

PM 2 2015-12-10 SLUTLIG BEDÖMNING

Fråga om snedvridning av konkurrensen genom direkttilldelning i strid mot bestämmelserna om offentlig upphandling (otillåten direkttilldelning/in-house-undantag).

En kommun har beslutat att direkt och utan föregående annonserad upphandling sluta avtal med ett statligt företag om köp av tvättjänster för uppskattningsvis c:a fem miljoner kronor.

Söderköpings kommun (nedan Kommunen) avser enligt beslut av kommunstyrelsen den 6 oktober 2015 (Ks § 120/15)¹ att i ett treårigt avtal köpa tvättjänster direkt från Samhall AB (nedan Samhall).²

Av ett till beslutet bifogat tjänsteutlåtande³ framgår att Kommunen sedan tidigare bedriver tvätteri verksamhet i mindre skala. I samband med att den berörda förvaltningen fått i uppdrag att utveckla denna verksamhet har konstaterats ett behov av nya lokaler, större maskinpark och fler anställda. En arbetsgrupp inom Kommunen har därför bildats för att ta fram en kommunövergripande kalkyl. Inom ramarna för detta arbete har Samhall visat intresse att driva ett projekt i överensstämmelse med Kommunens aktuella önskemål. Samhall har erbjudit Kommunen att teckna ett ”projektavtal” avseende tvättjänster, enligt vilket bolaget ska ta över tvätten av brukarkläder, personalkläder och övriga textilier så som handdukar och sänglinne till en uppskattad kostnad, baserad på 2014 års volymer, på cirka 1,5–2,0 miljoner kronor per år.⁴ Som villkor i projektavtalet ska Kommunen ange krav på lokalisering av verksamheten till Söderköping samt att berörda arbetstagare i möjligaste mån ska vara från Söderköpings kommun.⁵

Kommunens aktuella behov av tvättjänster tillgodoses i dag huvudsakligen i egen regi, genom tvätt på plats och med egna maskiner av Socialförvaltningens personal (brukartvätt) samt genom kommunens ovan nämnda tvätteriförvaltning (Omsorgstvätten), till en uppskattad intern kostnad av c:a 1,208 miljoner kronor per år. Härutöver köper kommunen tvättjänster från TvNO Textilservice AB⁶ för c:a 275.000 kronor per år. Kommunens totala uppskattade kostnad för tvättjänster beräknas för närvarande således till 1,483 miljoner kronor per år.⁷ Motsvarande kostnad enligt avtalet med Samhall beräknas uppgå till 1,648 miljoner kronor per år. Angivna beloppsvärden är exklusive lagstadgad mervärdesskatt (moms).⁸

¹ Kommunstyrelsen beslutade enligt protokoll från sammanträdet den 6 oktober 2015 (Ks § 120/15) att ”ge kommunledningskontoret i uppdrag att teckna ett treårigt projektavtal med Samhall avseende tvättjänster”.

² Samhall AB, med organisationsnummer 556448-1397, bildades den 8 maj 1992 och registrerades av Patent- och registreringsverket (numera Bolagsverket) den 13 maj samma år. Nuvarande firma registrerades samtidigt. Nu gällande bolagsordning registrerades den 28 april 2014, enligt vilken bolaget har till föremål för sin verksamhet att ”direkt eller indirekt t.ex i dotterbolag bedriva produktion och försäljning av varor och tjänster inom ett flertal industri- och tjänstebanscher såsom industriproduktion inom bl.a. trä, elektronik, kablage och förpackning samt service- tjänster inom bl.a städ- och fastighetsservice, bedriva viss arbetslivsinriktad rehabilitering, arbetsanpassning, arbets- träning utan ersättning via statsbudgetanslag samt därmed förenlig verksamhet. Produktionen ska ske i egen regi eller hos kund. Aktierna medför inte rätt till utdelning. Bolagets syfte är att producera efterfrågade varor och tjänster och genom detta skapa meningsfulla och utvecklande arbeten åt personer med funktionshinder som medför nedsatt arbetsförmåga där behov finns. Verksamheten ska anpassas till de förutsättningar personer med funktionshinder som medför nedsatt arbetsförmåga har och bedrivs enligt affärsmässiga principer samt på marknadens villkor, varvid ska iaktas att övrigt näringsliv inte utsätts för osund konkurrens. ”Samhall helägs av staten.

