:s tillämpning. Om ett avtal endast avser driften av en verksamhet (t.ex. hyra av lokal för drift av en café-rörelse i ett kommunalt badhus) som nyttjanderättshavaren helt får styra över, anses detta vara ett hyres- eller nyttjanderättsavtal som inte omfattas av LOU:s bestämmelser. Om den upphandlande enheten däremot styr verksamheten mer i detalj och nyttjanderättshavaren skall utföra andra uppgifter åt den upphandlande enheten i samband med driften av verksamheten, så är det troligt att det föreligger en tjänsteanskaffning, som skall föregås av upphandling i konkurrens. Se referat av beslut meddelade av Länsrätten i Göteborg (mål nr 7907-98-E) och Kammarrätten i Göteborg (mål nr 8608-1998) på sid. 14.

Krav som får ställas på leverantören

Krav på viss omsättning

Enligt en lagakraftvunnen dom från Kammarrätten i Stockholm (mål nr 7443-1998) är det vid selektiv upphandling godtagbart att ställa krav på viss omsättning hos leverantörerna. NOU vill understryka att proportionalitetsprincipen och lika-behandlingsprincipen genom huvudregeln om affärsmässighet måste beaktas vid utformning av dylika krav. Det innebär bl.a. att krav på en viss omsättning måste stå i proportion till upphandlingens värde. Läs vidare i rättsfallsreferatet på sid. 14.

Förfrågningsunderlaget

Förbud mot fri provningsrätt

De omständigheter/utvärderingskriterier som en upphandlande enhet tänker beakta vid provning och antagande av det "ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet" måste anges i förfrågningsunderlaget. Att förbehålla sig "fri provningsrätt" är, som NOU påtalat ett flertal gånger, otillåtet. Har inga utvärderingskriterier utöver anbudspriset angivits skall anbudet med det lägsta priset antas. Se referat av Högsta domstolens dom (mål nr T 1441-97) på sid. 15f. (Jämför även en ännu ej lagakraftvunnen dom om krav på rangordning från Länsrätten i Gävleborgs län, mål nr 131-99, en dom som ännu ej refererats i *NOU info*.)

Upphandlingsförfaranden

Begreppet ”synnerliga skäl” vid direktupphandling

LOU begränsar möjligheten att använda direktupphandling till inköp av ”lågt värde” eller till situationer där ”synnerliga skäl” föreligger. 6 kap. 2 § LOU exemplifierar synnerliga skäl såsom synnerlig brådskad orsakad av omständigheter som inte kunnat förutses och som inte heller beror på den upphandlande enheten. Med begreppet "synnerlig" förstås förhållanden av extraordinär karaktär. Detta innebär att

andra synnerliga skäl än synnerlig brådska sannolikt närmast måste vara en force-majeureliknande händelse för att kunna motivera rätten att direktupphandla.

Tidsfrister

Anbudstider samt tid mellan beslut och leverans

En alltför kort anbudstid i komplicerade upphandlingar gynnar ofta tidigare leverantörer och kan därmed vara ett brott mot likabehandlingsprincipen. Se referat av Regeringsrättens dom (mål nr 6017-1997) på sid. 13f. och NOU:s ärenden (dnr 160/98-26 och 167/98-26) som refereras på sid. 10.

Samma resonemang kan föras vad gäller tiden mellan beslut och avtal med vald leverantör och tidpunkten för när avtalet skall börja gälla. En alltför kort tid gynnar tidigare leverantörer och strider därmed mot likabehandlingsprincipen. Tiden bör anpassas så att även andra än tidigare leverantör har en reell möjlighet att förbereda sig på lämpligt sätt för det fall de skulle vinna upphandlingen. (Jämför även Länsrättens i Vänersborg dom (mål nr 467-99E), en ej lagakraftvunnen dom avseende upphandling av skolskjutsar som ännu inte refererats i *NOU info*.)

Prövning anbud

Anbud med prisuppgift relaterad till övriga anbud

NOU har av en upphandlande enhet fått frågan hur enheten skulle förfara med ett anbud som innehöll en prisuppgift som relaterade till priset i de andra anbuden: Leverantören angav att priset på hans anbud var 10 procent lägre än det lägsta priset i övriga anbud.

Enligt NOU:s mening kan ett sådant anbud inte antas. Anbuden måste kunna uttolkas var för sig. Att denna princip måste tillämpas blir särskilt tydligt i de fall flera leverantörer lämnat anbud relaterade till andras anbud.

Angivna kriterier får inte frångås vid anbudsprövning

En upphandlande enhet får inte frångå de krav och kriterier som angivits i förfrågningsunderlaget. Det är således endast möjligt att anta *ett* anbud om enheten angivit i förfrågningsunderlaget att endast det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet skall antas och en uppdelning av uppdraget inte uttryckligen tillåtits. Om däremot enheten i förfrågningsunderlaget angivit att flera leverantörer kan komma att antas (t.ex. därför att en leverantör inte ensam förväntas klara leveransen) kan flera av de bästa leverantörerna antas. Se NOU:s ärende (dnr 168/98-26) som refereras på sid. 9.

Produkt som offererats efter anbudstidens utgång

Att vid anbudsprövningen värdera en produkt som offererats efter anbudstidens utgång är att jämföra med att pröva ett för sent inkommet anbud. Ett för sent inkommet anbud uppfyller inte kraven i förfrågningsunderlaget och får således inte tas upp till prövning. Att anta ett anbud som inkommit för sent strider mot LOU

och är ett brott mot gemenskapsrätten (likabehandlingsprincipen). Se vidare NOU:s ärende (dnr 81/98-26) som refereras på sid. 8f.

Att vid anbudsprövningen värdera en produkt som offererats efter anbudstidens utgång kan normalt inte heller inrymmas i förtydliganden och kompletteringar av ansökningar och anbud (1 kap. 21 § LOU).

