

Finansdepartementet

fi.remissvar@regeringskansliet.se
frida.niklasson@regeringskansliet.se

Utkast till lagrådsremiss En effektivare överprövning av offentliga upphandlingar – ert diarienummer Fi 2020/05179

Förvaltningsrätten har följande synpunkter på förslagen.

Skyndsamhetskrav (kapitel 5)

Förvaltningsrätten **tillstyrker** förslaget såvitt avser överprövning av upphandling. Det kan visserligen noteras att målen som regel är utpekade som förtursmål i domstolarnas arbetsordningar och att den genomsnittliga handläggningstiden i förvaltningsrätter redan i dag är relativt kort. Oaktat detta kan ett lagstadgat skyndsamhetskrav ge ännu starkare skäl för att prioritera målen och därmed ytterligare förkorta handläggningstiderna. Förvaltningsrätten är dock tveksam till om de aspekter som talar för skyndsamt handläggning av mål om överprövning av upphandling även gör sig gällande vid överprövning av avtals giltighet. I utkastet ges inte heller någon motivering till varför även de målen bör omfattas av förslaget skyndsamhetskrav. Förvaltningsrätten efterlyser därför en analys av den frågan innan förslaget i den delen leder till lagstiftning.

Preklusionsfrist (kapitel 6)

Förvaltningsrätten **avstyrker** detta förslag. Förvaltningsrätten har flera invändningar mot förslaget:

- Det finns en stor risk att sökanden, för att inte riskera att omständigheter prekluderas, för fram omständigheter ”för säkerhets skull”, varigenom målet blir mer omfattande än om preklusionsfristen inte hade funnits.
- Både förvaltningsrätter och kammarrätter kommer att under handläggningen av upphandlingsmålen behöva ta ställning till frågor om sökanden ska tillåtas åberopa nya omständigheter. Det finns en risk att detta kommer att tynga handläggningen i väsentlig mån. Frågan om hur de angivna rekvisiten för tillåtande av ett nytt åberopande ska tolkas är inte givet, och utkastet ger bara tämligen kortfattade anvisningar. T.ex. förordas en restriktiv tillämpning med hänvisning till att leverantören ofta företräds av ombud, samtidigt som ingenting sägs om hur man ska hantera de situationer där leverantören inte företräds av ombud.
- Därtill kommer att frågan om vad som är en ny omständighet inte på något sätt är given på förhand. Med omständigheter ska, enligt utkastet, endast förstås s.k. rättsfakta, däremot inte bevisfakta eller bevis. Gränsen mellan rättsfakta och bevisfakta är emellertid i många fall inte uppenbar, och till detta kommer de svårigheter det ofta möter att skilja mellan åberopande av nya omständigheter och anläggande av nya rättsliga synpunkter på redan åberopade omständigheter.

Sammantaget medför den föreslagna preklusionsregeln att målen riskerar att bli mer omfattande och även ge upphov till nya och svårbedömda frågor varför det enligt förvaltningsrättens mening är mycket tveksamt om förslaget leder till några effektivitetsvinster.

Ansökningsavgift och processkostnadsansvar (kapitel 7)

Förvaltningsrätten instämmer i ställningstagandet att ett ömsesidigt processkostnadsansvar inte bör införas. Allmänt kan dock erinras om att ett ensidigt processkostnadsansvar för det allmänna i vissa situationer kan följa av grundlag eller europarätt och vara på väg att bekräftas i rättspraxis (se bl.a. NJA 2015 s. 374, NJA 2017 s. 503 och jfr t.ex. HFD 2021 not 1).

Tidsgränser vid uteslutning av en leverantör på grund av brott eller missförhållanden i övrigt (kapitel 11)

Förvaltningsrätten tillstyrker detta förslag. Förslaget innebär en anpassning till EU-rätten och också en tydligare reglering, vilket redan i sig är önskvärt.

Övrigt

Förvaltningsrätten i Umeå har, utifrån de aspekter domstolen har att beakta, i övrigt inte något att erinra mot utredningens förslag och ställningstaganden.

Detta svar har beslutats av lagmannen Björn Johansson, rådmännen Karin Granholm och Patrik Södergren (föredragande), adjungerade rådet Phillip Eldon samt förvaltningsrättsfiskalerna Amanda Hugosson (föredragande) och Saga Henriksdotter. I handläggningen har även föredragande juristen Christina Röckner deltagit.

Björn Johansson