³ Se Kommunens tjänsteutlåtande, daterat den 7 september 2015 och rubricerat ”Utveckling av tvätteritjänster i Söderköpings kommun”, (dnr: KS 2015-00300).

⁴ Den tjänst som ska tillhandahållas av Samhall ska enligt tjänsteutlåtandet inkludera allt från upphämtning, sortering, efterbehandling så som viking, packning och lämning av Kommunens tvättgods.

⁵ Se fjärde stycket under rubriken ”Ärendebeskrivning” i kommunstyrelsens protokoll från sammanträdet den 6 oktober 2015 (Ks § 120/15).

⁶ TvNO Textilservice AB, med organisationsnummer 556194-6152, bildades den 6 december 1976 och registrerades av Patent- och registreringsverket (numera Bolagsverket) den 29 december samma år. Nuvarande firma registrerades den 7 april 1993. Tidigare firma har varit AB Grundstenen 339 och Landstingens Tvätteritjänst i Norrköping AB. Nu gällande bolagsordning registrerades den 27 mars 2015, enligt vilken bolaget har till föremål för sin verksamhet att ”... bedriva tvätteritjänst- och textiluthyrningsverksamhet. Verksamheten ska tillgodose behovet av rent tvättgods huvudsakligen för offentligfinansierad verksamhet i Östergötland och Jönköpings län. Verksamheten drivs i enlighet med lokaliseringsprincipen”. Bolaget ägs gemensamt av landstingen Region Östergötland och Region Jönköpings Län med vardera 49% samt av Norrköpings kommun med 2%.

⁷ Kommunen upprätthåller sedan 1995 ett ramavtal rubricerat ”AVTAL TVÄTT AV CIRKULATIONSTEXTILIER” med TvNO Textilservice AB. Tvätteritavtalet med Kommunen, som löpande har förlängts årsvis, innefattar priser enligt en basprislista med indexuppräknig.

⁸ Se ovan noterade tjänsteutlåtande, s. 2 högst upp.

Kommunens planerade avtal med Samhall har inte föregåtts av någon annonserad offentlig upphandling. Avtalets s.k. kontraktswärde kan med utgångspunkt i ovan redovisade prisuppgifter beräknas till totalt ca fem miljoner kronor på tre år.

Gällande rätt

Med offentlig upphandling avses förfarandet fram till och med tilldelningen av bland annat ett *offentligt tjänstekontrakt* med ekonomiska villkor som har slutits mellan en eller flera ekonomiska aktörer och en eller flera upphandlande myndigheter och som avser tillhandahållande av bl.a. tjänster. Karakteristiskt för ett offentligt tjänstekontrakt är således att leverantören mot ersättning ska åta sig att utföra tjänster för den upphandlande myndighetens räkning.

Upphandling av offentliga tjänstekontrakt regleras i lagen (2007:1091) om offentlig upphandling – LOU. Lagen har kommit till som en följd av bl.a. kraven på etableringsfrihet och fri rörlighet av varor och tjänster enligt (numera) artiklarna 18, 49 och 56 i Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget) samt det s.k. klassiska upphandlingsdirektivet (2004/18/EG).⁹

Kommunala myndigheter och kommunala beslutande församlingar utgör enligt legaldefinitionen i 2 kap. 19 § LOU sådana s.k. upphandlande myndigheter som obligatoriskt har att iakttå lagens bestämmelser. Företag som tillhandahåller aktuella tjänster utgör ”*leverantörer*” som ska lämnas möjlighet att delta med anbud eller intresseanmälan att lämna anbud (s.k. anbudsansökan).