Upphandling inom försörjningssektorerna

Prekvalificeringssystem inom försörjningssektorerna

Inom försörjningssektorerna är det möjligt att tillämpa s.k. prekvalificeringssystem, se 4 kap. 23 § LOU. Upphandlande enheter kan på förhand godkänna – prekvalificera – leverantörer och upprätta en lista på dessa. Den upphandlande enheten skall annonsera att den tillämpar ett prekvalificeringssystem i Europeiska gemenskapernas officiella tidning (EGT). Detta skall ske en gång per år om systemet tillämpas under längre tid än tre år. Alla leverantörer har rätt att ansöka om att få bli upptagna på listan.

Vid en senare selektiv eller förhandlad upphandling (enligt 4 kap. LOU) kan den upphandlande enheten välja ut ett antal leverantörer från listan och bjuda in dessa att lämna anbud. Antalet inbjudna leverantörer skall i varje upphandling fastställas med hänsyn till huvudregeln i 1 kap. 4 § LOU. Där stadgas att upphandlingar skall göras med utnyttjande av de konkurrensmöjligheter som finns. *Det måste alltså finnas tillräckligt många prekvalificerade anbudsgivare upptagna på listan för att systemet skall kunna börja användas.* Om så inte är fallet måste den upphandlande enheten komplettera genom annonsering.

Fördelen med prekvalificeringssystem är att den upphandlande enheten slipper att annonsera varje enskild upphandling i EGT. Enheten vinner också tid genom att den första fasen i upphandlingen redan är genomförd. Resultatet av en upphandling som gjorts med utnyttjande av ett prekvalificeringssystem skall emellertid alltid annonseras i EGT.

Observera att det inte är möjligt att använda prekvalificeringssystem vid upphandlingar *under tröskelvärdena* (förenklad upphandling). En upphandlande enhet kan naturligtvis vid förenklad upphandling välja att inte annonsera, utan välja ut ett med hänsyn till konkurrensen lämpligt antal leverantörer direkt från en prekvalificeringslista. Andra leverantörer, d.v.s. även icke prekvalificerade, har dock alltid rätt att delta i en sådan upphandling på lika villkor som de prekvalificerade anbudsgivarna.

Anbudslämnande

Anbud per e-post

Över tröskelvärdena

Enligt 1 kap. 19 § LOU skall anbud avges skriftligt vilket innebär att anbudet måste vara en egenhändigt undertecknad handling. Undertecknandet skall således

vara i original. Det är därför inte möjligt att enligt nu gällande lagstiftning lämna anbud per e-post vid upphandlingar över tröskelvärdena.

EG-kommissionen har emellertid lagt fram ett förslag till ändringar av varudirektivet för att bättre anpassa det till utvecklingen av elektronisk kommunikation och handel. Om förslaget vinner gehör hos medlemsländerna kommer det sannolikt att kunna utvidgas till att gälla även övriga upphandlingsdirektiv. Några av de viktigaste ändringsförslagen är bl.a. att all kommunikation skall kunna göras per brev, fax eller "any other electronic means". Orden "telegram" och "telex" tas bort helt ur direktivtexten. Det är endast anbudsansökan per telefon som blir nödvändig att bekräfta och då med någon av de andra tre kommunikationsmedlen, dvs. brev, fax eller elektroniska medel. Fax och e-post blir därmed jämställda med brev.

Under tröskelvärdena

Det är NOU:s uppfattning att anbud som lämnas per e-post är att jämställa med anbud per telefax. Således torde 6 kap. 3 § 3 stycket LOU vara tillämpligt på sådana anbud.

Enligt nämnda lagrum skall en upphandlande enhet ange i förfrågningsunderlaget att anbud som tillåts lämnas genom telegram eller telefax, omgående skall bekräftas genom en egenhändigt undertecknad handling. Detta bör således anges även beträffande anbud per e-post.

Någon ytterligare betänketid tillåts emellertid inte. Ett anbud som lämnats per e-post skall därför, för att kunna prövas, i princip genast ha lämnats även för postbefordran. Huruvida anbudet är att anse som omgående bekräftat får prövas mot bakgrund av postgång i det enskilda fallet.

En upphandlande enhet måste normalt pröva ett anbud som lämnats per telegram eller telefax (och e-post) före anbudstidens utgång och som omgående skriftligen bekräftats, även om bekräftelsen kommer en kortare tid efter anbudstidens utgång.

De anbud som kommer in per telefax och e-post bör genast efter mottagandet avslutas och läggas bland övriga anbud.

En anpassning, analog med väntade förändringar över tröskelvärdena (se ovan), till utvecklingen av elektronisk kommunikation och handel kan förväntas.

Avtal, avtalstider m.m.

NOU får ofta frågor hur man lämpligen löser problem som kan uppkomma när en upphandling stoppas i avvaktan på förvaltningsdomstols dom, samtidigt som de tjänster eller varor som är föremål för upphandlingen *omedelbart* behövs. Det finns även andra liknande situationer, t.ex. när ett formbundet upphandlingsförfarande inte hinner slutföras innan ett nytt avtal måste börja gälla.

När behovet inte kunnat förutses (såsom när en upphandling stoppats av domstol) och det är fråga om synnerlig brådska som inte beror på den upphandlande enheten, kan avtal slutas med stöd av reglerna om direktupphandling (under tröskelvärdena) eller förhandlad upphandling utan föregående annonsering (över tröskelvärdena). Samtliga för dessa upphandlingsförfaranden uppställda förutsättningar måste vara uppfyllda.

En annan väg kan vara att omförhandla ett tidigare avtals eventuella förlängningsklausul (med den hittillsvarande leverantören) som inte fullt utnyttjats fram till dess att ett regelrätt avtal enligt LOU:s regler kan tecknas. Att förlänga ett avtal som saknar en förlängningsklausul eller att omförhandla en sådan klausul utöver vad tidigare förlängningsklausul medger, är att anse som en direktupphandling och får således endast ske om förutsättningarna i föregående stycke är uppfyllda. (Se också NOU:s ärenden dnr 160/98-26, 167/98-26, 2/98-29 och 312/98-26 som refereras nedan).

När specifik reglering saknas i LOU bör den upphandlande enheten vid val av handlingsalternativ utgå från huvudregeln i 1 kap. 4 § LOU om affärsmässighet och likabehandling.

