

Fredrik Johansson

Information till följd av Kammarrätten i Stockholm dom i mål nr 803-23

Den 7 februari 2023 publicerade SKR ett utskick med anledning av förvaltningsrätten i Stockholms dom i mål nr 35322-21. Målet rörde Konkurrensverkets tillsynsbeslut mot Domstolsverket med dnr 502/2020. Domen från förvaltningsrätten innebar, i korthet, att Domstolsverket gjort sig skyldig till en otillåten direktupphandling genom att ingå avtal med en fastighetsvärd utan att konkurrensutsätta avtal. Förvaltningsrättens dom överklagades till kammarrätten. Den 17 april 2023 meddelade kammarrätten dom i målet (mål nr 803-23).

Kammarrätten bedömde att tillsynsbeslutet från Konkurrensverket inte var överklagbart. Detta till följd av att lag (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU) inte innehåller bestämmelser om överklagan av tillsynsbeslut. Domstolen fick då tillämpa allmänna förvaltningsrättsliga principer enligt 41 § Förvaltningslagen (2017:900). Då tillsynsbeslutet endast inneburit kritik och inte något handlingsdirigerande¹ (eftersom beslutet varken medförde eller var ägnad att medföra faktiska effekter) kom domstolen fram till att beslutet inte var överklagbart. Förvaltningsrätten borde därmed inte ha tagit upp målet till prövning och domen från förvaltningsrätten upphävdes därför.

Innebörden av detta är att någon vägledning kring hur hyresundantaget kan tillämpas får vänta tills nya mål prövas i domstolen.

Högsta förvaltningsdomstolen har den 21 april i mål nr 6858-22 och 6859-22 meddelat att något prövningstillstånd inte ges. Domarna från Kammarrätten i Stockholm (mål nr 9369-21 och 9370-21) står därför fast. Målen handlade i kort om att Polismyndigheten borde ha upphandlat hyresofferter för upprättandet av två nya polishus. Polisens syfte med upplägget var att hyresvärdar skulle delta i uppförandet av polishusen, äga fastigheterna samt hyra ut dessa till myndigheten. Byggentreprenaden skulle dock upphandlas enligt LOU. Kammarrätten bedömde att avtalens huvudsakliga syfte var att uppföra polishusen och inte att ingå hyresavtal. Hyresundantaget var därmed inte tillämpligt och hanterandet utgjorde otillåtna direktupphandlingar.

¹ Om det kan antas att beslutet påverkar någons situation på ett inte obetydligt sätt. Beslutet ämnar att påverka den enskildas handlade.

Fredrik Johansson

Med anledning av förvaltningsrätten i Stockholms dom i mål nr 35322-21

Den 30 januari 2023 meddelade förvaltningsrätten i Stockholm dom i mål nr 35322-21 (Domstolsverket ./ Konkursverket) avseende Konkursverkets beslut med dnr 502/2020. Domen har ännu inte vunnit laga kraft och kan därför komma att överklagas till kammarrätten.

Domen innebär att upphandling av byggtrepenad på annans fastighet är förenat med vissa risker. Upphandling av byggtrepenad på annans fastighet innebär att en upphandlande myndighet ingår ett hyreskontrakt med en hyresvärd och sedan upphandlar de önskade byggtrepenadarbetena för hyresvärdens räkning. Den upphandlande myndigheten ingår därmed ett hyreskontraktet och ett byggtrepenadkontrakt.

Med anledning av förvaltningsrättens dom bör upphandling av byggtrepenad på annans fastighet, i vägledningen ”Upphandling av byggtrepenad på annans fastighet” och vägledningen ”Gäller LOU vid hyra av lokal?” avsnitt 3.2-3.2.2, tillämpas med försiktighet. I ”Gäller LOU vid hyra av lokal?” redogörs för andra alternativ till upphandling av byggtrepenad på annans fastighet. Dessa andra alternativ är exempelvis hyresvärdsupphandling som kan genomföras med ett förhandlat förfarande med föregående annonsering och hyresvärdsupphandling med samverkan. För mer information om hyresvärdsupphandling, se ”Gäller LOU vid hyra av lokal?” avsnitt 3.1 och vägledningen ”Hyresvärdsupphandling”.

SKR följer rättsutvecklingen och kommer att uppdatera hemsidorna nedan när mer information finns tillgänglig:

<https://skr.se/skr/tjanster/rapporterochskrifter/publikationer/gallerlouvidhyraavlokal.64943.html>

<https://skr.se/skr/tjanster/rapporterochskrifter/publikationer/byggtrepenadpaannansfastighet.64699.html>

För vidare läsning se:

- Förvaltningsrätten i Stockholm, mål nr 35322-21, dom meddelad 2023-01-30.
- Kammarrätten i Stockholm, mål nr 9369-21, dom meddelad 2022-11-02.
- Kammarrätten i Stockholm, mål nr 9370-21, dom meddelad 2022-11-02.
- Gäller LOU vid hyra av lokal?,
<https://skr.se/skr/tjanster/rapporterochskrifter/publikationer/gallerlouvidhyraavlokal.64943.html>
- Byggtrepenad på annans fastighet,
<https://skr.se/skr/tjanster/rapporterochskrifter/publikationer/byggtrepenadpaannansfastighet.64699.html>
- Hyresvärdsupphandling,
<https://skr.se/skr/tjanster/rapporterochskrifter/publikationer/hyresvardsupphandling.64984.html>