Den närmare bestämningen av ett kontrakt utgår från ett gemensamt klassifikationssystem för varor, tjänster och byggtreprenadarbeten inom de europeiska gemenskaperna som heter *Common Procurement Vocabulary* eller CPV.¹⁰ Ett kontrakt som avser tvätt- och kemtvättstjänster (CPV 98310000), tvättinsamling (CPV 98311000), tvätthantering (CPV 98311100) eller drift av tvätterier (CPV 98311200), ska vid en tillämpning av CPV-systemet hänföras till B-tjänster, kategori 27 (övriga tjänster) enligt bilagan 3 till LOU och ska därmed oavsett värdet upphandlas med ledning av bestämmelserna i 15 kap. LOU för upphandling som inte omfattas av EU-direktivet.

Vid tröskelvärdesberäkningen ska jml. 3 kap. 3 § LOU det s.k. kontraktswärdet uppskattas till det totala belopp som ska betalas enligt kontraktet. Avser upphandlingen tjänster där något totalpris inte anges ska enligt 3 kap. 12 § LOU värdet av kontraktet dock uppskattas till det totala värdet av tjänsterna under kontraktets löptid, om denna är högst 48 månader, eller av månadsvärdet multiplicerat med talet 48 om löptiden är längre eller om kontraktet löper på obestämd tid. Förekommande options- och förlängningsklausuler ska beaktas som om de utnyttjats.

Syftet med reglerna om offentlig upphandling är att bland annat säkerställa den lagliga efterlevnaden av EUF-fördragets bestämmelser om etableringsfrihet och rörlighet mellan medlemsstaterna. Det har därför i 1 kap. 9 § LOU införts ett antal unionsrättsligt grundade principer som oavsett upphandlingsförfarande ska iakttas vid offentlig upphandling. Av principerna om *likabehandling* och *öppenhet (transparens)* följer att alla leverantörer ska behandlas lika och ges möjlighet till en sådan insyn att de i konkurrens med andra leverantörer kan lämna anbud på lika villkor.¹¹ *Proportionalitetsprincipen* innebär vidare att den upphandlande myndigheten inte får ställa större krav på leverantören eller leveransen än som behövs och vad som får anses vara ändamålsenligt för den aktuella upphandlingen. Kraven skall således ha ett naturligt samband med och stå i proportion till det behov som skall täckas. Av principen om *icke-diskriminering på grund av nationalitet* följer slutligen att även om den upphandlande myndigheten inte förväntar sig några utländska anbud får den vid utformningen av förfrågningsunderlaget inte införa krav

⁹ Europeiska rådets och parlamentets direktiv (2004/18/EG) av den 31 mars 2004 om samordning av förfarandena vid offentlig upphandling av byggtreprenader, varor och tjänster.

¹⁰ CPV, Common Procurement Vocabulary, har fastställts som ett gemensamt klassifikationssystem inom de europeiska gemenskaperna (EU-kommissionen, GD XV/B/4). CPV klassificerar ca 6.000 varor och tjänster i ett åttaställigt kodsysteem. Tanken är att systemet ska ersätta de olika nationella klassifikationerna vid handeln inom såväl som mellan medlemsstaterna. – se 1 kap. 2 § femte stycket och 2 kap. 5 § LOU samt Europeiska parlamentets och rådets förordning (EG) nr 2195/2002 av den 5 november 2002 om en gemensam terminologi vid offentlig upphandling (CPV), numera i delvis ändrad lydelse sedan 2008.