Det är naturligtvis i sig en orimlig uppgift för NOU att föreslå åtgärder i situationer som "gått snett", främst där avsteg från regelsystemet redan skett. NOU vill återigen framhålla vikten av att de upphandlande enheterna i förebyggande syfte har ett system för sin upphandlingsverksamhet som kännetecknas av god planering och framförhållning, t.ex. beträffande förfallo- och uppsägningstider.

Rättsmedel

Ingen talerätt för underleverantörer

Svea hovrätt (mål nr T 1009-98) anser i ett skadeståndsmål att underleverantörer till leverantör som lämnat anbud i en offentlig upphandling inte är leverantör till den upphandlande enheten och således saknar talerätt vid mål enligt LOU. Se referat på sid. 16f.

NOU:s tillsyn

Tillsyn över kommun- och landstingsägda bolag

NOU:s tillsynsprojekt omfattar 1275 bolag som till minst 50 % ägs av kommun eller landsting. Under 1997 uppgick dessa bolags upphandlingar till åtminstone 45 miljarder kronor. Tillsynsprojektet, som påbörjades i slutet av 1998, har utförts i form av en postenkät. Syftet har varit att övergripande kontrollera efterlevnaden av lagen om offentlig upphandling (LOU). Svarefrekvensen har varit anmärkningsvärt låg. Trots att uppgiftsskyldighet föreligger hade vid svarstidens utgång endast drygt hälften av bolagen svarat. Ännu idag saknas svar från ca 160 bolag.

Hela 20 % av de bolag som svarat på enkäten anser sig inte vara s.k. upphandlande enheter. Det övervägande flertalet av dessa bolag hävdar att de bedriver verksamhet av kommersiell karaktär och att de därmed inte behöver följa LOU. Detta är i sig en feltolkning av LOU. Enligt NOU:s mening är i stort sett alla kommun- och landstingsägda bolag upphandlande enheter. NOU anser att det endast är de s.k. elhandelsbolagen som inte omfattas av LOU, eftersom dessa inte omfattas av vare sig självkostnads- eller lokaliseringsprinciperna i kommunallagen.

Av de inkomna enkätsvaren framgår att så många som 136 av bolagen, som anser sig vara upphandlande enheter, inte överhuvudtaget genomfört (avslutat) någon

upphandling med anbudsförfarande under 1997. Detta trots att alla anskaffningar över något eller några basbelopp, enligt NOU:s mening, bör ske genom anbudsförfarande. Några bolag har beslutat att upphandling i konkurrens endast behöver ske för anskaffningar över 500 000 kronor och ett bolag tillåter direktupphandlingar upp till en miljon kronor! I båda fallen rör det sig om helt oacceptabelt höga beloppsgränser.

Endast 15 % av de tillfrågade bolagen har angivit att de har en central inköpsfunktion. Enligt NOU:s uppfattning medför en sådan organisation normalt effektivitetsfördelar och bättre regelefterlevnad än en helt decentraliserad organisation.

Knappt 30 av de tillfrågade bolagen har angivit att de inte annonserar sina upphandlingar över tröskelvärdena i enlighet med LOU. Ytterligare drygt tio bolag säger att de "ofta" annonserar i enlighet med LOU. När ett bolag, som omfattas av LOU, låter bli att annonsera bryter det inte bara mot svensk lag utan också mot gemenskapsrätten. Endast i undantagsfall får annonsering underlåtas och då krävs stöd i LOU.

Uppenbara regelavvikelser utreds för närvarande och kommer att påtalas. NOU avser vidare att granska vissa bolag mer ingående bl.a. för att kontrollera lämnade uppgifter.

NOU:s ärenden och yttranden

Produkt som offererats efter anbudstidens utgång

Fråga om Landstinget Västernorrland prövat och antagit ett anbud avseende en produkt som offererats efter anbudstidens utgång (NOU:s ärende dnr 81/98-26).

NOU har mottagit en skrivelse från en leverantör (A) som bl.a. angivit att en annan leverantör (B), som deltagit i landstingets upphandling, har särbehandlats av den upphandlande enheten. Enligt den klagande har leverantör B "...givits möjligheter att efter anbudstidens utgång inkomma med två helt nya anbudskompletteringar." Dessa innehöll ett erbjudande om utrustning, ett s.k. dubbeldetektorsystem, som inte alls ingått i det anbud som lämnats före anbudstidens utgång. Vidare angav leverantör A att den upphandlande enheten sagt att den anser sig ha laglig rätt att inhämta anbudskompletteringar och även att pröva helt nya utrustningar. Detta skulle gälla om utrustningen ifråga fanns namngiven i originalanbudet och leverantören begärt att få inkomma med komplettering.

Landstinget Västernorrland har i sitt yttrande anfört bl.a:

"Efter genomgång och jämförelse av inkomna anbud konstaterades att [leverantör B] hade besvarat vår förfrågan på ett korrekt sätt. I anbudet redovisade [B] en alternativlösning till en av utrustningarna i sitt anbud. Alternativet presenterades till funktion och kapacitet i form av broschyrer och företagsuppgifter, dock utan pris."

"Vi utgick från att ifrågavarande upphandling var ett förhandlat påskyndat förfarande. Vi anser oss ha utvärderat och bedömt samtliga inkomna erbjudanden på ett korrekt sätt och utifrån detta konstaterat att [leverantör B:s] koncept om [utförande] är vårt första val. Utifrån detta får det anses vara ett naturligt steg att gå vidare och efterhöra vad de ekonomiska effekterna av [B:s] alternativa förslag skulle

innebära för sjukhuset.”

