

# Upphandlingsskadeavgift

Upphandlingskonferensen 2017

23 november 2017

Chefsjurist Per Karlsson

# Upphandlingsskadeavgift i siffror

## Det senaste året:

»23 ansökningar till domstol (elva obligatoriska)

- Landsting 8 mål
- Kommun 10 mål
- Kommunalt bolag 3 mål
- Statlig myndighet 2 mål

# Upphandlingsskadeavgift (ii)

Under året har 26 mål om upphandlingsskadeavgift vunnit laga kraft

- » Fullt bifall i samtliga mål
- » Summa 32,5 miljoner kr i utdömda avgifter
  - Landsting 13 mål
  - Kommun 5 mål
  - Kommunalt bolag 4 mål
  - Statlig myndighet 3 mål
  - Statligt bolag 1 mål

# Långa handläggningstider

- » Länstrafikbolagen i Västerbotten och Västernorrland
  - ansökan 27 juni 2012; laga kraft 27 september 2017
- » Akademiska Hus
  - ansökan 11 september 2012; laga kraft 29 juni 2016
- » Statens Järnvägar
  - ansökan 24 januari 2013; HFD skickat till EU-domstolen
- » Statens servicecenter
  - ansökan 23 maj 2013; HFD återförvisat till förvaltningsrätten
- » Vafab Miljö AB
  - ansökan 17 december 2015; handläggs i förvaltningsrätten

# SJ AB

- » SJ:s upphandlingsrättsliga status enligt LUF har länge varit omdebatterad och föremål för olika prövningar
- » KKV ansökte om upphandlingsskadeavgift i januari 2013 på totalt 8,5 miljoner kronor för två direktupphandlade städavtal
- » Förvaltningsrätten i Stockholm avvisade KKV:s ansökningar den 10 januari 2014
- » Kammarrätten avslog överklagandena den 4 juni 2015
- » KKV överklagade till HFD som meddelade PT (mål 3999--4000-15)
- » HFD beslutade den 21 juni 2017 att inhämta förhandsavgörande från EU-domstolen (C-388/17)
- » Endast **ett** parallellt skriftligt yttrande per part

# KKV:s yttrande i mål C-388/17

- » Betydelsen av *travaux préparatoires*
- » Kommissionens *explanatory memorandum*
- » Syftet med regleringen
- » Avsett omfatta verksamheter som består av att erbjuda allmänheten transporttjänster med tåg som framförs på järnväg

# KKV:s förslag till svar om nät (1) och verksamhet (2)

1. Artikel 5.1 **andra stycket** i direktiv 2004/17 ska tolkas på så sätt att ett **nät** för transporttjänster föreligger när transporttjänster på ett statligt förvaltad järnvägsnät för nationell och internationell järnvägstrafik tillhandahålls enligt bestämmelser i nationell lagstiftning som genomför direktiv 2012/34. Slutsatsen påverkas inte av att tilldelningen av järnvägsinfrastrukturkapacitet baseras på ansökningar från järnvägsföretag och att samtliga ansökningar tillmötesgår i största möjliga utsträckning.
2. Artikel 5.1 **första stycket** i direktiv 2004/17 ska tolkas på så sätt att en **verksamhet** som bedrivs av ett sådant järnvägsföretag som avses i direktiv 2012/34 och som innebär att allmänheten erbjuds transporttjänster på ett järnvägsnät utgör sådant tillhandahållande eller sådan drift av nät som avses i bestämmelsen när järnvägsföretaget självt bemannar och framför de tåg som används för transporttjänsten.

# Alingsås kommun

- » KKV har ansökt om att kommunen ska betala 5 000 000 kr i avgift (förvaltningsrätten i Göteborg, mål 7530-17)
- » Direktupphandling av driften av äldreboende
- » Alltså skattefinansierade välfärdstjänster
- » Invändning om icke ekonomisk tjänst av allmänt intresse (NESGI) som inte ska omfattas av fördragets regler om fri rörlighet för tjänster



# SYSAV, tillsynsbeslut

- » Ägarkommunerna till SYSAV och en ägarkommun till NSR (Teckal-kriterierna)
- » Genomlysning av koncernförhållandet vid bedömningen av verksamhetskriteriet
- » Kammarrätten i Stockholm avslog kommunernas överklaganden, se mål nr 4167-16
- » Domen överklagad till HFD, beslut om PT har ännu inte meddelats (mål nr 1894-17)

# Statens servicecenter

- » Fråga om direktupphandling på grund av synnerlig brådska
- » Underinstanserna avslog KKV:s ansökan om upphandlingsskadeavgift
- » HFD meddelade dom den 15 november 2017
- » HFD anser att Statens Servicecenters brådska uppkom på grund av regeringens snäva tidsram, men menar att ett regeringsbeslut om en myndighets vid viss tid angivna verksamhetsstart inte kan utgöra en sådan oförutsedd omständighet som krävs enligt undantagsbestämmelsen i fråga.

# Statens servicecenter (ii)

- » HFD fann att KKV:s yrkande om upphandlingsskadeavgift inte borde ha avslagits på den grunden att synnerlig brådska varit tillämplig.
- » Med bifall till KKV:s överklagande, upphävdes underinstansernas avgöranden och målet har återförvisats till Förvaltningsrätten i Falun.
- » Förvaltningsrätten har nu att pröva om KKV:s ansökan ska lämnas utan bifall på andra grunder eller, om upphandlingsskadeavgift ska utdömas, att bestämma avgiftens storlek.