¹¹ De grundläggande principer som åsyftas följer numera av avdelning IV i EUF-fördraget - tidigare EG-fördragets art. 28–30 och 43–55 EG.

som enbart svenska företag känner till eller kan utföra.¹² Bestämmelserna har utformats i syfte att bl.a. försvåra möjligheterna att vid offentlig anskaffning gynna eller missgynna vissa leverantörer på ett obehörigt och därmed konkurrenssnedvridande sätt. I EU-lagstiftningen framhålls bl.a. att EU-domstolen betecknat otillåten direkttilldelning som den allvarligaste överträdelsen av unionslagstiftningen om offentlig upphandling som en upphandlande myndighet kan begå.¹³

I fråga om krav på att en upphandlad verksamhet ska vara lokaliserad på visst sätt måste detta vidare framstå som nödvändigt för funktionen och får inte komma i konflikt med de grundläggande principerna om framförallt likabehandling, icke-diskriminering på grund av nationalitet och proportionalitet. Om åtgärderna varit proportionella får bedömas med hänsyn till effektivitet och lämplighet, om det funnits något annat, mindre ingripande alternativ samt om åtagandena för leverantörerna står i rimlig proportion till syftet.

I svensk nationell rättspraxis har exempelvis ett krav på att en beställningscentral för organisation av bl.a. färdtjänstresor skulle vara lokaliserad i Östergötland kommit att underkännas såsom stridande mot de grundläggande principerna.¹⁴

Även krav på att anlita arbetskraft ska ha viss nationalitet eller komma från ett visst geografiskt område anses normalt strida mot de grundläggande principerna om framförallt likabehandling och icke-diskriminering samt även mot kravet på etableringsfrihet och fri rörlighet av tjänster. Motsvarande socialt betingade krav – på att exempelvis sysselsätta långtidsarbetslösa eller funktionshindrade med nedsatt arbetsförmåga – har under vissa förutsättningar dock kommit att godkännas i unionsrättslig praxis. Ett offentligt anbudsförfarande ska i så fall genomföras där det redan i meddelandet om upphandling förekommer en hänvisning till villkoren om reserverade kontrakt. Villkoren får vidare varken direkt eller indirekt medföra diskriminerande särbehandling av anbudsgivare från andra EU-medlemsstater.¹⁵ I svensk nationell rätt föreligger det för närvarande ingen sådan reglering som möjliggör reserverade kontrakt för exempelvis skyddade verkstäder.¹⁶

Bestämmelserna i LOU är generellt tillämpliga på alla åtgärder som vidtas av en upphandlande myndighet i syfte att tilldela ett kontrakt eller ramavtal avseende bl.a. B-tjänster.¹⁷ Enligt 2 kap. 10 a § LOU får dock den upphandlande myndigheten genom *s.k. in-house-undantag* sluta avtal under vissa förutsättningar direkt med en fristående juridisk person som myndigheten själv kontrollerar som ägare eller delägare, vid sidan om lagens förfarandebestämmelser.¹⁸

Regelverket i LOU behöver, jml. 1 kap. 7 § LOU, heller inte tillämpas vid upphandling av tjänster från en annan upphandlande myndighet som på grund av lag eller annan författning har ensamrätt (s.k. rättsligt monopol) på att utföra tjänsten. Den omständigheten att en upphandlande myndighet tror sig veta att enbart en viss leverantör rent faktiskt kan komma ifråga för leverans av aktuella tjänster (s.k. faktisk ensamsituation) medför dock inte undantag från huvudregeln att en annonserad upphandling ändå ska genomföras.¹⁹

Om något undantag från LOU inte kan göras tillämpligt ska upphandling genomföras enligt lagens bestämmelser. I sådant fall ska enligt huvudregeln i 1 kap. 9 § LOU den upphandlande myndigheten

¹² Se bl.a. prop. 2006/07:128, s. 131 f.

¹³ Se bl.a. skäl 13 till Europaparlamentets och Rådets direktiv (2007/66/EG) av den 11 december 2007 om ändring av rådets direktiv 89/665/EEG och 92/13/EEG vad gäller effektivare förfaranden för prövning av offentlig upphandling.