NOU:s bedömning var att leverantör B:s anbud, som inkommit före anbudstidens utgång, ej innefattade de uppgifter som efterfrågats i förfrågningsunderlaget avseende dubbeldetektorsystemet. NOU delade inte landstingets uppfattning att leverantör B besvarat förfrågan på ett korrekt sätt utifrån kraven i förfrågningsunderlaget. I förfrågningsunderlaget angavs: ”Anbud som inte uppfyller kraven i förfrågningsunderlaget anses inte möjligt att utvärdera. Avviker anbudet från kraven i förfrågningsunderlaget skall detta tydligt anges. Pris, specifikationer, tillbehör övriga uppgifter lämnas per enhet eller modul som ingår i utrustningen och skall vara uppställt enligt förfrågningsunderlaget.” Leverantör B:s första anbud innefattade endast följande information avseende den senare avtalade produkten: ”PS Ytterligare ett dubbeldetektorsystem är under utveckling. Vi ber att få komplettera vårt anbud så snart detta system introduceras. Information bifogas under flik 11.” Leverantör B har efter anbudstidens utgång först inkommit med ett anbud (anbud nr 2) med kostnadsspecifikation avseende det nyutvecklade dubbeldetektorsystemet. Därefter har samme leverantör inkommit med ytterligare ett anbud (anbud nr 3) med utförligare kostnadsspecifikation och detaljerad specifikation avseende anbud (anbud nr 2).

”NOU gör således den bedömningen att det får anses visat att Landstinget prövat och antagit ett anbud avseende en produkt som offererats efter anbudstidens utgång 1997-09-29. Ett för sent inkommet anbud uppfyller inte kraven i förfrågningsunderlaget och får således inte tas upp till prövning. Att anta ett anbud som inkommit för sent strider mot LOU och är ett brott mot gemenskapsrätten (likabehandlingsprincipen, jämför bl.a. Storebæltmålet, C-243/89 Kommissionen mot Danmark, REG 1993 sid. 3353). Detta gäller både över och under tröskelvärdena.”

Kan flera leverantörer komma ifråga om ”det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet” skall antas?

(NOU:s ärende dnr 168/98-26).

En leverantör har skrivit till NOU och klagat på en kommuns upphandling av potatis. Leverantören hävdade att kommunen slutit avtal med samtliga tre leverantörer som lämnat anbud, trots att kommunen i förfrågningsunderlaget efterfrågat endast en leverantör. Beställningar har därefter skett från företrädesvis en av leverantörerna som också givits tillfälle att omförhandla sitt pris.

Kommunen uppgav att avtal med samtliga anbudsgivare slutits för att undvika problem med kvaliteten på potatisen. Kommunens respektive kök skulle sedan själva få välja leverantör och därvid vägledas av kvalitet och service. Samtliga leverantörer som kommunen tecknat avtal med hade enligt kommunen haft möjlighet att justera priset.

Av utredningen framgick att kommunen sagt upp ifrågavarande avtal och gjort en ny upphandling av potatisleveranser. NOU, som i sin skrivelse till kommunen utgått från att "...den nya upphandlingen skett i enlighet med regelsystemet...", avslutade därför ärendet utan att uttala sig om den individuella upphandlingen men ville dock "...allmänt erinra kommunen om att en upphandlande enhet inte får fråga de krav och kriterier som angivits i förfrågningsunderlaget, såsom att

anta flera leverantörer när endast det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet skulle antas." Beträffande användningen av ramavtal med flera leverantörer hänvisade NOU till sitt nyhetsbrev, *NOU info oktober -98*, sid. 6-8.

Avbruten upphandling av gods- och färjetrafik

Frågor om bl.a. skälig anbudstid, proportionella krav, förkortning av avtalstiden efter anbudstidens utgång och möjligheterna att sluta ett avtal efter upphandlingens avbrytande (dnr 160/98-26 och 167/98-26).

NOU har vid nämndsammanträde behandlat frågor i samband med en avbruten upphandling av transporter i Göteborgs skärgård. Nämndens yttrande kan i sin helhet läsas på NOU:s hemsida. Viktiga punkter i yttrandet var:

Anbudstiden på en och en halv månad, med mellankommande julhelger, kunde med hänsyn till upphandlingens komplexitet och omfattning inte anses som skälig. Den korta anbudstiden kunde vidare ses som en fördel för den tidigare leverantören. Detsamma gällde även kravet på att påbörja trafiken några månader efter anbudstidens utgång. Stadsdelsnämnden hade enligt NOU:s mening inte på ett tillfredsställande sätt förklarat varför avtalstiden på fem år (med högst två års förlängning) omedelbart efter anbudsöppningen behövde förkortas. "Avtalstiden måste avvägas i proportion till investeringarnas omfattning så att någon leverantör inte ges otillbörliga förmåner." NOU ansåg bl.a. att "stora investeringar som leverantören gör enkom för en viss leverans till den offentliga sektorn bör beaktas vid fastställande av avtalstiden så att leverantören får en rimlig avskrivningstid." Kraven på de omfattande investeringar m.m. som ställts i förfrågningsunderlaget kunde "inte anses stå i proportion till en avtalstid på ett år".

Upphandlingen avbröts inte när de enligt stadsdelsnämndens uppfattning ofullständiga anbudena kommit in, utan först då den andre anbudsgivaren inte ändrat sitt anbud till att gälla ett år. NOU tog inte ställning i frågan huruvida stadsdelsnämndens bedömning, att inte något anbud uppfyllde de ställda kraven, varit riktig. Däremot ansåg NOU att anbuderna borde ha förkastats direkt, om de inneburit en väsentlig förändring i förhållande till förfrågningsunderlaget.

Stadsdelsnämnden har hänvisat till medborgarnas och näringslivets behov som skäl till att, efter upphandlingens avbrytande, temporärt förlänga ett kortvarigt avtal med den tidigare leverantören. NOU påpekade att det tidigare avtalet var uppsagt och följaktligen inte kunde förlängas. Det nya avtalet innehöll vidare flera ändringar, vilket motsade stadsdelsnämndens påstående om en förlängning. NOU ansåg att stadsdelsnämnden tecknat ett nytt avtal utan att upphandling skett enligt LOU. Några särskilda skäl som skulle motivera direktupphandling hade inte åberopats. NOU hänvisade slutligen till vad som angivits i sammanställningen av *NOU info -93 -95*, sid. 59, om avtal som löper tills vidare eller förlängs automatiskt.

