

Finansdepartementet
Enheten för upphandlingsrätt

Vår referens/dnr:
SN Dnr 205/2015

Er referens/dnr:
Fi2015/04904/UR

2015-12-23

Remissvar

Promemorian Kompletterande bestämmelser om upphandling

Svenskt Näringsliv, som beretts tillfälle att yttra sig över rubricerade promemoria, vill anföra följande.

Svenskt Näringsliv tillstyrker föreslaget i sin helhet med följande tre tillägg.

Direktupphandling av koncessioner

Av promemorian framgår att i likhet med vad som gäller vid direktupphandling enligt LOU och LUF bör något undantag från de allmänna upphandlingsrättsliga principerna inte införas för direktupphandling enligt LUK. Svenskt Näringsliv delar den bedömningen.

Bestämmelserna i 15 kap 2-4 §§ bör således gälla även vid direktupphandling oavsett om upphandlingen har ett gränsöverskridande intresse eller inte. Vidare framgår av promemorian att bestämmelserna i 16-18 kap LUK kommer att vara tillämpliga på direktupphandling, vilket i sin tur innebär att leverantörerna har rätt till effektiva rättsmedel.

Av lagförslaget framgår att lagen inte kommer att gälla för upphandlingar av koncessioner som påbörjats före ikraftträdandet. Effektiva rättsmedel tillämpliga på i dag gällande koncessionsavtal saknas dock och kommer således inte heller att finnas i och med ikraftträdandet av den nya lagen. Samtidigt föreligger en skyldighet för Sverige att tillhandahålla ett system för kontroll av koncessionstilldelningar utifrån de EU-rättsliga grundprinciperna och detta även för tidigare tilldelade koncessionsavtal. Svenskt Näringsliv hemställer därför att det i den föreslagna lagen om upphandling av koncessioner införs effektiva rättsmedel även för prövning av koncessionsavtal som tilldelats innan lagen trätt i kraft.

Avslutande av avtal

Svenskt Näringsliv instämmer i promemorians bedömning att det i vissa fall måste vara möjligt att avsluta ett avtal som tillkommit i strid med EU-rätten och att det därför bör vara obligatoriskt för upphandlande myndighet/enhet att se till att det förs in en klausul i kontraktet

med innebörden att kontraktet får avslutas i de situationer som avses i de nya upphandlingsdirektiven.

För det fall ett avtal eller en koncession visat sig strida mot EU-rätten och upphandlande myndighet/enhet inte avslutar avtalet/koncessionen kan Sverige komma att ådömas att betala ett skadestånd eller ett löpande vite till EU. I svensk rätt finns dock inte någon motsvarande sanktion som drabbar den felande myndigheten/enheten. Svenskt Näringsliv föreslår därför att det införs en möjlighet för regeringen att föra ett sådant betalningsansvar vidare på berörd myndighet/ enhet.

En önskan om utökad möjlighet till sekretess

Svenskt Näringsliv har blivit uppmärksammat på följande. För företag som bedriver HVB-hem för personer som behöver skydd (skyddat boende) saknas det i dag bestämmelser i OSL som möjliggör sekretess rörande företags namn och organisationsnummer. Information om vilka företag en kommun tecknat avtal med i dag kan därför inte sekretessbeläggas. Det innebär i sin tur att de företag, som lägger anbud i en upphandling om skyddat boende, inte kan skydda de personer som de har till uppgift att skydda. I praktiken medför detta att en person som önskar eftersöka en person till vilken han eller hon hyser någon form av agg till enkelt kan ta reda på var personen befinner sig. Detta görs genom en kontakt med den hotade personens hemkommun och en begäran om att få ta del av anbudet från de företag som kommunen tecknat avtal med efter ett upphandlingsförfarande. Ofta rör det sig om ett fåtal företag per kommun som på detta sätt kan bevakas/kontaktas av personer med "onda avsikter".

Nuvarande bestämmelser i OSL anger att anbudet som huvudregel är en offentlig handling. Detta innebär att såväl konkurrenter som allmänhet kan begära att få ta del av inkomna anbud i ett upphandlingsförfarande. Delar av anbudet kan dock sekretessbeläggas, vanligen med hänvisning till den s.k. affärssekretessen. Däremot saknas det, såvitt vi erfarit, möjlighet att sekretessbelägga namnet och organisationsnumret på det företag som lämnat anbudet. Detta kan medföra olägenheter för det företag som tillhandahåller skyddade boende i form av ökande kostnader för skydd men framför allt är det ett stort men för individer som vistas i boendena och vars behov av trygghet är av högsta prioritet. Frågan har inte behandlats i denna promemoria (kapitel 4 om tillgång till kontrakt) varför Svenskt Näringsliv hemställer om en komplettering av bestämmelserna med innebörden att en kommun i vissa fall, där den personliga säkerheten är hotad, kan sekretessbelägga information om namn och organisationsnummer på företag som lämnat anbud och tecknat avtal med kommunen.



Göran Norén



Birgitta Laurent