¹⁴ Se Förvaltningsrätten i Linköpings dom av den 14 maj 2013 i mål nr. 2035-13.

¹⁵ Se EU-domstolens domar i *Beentjes* (C-31/87) EU:C:1988:422, samt i *Nord Pas de Calais* (C-225/98) EU:C:2000:494.

¹⁶ Se SOU 2013:12 s. 523 som i aktuellt avseende inte medför någon lagstiftning; jfr. SOU 2014:51, avsnitt 3.3.1, s. 42 ff.

¹⁷ Se 1 kap. 2 § jämförd med 2 kap. 13 § LOU.

¹⁸ Se 2 kap. 10 a § LOU. Möjlighet till sådant undantag föreligger dock enbart om följande två förutsättningar samtidigt är uppfyllda, nämligen (1) att den upphandlande myndigheten utövar en kontroll över den juridiska personen eller den gemensamma nämnden som motsvarar den som myndigheten utövar över sin egen förvaltning, och (2) att den juridiska personen eller den gemensamma nämnden bedriver huvuddelen av sin verksamhet tillsammans med den eller de myndigheter som kontrollerar den.

¹⁹ Se EU-domstolens dom av den 10 april 2003 i de förenade målen *Bockhorn Braunschweig* (C- 20/01 och C- 28/01) EU:C:2003:220 och i det efterföljande målet *kommissionen mot Tyskland* (C- 503/04) EU:C:2007:432.

genomföra upphandling på ett likvärdigt och icke-diskriminerande samt öppet (transparent) sätt. Vidare ska principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Syftet med LOU jämte de bakomliggande fördrags- och direktivbestämmelserna är att säkra att offentlig upphandling sker genom en effektiv konkurrens samt att leverantörer och deras ansökningar och anbud behandlas på ett likvärdigt och förutsebart sätt. Reglerna är utformade bl.a. i syfte att försvåra möjligheterna att vid offentlig anskaffning gynna eller missgynna vissa leverantörer på ett obehörigt och därmed konkurrenssnedvridande sätt. Bestämmelserna medför också att skattebetalarna på sikt skyddas mot onödigt höga kostnader samt att korruption motverkas.

Vid en upphandling av B-tjänster föreligger det som regel en obligatorisk skyldighet för upphandlande myndigheter att upprätta skriftliga förfrågningsunderlag samt, jml. 15 kap. 4 § LOU, offentliggöra sina upphandlingar genom annons i en allmänt tillgänglig elektronisk databas eller på annat sätt som möjliggör effektiv konkurrens.

Enligt 15 kap. 3 § andra stycket jämförd med 4 kap. 5 § och 7-8 §§ LOU föreligger det vid B-tjänstepupphandling undantag från denna skyldighet vid bl.a. följande förutsättningar.

- det som ska upphandlas har *lågt värde* – d.v.s. kontraktsvärdet understiger 28 procent av gällande tröskelvärde (för närvarande 505.800 kronor) – eller om det föreligger *synnerliga skäl*,
- det är absolut nödvändigt att tilldela kontraktet, men *synnerlig brådska*, orsakad av omständigheter som inte kunnat förutses av den upphandlande myndigheten gör det omöjligt att hålla tidsfristerna vid öppet, selektivt eller förhandlat förfarande med föregående annonsering,
- det har vid en annonserad upphandling inte lämnats några anbud eller inte lämnats några lämpliga anbud,
- upphandlingen gäller vissa nödvändiga och brådskande kompletterande tjänster, eller
- upphandlingen gäller nya tjänster som består enbart av en upprepning av tjänster som tidigare varit föremål för öppen eller selektiv upphandling från samma leverantör och värdet av det nya kontraktet ingått i tröskelvärdesberäkningen av värdet av det ursprungliga projektet.
- det som ska upphandlas av tekniska eller konstnärliga skäl kan levereras av endast en viss leverantör.