NOU ansåg sammanfattningsvis att stadsdelsnämnden i flera avseenden brutit mot reglerna i LOU och förutsatte att den så snart som möjligt påbörjar förberedelser av en upphandling i konkurrens, inklusive en uppsägning av det nu tecknade avtalet.

Upphandling av vårdavtal

Fråga om vem som är avtalspart i vårdavtal (NOU:s ärende dnr 305/98-21).

NOU har i en skrivelse anfört att ett avtal med en klinik borde ha föregåtts av en upphandling i konkurrens. Bedömningen byggde på det insända avtalet och uppgifter som NOU muntligen inhämtat.

Stockholms läns landsting, den ena avtalsparten, hade begärt ett klagande och i samband med detta åberopat en skrivelse från Landstingsförbundet av den 17 januari 1996. I denna angavs att avtal "med sådan yrkesutövare" inte behöver föregås av upphandling enligt LOU. Med "sådan yrkesutövare" avsågs läkare eller sjukgymnast som var verksam den 31 december 1995 och erhöll ersättning enligt husläkarlagen eller lagen om läkarvårds- respektive sjukgymnastersättning. Landstinget angav att de enskilda yrkesutövarna vid den aktuella kliniken var för sig hade anslutit sig till taxan före vårdavtalet. Dessa var namngivna i vårdavtalet.

NOU beslutade vid nämndsammanträde den 25 februari 1999 att avge följande svar. "LOU reglerar de avtal av ekonomisk karaktär som en upphandlande enhet sluter med andra fysiska eller juridiska personer. Det är därför av avgörande betydelse vem som är den upphandlande enhetens avtalspart." Det insända avtalet var slutet mellan Centrala Stockholms Sjukvårdsområde och ett aktiebolag/klinik med ett visst angivet organisationsnummer. Den omständigheten att avtalet kunde ha slutits personligen med var och en av läkarna och sjukgymnasterna som var anställda vid aktiebolaget (kliniken) ändrar inte bedömningen att ett nytt avtal har slutits med en från dessa fysiska personer skild juridisk person. Denna juridiska person omfattas enligt uppgift inte av de ovan angivna övergångsbestämmelserna. NOU vidhöll därför att avtalets tecknande skulle ha föregåtts av en upphandling.

Avtal om drift av sjukhus utan föregående upphandling

Stockholms läns landsting har, utan föregående upphandling, ingått avtal om driften av bl.a. Ersta sjukhus (NOU:s ärenden dnr 2/98-29 och 312/98-26).

NOU har i yttrande till Stockholms läns landsting den 4 november 1998 (dnr 2/98-29) uttalat att det saknades förutsättningar att skriva ett nytt avtal med bl.a. Ersta sjukhus utan en formlig upphandling enligt LOU.

Landstingets Hälso- och Sjukvårdsnämnd fattade kort därefter beslut om att ge koncernledningen i uppdrag att teckna avtal med leverantören utan föregående upphandling. Före beslutet lämnades muntlig information om innehållet i NOU:s ovannämnda yttrande. Ansvariga politiker var således före beslutet medvetna om NOU:s bedömning.

Enligt uppgifter i pressen anförde ett landstingsråds politiske medarbetare att Ersta sjukhus speciella karaktär skulle förstöras om verksamheten utsattes för upphandling i konkurrens enligt LOU. "Politikernas uppgift är också att se till att invånarna får den sjukvård de vill ha. – – – Det blir politiskt omöjligt att av oklara juridiska skäl ta risken att Ersta kommer att försvinna." (Anbudsjournalen nr 38, 1998, under rubriken "Omöjligt låta oklara juridiska skäl avgöra")

I sitt svar på NOU:s begäran om kommentar till nämnda pressuppgift, uppgav landstinget bl.a. följande. "När tillsynsmyndighetens påpekande inkom i november

1998 fanns inte tidsmässigt utrymme för att genomföra och avsluta en upphandlingsprocess före årsskiftet. Hälso- och sjukvårdsnämnden befann sig alltså i en situation där man skulle få ett avtalslöst tillstånd fr.o.m. den 1 januari 1999. Landstinget kommer nu att initiera en upphandlingsprocess som avser tiden fr.o.m. år 2000."

NOU har vid nämndsammanträde konstaterat att "... landstinget numera accepterar att tecknandet av avtal om den här aktuella vården måste föregås av en offentlig upphandling enligt LOU. Det är inte tillfredsställande att landstinget i tid inte förberett en upphandling och kunnat undvika att medvetet behöva teckna ett avtal i strid mot LOU. NOU förutsätter att arbetet med upphandlingen inför avtalskrivningen fr.o.m. år 2000 redan påbörjats och att den kommande upphandlingen sker med iakttagande av alla relevanta regler i LOU."

Rättsfall

Mål i EG-domstolen

Irish Forestry Board - upphandlande enhet (enligt äldre direktiv)

EG-domstolen har i två mål prövat om det irländska statliga bolaget Coillte Teoranta (Irish Forestry Board) utgjorde upphandlande enhet enligt tidigare gällande EG-direktiv för varuupphandling (77/62/EEG). De två målen, som avgjordes samtidigt, var dels en fördragsbrottstalan (C-353/96 Kommissionen mot Irland), dels en fråga enligt artikel 177 från irländsk domstol (C-306/97 Connemara Machine Turf Co. Ltd mot Coillte Teoranta).

Irish Forestry Board (bolaget) hade infordrat anbud rörande gödningsmedel från ett antal leverantörer. Någon annonsering i EGT företogs inte trots att upphandlingens värde översteg 200 000 ECU. Kommissionen väckte talan. Från irländsk sida invändes att bolaget inte var att anse som upphandlande enhet vare sig enligt direktiv 77/62/EEG eller nu gällande 93/36/EEG.

