

Regeringskansliet  
Finansdepartementet  
103 33 Stockholm

## Promemoria med förslag till utvecklad reglering av upphandlingstillsynen

(Ert dnr Fi2019/02619/OU)

Migrationsverket är kritiskt till promemorians förslag att ge Konkurrensverket möjlighet att utfärda vitessanktionerade förbud och förelägganden i vissa situationer som Konkurrensverket bedömer strider mot upphandlingslagstiftningen, utan att sakfrågan först prövats i domstol.

Migrationsverket anser inte att det är Konkurrensverket som ska avgöra huruvida exempelvis en viss utvärderingsmodell, viss kravställning, vissa avtalsvillkor eller liknande i en upphandling, strider mot upphandlingslagstiftningen. Sådan prövning ska i stället göras av domstol inom ramen för ansökan om överprövning.

Migrationsverket befarar att förslaget i sin nuvarande form skulle till exempel kunna leda till situationen att Konkurrensverket beslutar om vitessanktionerat och omedelbart gällande förbud för upphandlande myndigheter att i en pågående upphandling använda en viss utvärderingsmodell, medan en domstol på grund av en ansökan om överprövning från en berörd leverantör finner att samma utvärderingsmodell är förenlig med de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna.

Möjligheten att utfärda omedelbart gällande förelägganden och förbud kan därför leda till att pågående upphandlingar försenas avsevärt. En oönskad effekt av en sådan situation kan bli att upphandlande myndighet under en period saknar lagenliga medel att tillgodose sina inköpsbehov. Det finns dessutom risk att förslaget om det genomförs leder till att upphandlande myndigheter kommer att välja att agera så försiktigt att utvecklingen av arbetsmetoder, kravformulering, utvärderingsmodeller mm hämmas.

Migrationsverket anser därför att ett utvidgat område för Konkurrensverkets upphandlingstillsyn bör begränsas. Situationer som normalt kan bli föremål för ansökan om överprövning av leverantörer bör inte omfattas. Alternativt kan man överväga att utreda om det är lämpligt att ge Konkurrensverket en begränsad möjlighet att ansöka om överprövning av annonserade

upphandlingar i det konkurrensuppsökande skedet innan tilldelning av kontrakt sker. Det väsentliga är dock att prövningen av huruvida ett visst förfarande är lagenligt sker i domstol, inte av Konkurrensverkets upphandlingstillsyn, innan eventuella sanktioner kan komma i fråga.

Migrationsverket välkomnar däremot förslaget att Konkurrensverket ges möjlighet att ingripa mot upphandlande myndigheter i sådana fall som normalt inte kan angripas genom ansökan om överprövning. Migrationsverket bedömer att promemorians förslag i den delen får eftersträvad handlingsstyrande effekt på upphandlande myndigheter.

Migrationsverket har i övrigt inget att invända mot promemorians förslag rörande utökad tidsfrist för ansökan om upphandlingsskadeavgift, eller förslaget om ökning av upphandlingsskadeavgiftens storlek.

Detta yttrande har beslutats av undertecknad generaldirektör efter föredragning av upphandlingsjuridiska experten Charlotte Lilliestierna Ehrén. I den slutliga handläggningen har även chefen för avdelningen verksamhetsstöd Willis Åberg, samt verksjuristen Elisabeth Lundin deltagit.

Mikael Ribbenvik