Vid värdeberäkningen av om det föreligger *lågt värde* ska enligt 15 kap. 3 a § LOU kontraktsvärdet uppskattas till det totala belopp som ska betalas enligt kontraktet. Förekommande options- och förlängningsklausuler ska beaktas som om de utnyttjats.²⁰

Undantaget från annonseringskravet på grund av *synnerlig brådska* avser extraordinära situationer. För att undantag överhuvudtaget ska kunna komma ifråga måste det framstå som absolut nödvändigt att tilldela kontraktet. Enligt praxis krävs det att det rör sig om en brådskande anskaffning av varor eller tjänster av stor samhällsekonomisk betydelse eller av viktig medicinsk art.²¹ Det ska även framstå som uppenbart att kontrakt omedelbart måste komma till stånd för att det inte annars ska uppstå mycket allvarliga konsekvenser för människors hälsa.²²

De omständigheter som kan rättfärdiga synnerlig brådska måste vidare bero på yttre förhållanden, dvs. förhållanden som ligger utanför det område som den upphandlande myndigheten har kunnat förutse eller påverka. *Egenförvållad brådska* hos den upphandlande myndigheten som kan ha uppkommit till följd av exempelvis bristande planering grundar exempelvis inte möjlighet till undantag, utan i kravet på oförutsebarhet ligger att förhållandena närmast ska ha *karaktären av force majeure*.²³ Härutöver måste den aktuella tidsnöden vara sådan att det inte har varit möjligt att hålla tidsfristen vid annonserat förfarande, vilken vid en upphandling av B-tjänster innefattar ett krav på *skälig tid* för att komma in med ansökningar eller

²⁰ Vidare följer av bestämmelsen i 15 kap 3 a § LOU att en upphandling inte får delas upp i syfte att kringgå lagen. Om separata upphandlingar dock måste ske, ska vid beräkningen beaktas samtliga direktupphandlingar av samma slag som har gjorts av den upphandlande myndigheten under räkenskapsåret.

²¹ Se Kammarrätten i Göteborgs dom av den 28 oktober 2011 i mål nr 7469--7472-11.

²² I rättspraxis har exempelvis uteblivna livsmedelsleveranser till skolor, förskolor och servicehus ansetts vara av brådskande natur - se Kammarrätten i Göteborgs dom av den 29 februari 2012 i mål nr. 1446--1452-12. I lagförarbetena anges även att möjlighet till extra för-månliga köp på auktion samt särskilt personrelaterade behov av hälso- och sjukvårdstjänster kan anses medföra synnerliga skäl - se prop. 2001/02:142, s. 99 samt prop. 2006/07:128, s. 429; jfr. även Konkurrensverkets beslut av den 26 maj 2010 i ärende nr. 430/2009.

²³ Se bl.a. Kammarrätten i Sundsvalls dom av den 26 augusti 2015 i mål 3209-14.

anbud.²⁴

Enligt den s.k. *försiktighetsprincipen* i EU-domstolens fasta rättspraxis²⁵ ska möjligheten till undantag från de regler som avser att säkerställa effektiviteten av de rättigheter som inom området för offentlig upphandling ges enligt unionsrätten tolkas restriktivt.²⁶ Det ankommer också på den som avser att åberopa ett undantag att bevisa att de särskilda omständigheter som motiverar detta faktiskt föreligger.²⁷

Om en upphandlande myndighet har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU kan en skadelidande leverantör ansöka hos allmän förvaltningsdomstol om att upphandlingen ska rättas eller att den ska göras om.²⁸ Om avtal redan har slutits kan rätten på talan av leverantör besluta att detta är ogiltigt.²⁹

Yttrande

Kommunen har beretts tillfälle att yttra sig över en promemoria med en preliminär bedömning som upprättats i ärendet, utan att inom anvisad tid inkomma med något svar.