Bolaget som var privaträttsligt men vars aktiemajoritet innehades av staten var ägare till flera nationalparker med fritids-, idrotts-, utbildnings-, vetenskapliga och kulturella anläggningar. Bolaget hade inrättats enligt en lag som föreskrev att bolagets verksamhet (skogsbruk) skulle bedrivas på marknadsmässiga grunder. Av lagen och bolagsordningen framgick att staten ägde stort inflytande över bolaget genom tillsättande av styrelse och verkställande direktör samt genom inflytande över verksamheten i övrigt.

EG-domstolen konstaterade inledningsvis att direktiv 93/36/EEG inte var tillämpligt, eftersom fristen för genomförande av direktivet inte löpt ut och Irland inte genomfört direktivet vid tiden för anbudsinfordran och tilldelningen av kontraktet. Prövningen skulle därför göras mot direktiv 77/62/EEG. Enligt direktiv 77/62/EEG omfattas statliga-, regionala- och lokala myndigheter samt de juridiska personer som lyder under offentlig rätt som anges i en bilaga till direktivet. I bilagan anges för Irlands del "andra myndigheter som i fråga om offentlig upphandling av varor står under statlig tillsyn." (OBS: Detta direktiv omfattar inte sådana "bodies governed by public law" som införlivats i 1 kap. 6§ LOU.)

Kommissionen menade att bolaget, med stöd av domen i Beentjes-målet, skulle omfattas av begreppet staten eftersom begreppet statlig myndighet skulle tolkas i funktionella termer. I andra hand hävdade kommissionen att bolaget var en myndighet som i fråga om offentlig upphandling stod under statlig tillsyn enligt bilagan till direktivet.

EG-domstolen förklarade att det förelåg avgörande skillnader jämfört med förhållandena i Beentjes, som gällde en kommitté, vars sammansättning och funktioner fastställdes i lag. Kommittén, som inte var en egen juridisk person, skulle anses omfattas av begreppet staten, trots att den formellt och administrativt inte var en del av staten.

Irish Forestry Board var ett bolag och således en juridisk person. Bolaget tilldelade inte kontrakt för någon myndighets räkning. EG-domstolen förklarade därför att bolaget inte var att anse som en statlig, regional eller lokal myndighet i direktivets mening.

Därefter gjorde domstolen en prövning mot bilagan i direktivet, huruvida bolaget var att anse som en myndighet som i fråga om offentlig upphandling av varor stod under statlig tillsyn. Domstolen förklarade här att begreppet upphandlande myndighet skulle – för att ge full verkan åt principen om fri rörlighet – tolkas funktionellt. (Den hänvisade till Arnhem-domen, C-360/96, se *NOU-info december -98* sid. 14). Bolaget förklarades med denna tolkning vara att betrakta som en sådan myndighet som avsågs med bilagan till direktivet. Till stöd för sin uppfattning anförde domstolen att staten anförtrott bolaget vissa uppgifter, bl.a. att värna om nationella skogsområden och skogsindustrin samt att tillhandahålla anläggningar i det allmännas intresse. Av betydelse var också att staten utsåg styrelseledamöterna och statens möjligheter att kontrollera bolagets verksamhet genom instruktioner och andra befogenheter.

Domen behandlade således inte huruvida bolaget var en upphandlande enhet enligt det nu gällande direktivet, 93/36/EEG. Generaladvokaten berörde dock frågan och uttalade då att bolaget skulle vara att anse som en upphandlande enhet enligt detta direktiv.

Mål i Regeringsrätten

- Regeringsrätten har meddelat dom (mål nr 6017-1997) gällande Kronobergs läns landstings upphandling av barn- och ungdomsvård inom tio geografiskt begränsade områden. Enligt domen skall upphandlingen göras om.

Regeringsrätten uppgav att "...i realiteten endast [leverantören A] haft möjlighet att inkomma med ett anbud i enlighet med förfrågan. Enligt Regeringsrättens mening har landstinget, genom att kräva ett anbud för hela den aktuella tandvården, brutit mot bestämmelsen i 1 kap. 4 § LOU om att upphandlingen skall göras med utnyttjande av de konkurrensmöjligheter som finns och genomföras affärsmässigt. Några bärande skäl för att inte acceptera anbud även på delar av den aktuella tandvården har inte anförts."

Leverantören A har utfört ifrågavarande tandvård åt landstinget sedan 1992.

Ur domen kan vidare läsas att Regeringsrätten "... i likhet med NOU [fann] att en avtalstid av tre år kan accepteras i det aktuella fallet men att en förlängning på ytterligare tre år är alltför långtgående. Anbudstiden har med hänsyn till upphandlingens omfattning dessutom varit orimligt kort." Enligt länsrättsdomen var förfrågningsunderlaget daterat den 29 april 1997 och sista anbudsdagen hade angivits till den 2 juni 1997. NOU har i sitt yttrande till Regeringsrätten angivit att "Om landstinget inte kunde tillåta anbudsgivare att lämna anbud på delar av entreprenaden borde landstinget ha lämnat dessa en reell möjlighet att förbereda och formera en samverkan. Enligt NOU:s uppfattning fordras en avsevärt längre anbudstid för att möjliggöra detta. Kanske en minst dubbelt så lång som den tidigare."

Mål i kammarrätt och länsrätt

- I *NOU info dec. -98* sid. 17 informerades om ett mål som prövats av Länsrätten i Stockholm (mål nr Ö 11239-98) och Kammarrätten i Stockholm (mål nr 7443-1998). Målet handlade om en selektiv upphandling av städtjänster. Fråga i målet var huruvida Folktandvården (Stockholm läns landsting) hade brutit mot LOU genom att uppställa ett visst selekteringskrav. Kravet innebar att leverantörerna måste redovisa en *omsättning* avseende städverksamhet på minst tre miljoner kronor. Länsrätten avslag ansökan om överprövning och kammarrätten avslag överklagandet. Regeringsrätten har nu beslutat att inte meddela prövningstillstånd (mål nr 8210-1998). Kammarrättens avgörande står därför fast vilket innebär att upphandlingen kan fullföljas.

