

Avdelningen för juridik
Magnus Ljung

Konkurrensverket

103 85 Stockholm

SKR:s synpunkter på utkast till ställningstagande om kostnadsfri tillgång till upphandlingsdokument

Sammanfattning

1. SKR ser positivt på att Konkurrensverket erbjuder en möjlighet att inkomma med synpunkter på rubricerat utkast. SKR anser dock att den rättsliga analysen brister på ett antal punkter och att Konkurrensverket ska överväga om ställningstagandet överhuvudtaget ska publiceras.

Sveriges Kommuner och Regioners synpunkter

2. EU-kommissionen brukar i tillkännagivanden påminna om att tolkningen av unionsrätt ytterst ankommer på EU-domstolen.¹ SKR noterar att Konkurrensverket inte gör detsamma i utkastet.
3. Konkurrensverket skriver i punkt 8 att frågan om hur relevant rättspraxis ska tolkas i förhållande till övriga upphandlingslagar inte behandlas inom ramen för ställningstagandet. Detta uttalande är svårförståeligt i ljuset av att det i punkt 14 står att frågan om vad kravet i 10 kap. 7 § LOU på kostnadsfri tillgång till upphandlingsdokument närmare innebär inte har behandlats i rättspraxis.
4. Konkurrensverket skriver i punkt 16 att varken LOU-direktivet, LOU, dess förarbeten eller rättspraxis ger stöd för att kravet på kostnadsfri tillgång till upphandlingsdokument i 10 kap. 7 § LOU får inskränkas. SKR anser att detta är ett något anmärkningsvärt påstående när Konkurrensverket inte i utkastet analyserar vare sig

¹ Se Kommissionens tillkännagivande om begreppet statligt stöd som avses i artikel 107.1 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (2016/C 262/01) punkt 3 och Kommissionens tillkännagivande om tolkningsriktlinjer för förordning (EG) nr 1370/2007 om kollektivtrafik på järnväg och väg (2023/C 222/01) punkt 1 sista stycket.

10 kap. 7 § andra stycket LOU eller uttalandet högst upp på sidan 1055 i proposition 2015/16:195 (Del 2).

5. Konkurrensverket skriver i punkt 18 att det faktum att det kan uppstå praktiska problem, exempelvis till följd av att den upphandlande myndigheten inte har fri förfoganderätt över en standard, inte utgör skäl för någon annan bedömning. SKR förstår detta som att Konkurrensverket gör bedömningen att vissa standarder inte kommer att kunna användas i upphandlingsdokumentation. Om detta är rätt uppfattat menar SKR att det krävs ytterligare analys i förhållande till 9 kap. 4 § LOU där det anges att om de tekniska specifikationerna inte anges som prestanda- eller funktionskrav så ska de hänvisa till standarder och bedömningar. Hur förhåller sig i så fall en bestämmelse som uttryckligen anger att standarder kan användas till en slutsats att standarder i vissa fall inte kan användas? SKR noterar också ordet ”hänvisa” i bestämmelsen.
6. Avslutningsvis vill SKR nämna frågan om hur ett ställningstagande med den inriktning utkastet har förhåller sig till Sveriges ordning med kommersiella upphandlingsverktyg. I dessa kan leverantörerna formellt, men inte i realiteten, få tillgång till upphandlingsdokumentation kostnadsfritt. De facto krävs av leverantörerna, för att de inte endast ska få tillgång till ostrukturerad information, att de betalar för prenumerationstjänster. Hur förhåller sig en sådan ordning med den inriktning utkastet har?

Sveriges Kommuner och Regioner

Sara Catoni
Avdelningschef