Bedömning

Konkurrenskommissionen är en oberoende expertgrupp som uppmärksammar och motverkar fall där offentliga organ genom överträdelse av lag, genom subventioner eller genom att blanda samman myndighetsutövning med annan verksamhet snedvrider konkurrensen.

Kommunen är såsom upphandlande myndighet skyldig att iaktta bestämmelserna i LOU. Av utredningen framgår att Kommunen har beslutat att teckna avtal direkt med Samhall om att under en period av i vart fall tre år köpa B-tjänster i form av tvättjänster för uppskattningsvis upp till fem miljoner kronor utan föregående annonserad upphandling.

Kommunen utövar inte något sådant ägande eller kontroll över Samhall att *in-house-undantag* skulle kunna komma ifråga och bolaget har heller inte något *rättsligt monopol* på att utföra aktuella tjänster åt Kommunen. Någon grund för direktupphandling till följd av *låg värde* eller *synnerlig brådska* har heller inte framkommit. Såvitt kunnat utredas föreligger heller inte någon annan rättslig grund för Kommunen att upphandla aktuella tvättjänster direkt från Samhall.

Kommunen är istället skyldig att i enlighet med lagens huvudregel infordra konkurrerande anbud genom annons i en allmänt tillgänglig elektronisk databas eller på annat sätt som möjliggör effektiv konkurrens. I denna upphandling kan Kommunen inte ställa villkor med krav på viss lokalisering av verksamheten eller att berörda arbetstagare i möjligaste mån ska vara lokalt rekryterade, utan att i så fall riskera att komma i konflikt med diskrimineringsförbudet i LOU.

Kommunens nu aktuella beslut att kringgå upphandlingskyldigheten enligt LOU och istället täcka sitt behov av aktuella tjänster direkt från Samhall strider mot LOU och de grundläggande unionsrättsliga principerna på ett sätt som är ägnat att snedvrیدا förutsättningarna för konkurrensen. Det finns därmed anledning att rikta kritik mot Kommunen.

²⁴ Se 15 kap. 9 § LOU. Bedömningen får göras från fall till fall med hänsyn till upphandlingens art, storlek och karaktär samt med beaktande av de grundläggande principerna om bl.a. likabehandling och ickediskriminering i 1 kap. 9 § LOU. I praxis har frister på mellan två och fyra veckor ansetts utgöra *skälig tid* – se bl.a. se bl.a. Nämnden för offentlig upphandling (NOU) Årssammanställning för 1996, avsnitt 14.2, s 39 samt nämndens bedömningar i ärende om Stiftelsen Baldernäs (dnr. 1998/0166-26) och om Göteborgs stad (dnr 1998/0160-26); se vidare RÅ 1999 not. 1 samt Länsrätten i Stockholms läns dom i mål 4546-94 samt Länsrätten i Västernorrlands läns dom i mål 99-04.

²⁵ Från senare rättspraxis se EU-domstolens dom i *kommissionen mot Italien* (C- 157/06) EU:C:2008:530, p. 23.

²⁶ Avseende kravet på restriktiv tolkning, se EU-domstolens avgöranden i *kommissionen mot Spanien* (C-71/92) EU:C:1993:890, *Kommissionen mot Spanien II* (C-328/92) EU:C:1994:178 och *Kommissionen mot Italien II* (C-57/94) EU:C:1995:150.

²⁷ Avseende bevisbördans placering, se EU-domstolens avgöranden i *Kommissionen mot Italien* (C-199/85), *Kommissionen mot Spanien II* (C-328/92) EU:C:1994:178 och *Kommissionen mot Italien II* (C-57/94) EU:C:1995:150. Från senare praxis, se även domstolens avgöranden i de förenade målen *Bockhorn-Braunschweig* (C-20/01 och C-28/01) EU:C:2003:220 och *Stadt Halle* (C-26/03) EU:C:2005:5, p. 46.

²⁸ Se 16 kap. 4-6 § LOU.

²⁹ Se 16 kap. 13 § LOU.