NOU:s kommentar: NOU vill återigen hänvisa till proportionalitetsprincipen vid övervägande av dylika krav. Av principen följer att ett krav på en viss omsättning måste stå i proportion till upphandlingens värde. Det måste vidare grundas på objektiva skäl och inte strida mot kraven på affärsmässighet, konkurrensneutralitet och icke-diskriminering i 1 kap. 4 § LOU.

Ett Regeringsrättsbeslut att inte meddela prövningstillstånd innebär inte att Regeringsrätten tagit ställning till om en dom är rätt eller fel i sak.

- I *NOU info dec. -98* sid. 16-17 informerades om en dom från Länsrätten i Västernorrland län (mål nr 3077-98) avseende en öppen upphandling av bl.a. *skolskjutsar*. Målet handlade bl.a. om gynnande av tidigare leverantör. Länsrätten uppgav: "För att konkurrensmöjligheterna skall tillvaratas krävs att skillnaden i förutsättningarna mellan tidigare och nya leverantörer i möjligaste mån reduceras." Sollefteå kommun hade i förfrågningsunderlaget avseende ett område i upphandlingen utelämnat antalet kilometer vilket angivits för övriga områden. Som beräkningsgrund hade i stället bifogats en handritad karta. Domen som innebar att upphandlingen skall göras om har nu vunnit laga kraft.
- Länsrätten i Göteborg (mål nr 7907-98 E) och Kammarrätten i Göteborg (mål nr 8608-1998) har meddelat beslut avseende ett avtal om förvaltning av en fritidsbåtshamn mellan Tjörns kommun och en båtförening (arrende). Avtalet har inte ansetts innefatta upphandling i LOU:s mening. Kammarrättens beslut har vunnit laga kraft.

Länsrätten uppgav i sitt beslut att båtforeningen, för en bestämd årlig avgift, skulle arrendera del av en hamn och där förvalta en fritidsbåtshamn. Foreningen var skyldig att upplåta båtplatser enligt kommunens turordningsregler och hade rätt att ta ut avgifter som inte fick överskrida den kommunala taxan för båtplatsavgift. Foreningen hade inte åtagit sig några tjänster eller arbeten utöver vad som var en naturlig del av driften av båthamnen. Länsrätten hänvisade till NOU:s ärenden, om bl.a. drift av campingplats, vandrarhem och kursgård, med inslag av tjänstekoncession. Ur domen kan läsas: "Nämnden har därvid intagit den ståndpunkten att har avtalet enkom avsett driften av en verksamhet som nyttjanderättshavaren helt har fått styra och ta emot betalning för, för egen del, har detta ansetts som ett hyres- eller nyttjanderättsavtal som inte har behövt vara föremål för upphandling. Om däremot den upphandlande enheten dels styrt verksamheten mera i detalj, bestämt avgifters storlek, krävt att nyttjanderättshavaren också skall utföra andra tjänster, har mängden av sådana tjänster vägts in i bedömningen. Ju större andelen tjänster varit, desto mer har det övervägt till att anses som en tjänsteupphandling".

Skadeståndsmål i Högsta domstolen

- Högsta domstolen (mål nr T 1441-97) har avkunnat sin första skadeståndsdom enligt LOU. HD:s dom innebar att leverantören slutligt tillerkändes ett skadestånd på 246 000 kr jämte ränta. Den upphandlande enheten – Heby kommun – skall även ersätta leverantören för rättegångskostnader i tingsrätten, hovrätten och HD. Sala tingsrätt som ådömde Heby kommun att utge skadestånd till leverantören refererades i *Sammanställning av NOU info -96* sid. 67 och domen från Svea hovrätt som upphävde tingsrättens dom och ogillade leverantörens talan refererades i *NOU info juni -97* sid. 20.

Målet rörde en förenklad upphandling (6 kap. LOU) av projektering inför om- och tillbyggnad av ett servicehus. I upphandlingen antog kommunen ett annat anbud än det som var lägst i pris. HD konstaterade att kommunens förfrågningsunderlag "... innehöll den uppenbart lagstridiga uppgiften att kommunen förbehöll sig fri prövningsrätt". Vidare konstaterades att det inte framgick av uppgifterna i underlaget vilka omständigheter som, utöver anbudspriset, tillmättes betydelse i upphandlingen. HD uppger vidare "Kommunen hade därför enligt 6 kap. 12 § första stycket LOU inte möjlighet att, när anbudsförfarandet fullföljdes, anta något annat anbud är det med lägsta anbudspris; att kommunen inför upphandlingen hade angivit att lägsta pris inte var avgörande saknar därvid betydelse."

Kommunen har uppgivit att den saknade skyldighet att anta leverantörens anbud eftersom detta ansågs vara orimligt lågt. I HD:s dom hänvisas till 6 kap. 12 § andra stycket LOU. Där anges att en upphandlande enhet får förkasta ett orimligt lågt anbud, men först sedan den begärt en skriftlig förklaring till det låga anbudet och inte fått tillfredsställande svar. HD uppger vidare att det var fråga om ett formkrav; eftersom kommunen inte hade begärt någon förklaring från leverantören kunde anbudet inte förkastas av det skälet att priset ansågs vara orimligt lågt. Genom att inte anta leverantörens anbud bröt således kommunen mot LOU och ådrog sig skadeståndsskyldighet.

Vad gäller skadeståndets storlek instämde HD i tingsrättens bedömning. Med hänvisning till förarbetena, konstaterades att det positiva kontraktintresset skall ersättas. HD anförde att "En anbudsgivare som har rätt till skadestånd skall därför försättas i samma läge som om anbudsförfarandet hade fullgjorts på ett riktigt sätt. Vad som förekommit i övrigt i Högsta domstolen rörande skadeståndets beräkning föranleder inte till någon annan bedömning än den som tingsrätten gjort." Kommunen förpliktades därmed att utge skadestånd med 246 000 kr till leverantören.

Skadeståndsbeloppet inkluderade även ersättning för de tillägsarbeten som antagen leverantör fått med anledning av uppdraget.

Skadeståndsmål i hovrätt och tingsrätt

- Södra Roslags tingsrätt (mål nr T 2719-97) och Svea hovrätt (mål nr T 1009-98) har meddelat dom avseende en öppen upphandling av drift och underhåll av vägar, parker, fastighetsmark m.m. i Danderyds kommun. Varken tingsrätt eller hovrätt ådömde kommunen att utge skadestånd. Tingsrätten konstaterade emellertid att kommunen brutit mot LOU men att den klagande inte var att anse som leverantör enligt LOU, eftersom företaget var underleverantör till det företag som ingivit anbud till kommunen. Hovrätten nöjde sig med att konstatera att den klagande inte var leverantör i LOU:s mening och prövade inte om kommunen brutit mot LOU. Domen är överklagad till Högsta domstolen.

Av tingsrättens dom framkom följande: Danderyds kommun antog en leverantör av ovan angivna tjänster. När anbudet antogs var frågan om hur vinterväghållningen skulle skötas olöst. Tingsrätten ansåg det styrkt "att kommunen, även om saken inte ställdes på sin spets, lät [leverantören] förstå att [bolaget] inte kunde godkännas som underentreprenör." Enligt domen ville inte kommunen att antagen leverantör skulle anlita bolaget, eftersom det inte ansågs vara "seriöst". "Tingsrätten uppgav vidare "Kommunen har inte visat att det förelåg fog för kritiken mot [bolaget]. Någon av de i 1 kap. 17 § LOU angivna förutsättningarna under vilka en leverantör får uteslutas har inte visats föreligga. – – – Några uttryckliga lagbestämmelser om vilka krav en upphandlande enhet får ställa på en underleverantör finns inte. Andra krav än de som gäller i 1 kap. 17 § LOU bör dock inte godtas. Kommunens handlande måste också anses strida mot det allmänna krav som uppställs i 1 kap. 4 § LOU på att förfarandet skall hanteras affärsmässigt och objektivt."

Tingsrätten ansåg det styrkt att bolaget gått miste om uppdraget som underleverantör till följd av kommunens agerande beträffande bolaget under upphandlingen. Tingsrätten fann att med leverantör i LOU:s mening avses "...anbudsgivare och anbudssökande samt även den som avsett att lämna anbud eller ansöka om att få lämna anbud men till följd av fel i upphandlingen inte kunnat göra detta. [Bolaget] tillhör ostridigt inte någon av dessa kategorier. Det skulle föra för långt att till leverantör hänföra även en underentreprenör som inte haft intresse av att få kontrakt om upphandlingen."

Med anledning av att bolaget inte ansågs vara leverantör i LOU:s mening prövade inte hovrätten frågan om kommunen brutit mot LOU. Bolaget har

överklagat domen till Högsta domstolen och NOU återkommer när ytterligare information finns i målet.

NOU:s kommentar: I *NOU info oktober -97* sid. 11-13 refererades ett av NOU:s ärenden (dnr 70/97-26) som behandlade ovan nämnda förhållande. Där sades bl.a. att "Några uttryckliga lagbestämmelser om vilka krav en upphandlande enhet får ställa på en underleverantör finns inte. Upphandlingsförfarandets uppläggning talar dock för att en upphandlande enhet i normala fall inte har anledning att kontrollera underleverantörens förmåga, eftersom det är anbudsgivaren, som till alla delar ansvarar för kontraktets fullgörande. Om någon prövning av underleverantörens förmåga ändå måste ske, bör denna göras i samband med kvalificeringen av anbudsgivare. Den upphandlande enheten får vid sådan prövning inte ställa högre eller andra krav på underentreprenören än de som får ställas på anbudsgivare."

Övrigt

Danmarks Konkurrensstyrelse - boknyheter

Konkurrensstyrelsen har nyligen utgivit två vägledningar inom offentlig upphandling.

Den första heter "EU:s udbudsdirektiver" (425 sidor inkl. direktiv- och lagtexter) och behandlar EU:s samtliga upphandlingsdirektiv. Vägledningen går, utöver de grundläggande principerna, även igenom ämnen som tröskelvärdesberäkning, ramavtal, utvärderingskriterier och kontraktsvillkor (sociala- och miljövillkor).

Vägledningen innehåller rikligt med hänvisningar till rättsfall från EG-domstolen och Klagenämndens avgöranden.

Den andra publikationen är en vägledning om upphandling av IT-tjänster ("Vejledning – kontrakter om komplekse IT-ydelser", 249 sidor). Skriften tar sin utgångspunkt i kontraktsförhandlingarna mellan leverantör och inköpare och redogör för de omständigheter som skall beaktas vid ingående av IT-avtal samt ger exempel på vanliga kontraktsformuleringar. Vägledningen beskriver också med hjälp av praktiska exempel de tekniska och ekonomiska risker som kan vara förknippade med IT-inköp. Av förordet framgår att vägledningen i första hand är tänkt att fungera som inspirationskälla till lyckade IT-upphandlingar. Syftet är alltså inte att ersätta den tekniska, ekonomiska eller juridiska rådgivning som inköpare under alla omständigheter kan tänkas behöva. Den är inte heller menad att användas som underlag för utvecklande av standardkontrakt.

Båda vägledningarna kan beställas direkt från Konkurrensstyrelsens hemsida med adress www.ks.dk där de även kan tas hem i PDF-format.

Gränslösa affärer

Kommerskollegium har fått i uppdrag av Regeringen att genomföra ett åtgärdsprogram för att uppnå ett större deltagande från små- och medelstora företag i offentliga upphandlingar. Projektet, som kallas "Gränslösa affärer", leds av Kommerskollegium som i samarbete med bl.a. Industriförbundet och Exportrådet skall utföra tre

åtgärder:

- upprätta en samlad webbplats/"internettorg" för annonsering av offentliga upphandlingar (särskilt under tröskelvärdena)
- genomföra utbildning av konsulter i offentlig upphandling
- initiera en informationskampanj riktad till små och medelstora företag.

På sikt kommer man eventuellt även få resurser till stöd för företagsutbildning på området.

Projektet startas officiellt den 20 april 1999 och kommer då även att knytas till handelskamrarna i landet vilka skall sköta kontakten med de lokala företagen.