



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**  
2010-12-14  
Meddelad i  
Göteborg

Mål nr  
16577-10 E  
Enhet 1:1

**SÖKANDE**

Liselotte Lööf AB, 556423-0125  
Norra Stationsgatan 60  
113 33 Stockholm

Ombud:  
Chefsjurist Pär Cronhult  
Box 5625  
114 86 Stockholm

**MOTPART**

Uddevalla kommun  
451 81 Uddevalla

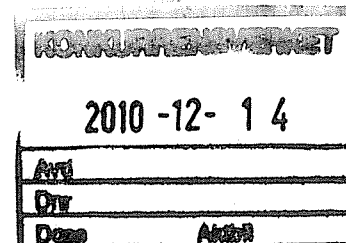
Ombud: Förbundsjurist Mathias Sylwan  
Sveriges Kommuner och Landsting  
118 82 Stockholm

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU)

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten beslutar att Uddevalla kommuns upphandling av  
renhållningstjänster ska göras om.



**BAKGRUND**

Uddevalla kommun (kommunen) har efter beslut i kommunfullmäktige den 12 november 2008 genom ett avtal överfört renhållningsverksamheten från kommunens tekniska nämnd till Uddevalla Energi AB, som ägs av kommunen. Verksamheten togs över av Uddevalla Energi AB från och med den 1 januari 2009 och utgörs i huvudsak av insamling och transport av hushållsavfall. Kommunen äger Uddevalla Energi AB genom sitt holdingbolag Uddevalla Utveckling AB. Uddevalla Energi AB äger i sin tur Uddevalla Kraft AB och renhållningsverksamheten har överförts till detta bolag.

**YRKANDEN M.M.**

**Liselotte Löf AB (bolaget)** ansöker om överprövning av kommunens köp av renhållningstjänster från Uddevalla Energi AB och yrkar att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför bolaget bl.a. följande. Uppdraget att samla in och återvinna eller behandla kommunens hushållsavfall kan uppskattas till ett kontraktsvärde om ca 58 miljoner kr per år, vilket överstiger tröskelvärdet för kontrakt som ska upphandlas enligt LOU. Kommunen har lämnat uppdraget till Uddevalla Energi AB utan att tillämpa LOU och principerna om likabehandling och icke-diskriminering. Bolaget har därigenom uteslutits från möjligheten att delta med anbud i upphandlingen. Genom att de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU träffs för när har bolaget lidit eller kan komma att lida skada.

**Kommunen** yrkar att bolagets talan ska avslås samt yrkar att förvaltningsrätten ska begära förhandsavgörande från EU-domstolen. Kommunen anför därutöver huvudsakligen följande. Överföringen av renhållningsverksamheten syftar till att även återvinningen av avfallet, när nuvarande upphandlade avtal om återvinning löper ut, ska uppdras åt

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1**DOM**

Uddevalla Energi AB eller Uddevalla Kraft AB i det senare bolagets avfallsförbränningsanläggning Lillesjöverket i Uddevalla. Uppdraget att ansvara för renhållningsverksamheten omfattas av undantag från upphandlingsskyldighet enligt följande.

Undantag från upphandling på grund av ensamrätt enligt 1 kap. 7 § LOU

Kommunen anför att Uddevalla Energi AB har anförtrots en ensamrätt att fullgöra kommunens skyldigheter enligt 15 kap. 8 § Miljöbalken (1998:808) att samla in och transportera kommunens hushållsavfall till en behandlingsanläggning. Genom att överföra renhållningsverksamheten, dvs. kommunens ensamrätt att utföra insamling, transport och återvinning av avfall, till Uddevalla Energi AB har kommunen delegerat de verkställande uppgifterna i det kommunala avfallsmonopolet. Uddevalla Energi AB fick ensamrätt genom fullmäktigebeslutet och var därmed innehavare av ensamrätt enligt 1 kap. 7 § LOU när avtalet om överföring av renhållningen ingicks.

Uddevalla Energi AB, Uddevalla Utvecklings AB och Uddevalla Kraft AB är alla upphandlande myndigheter. Renhållningsverksamheten överfördes till Uddevalla Energi AB genom ett fullmäktigebeslut. Ett fullmäktigebeslut är en sådan offentligrättslig handling som omfattas av begreppet "lag eller annan författning" i 1 kap. 7 § LOU. Med detta begrepp avses att ensamrätten ska ha sin grund i en offentligrättslig åtgärd, utan krav på att åtgärden ska ha en viss form eller ha beslutats på en viss nivå, t.ex. medlemsstatens lagstiftande församling. Bestämmelsen i 1 kap. 7 § LOU är en implementering av artikel 18 i direktiv 2004/18. I artikeln uttrycks motsvarande begrepp med "offentliggjorda lagar eller andra författningar som är förenliga med fördraget". Lagstiftaren har inte avsett att LOU i detta avseende skulle få en annan, snävare, innebörd än direktivet. Avgörande är ensamrättens och avtalets syfte, dvs. att

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1**DOM**

säkerställa att en allmännyttig uppgift och lagstiftad skyldighet fullgörs och inte i vilken form ensamrätten har manifesterats.

Uppdraget är starkt kopplat till kommunens investering i Lillesjöverket. Syftet med överföringen av verksamheten är således att organisera verksamheten på ett mer miljövänligt, ändamålsenligt och kostnadseffektivt sätt, samt att leva upp till närhetsprincipen och principen om egenkapacitet i EU:s avfallsdirektiv. I EU-domstolens dom i målet C-209/98 uttalade domstolen bl.a. att ensamrätt kan vara nödvändigt för att skapa tillräcklig återvinningskapacitet i de i målet aktuella avfallsanläggningarna och att en mindre ingripande åtgärd än ensamrätt inte gav tillräckligt resultat. Även om ensamrätt medförde konkurrensbegränsningar ansåg EU-domstolen att det var nödvändigt för att fullgöra en uppgift av allmänt ekonomiskt intresse. Bestämmelsen om ensamrätt tillämpas i Nederländerna för att undanta kommuners köp av avfallstjänster från sina bolag och på samma sätt kan ensamrätt tillämpas i Danmark och Norge. Unionsrätten ska tillämpas på samma sätt i alla medlemsstater och förvaltningsrätten måste försäkra sig hos EU-domstolen om att tolkningen överensstämmer med unionsrätten.

Kommunen har enligt 14 § avfallsförordningen (2001:1063) rätt att meddela föreskrifter om hanteringen av hushållsavfall och kommunen har således ett bemyndigande att besluta om ensamrätter enligt 1 kap. 7 § LOU.

Undantag från upphandling på grund av EU-domstolens dom C-480/06

Kommunen menar att domen i mål C-480/06 visar att uppdraget inte omfattas av någon upphandlingsskyldighet, eftersom det är fråga om ett avtal som syftar till att fullgöra en allmännyttig uppgift såsom återvinning av avfall. I det åberopade målet var kontrollkriteriet enligt det s.k.

Teckalundantaget inte uppfyllt, eftersom det var fråga om avtal mellan fem lokala myndigheter. EU-domstolen fann ändå att avtalet inte omfattades av upphandlingsskyldighet eftersom samarbetet syftade till att säkerställa att ett allmännyttigt uppdrag som är gemensamt för de lokala myndigheterna fullgörs, dvs. återvinning av avfall, vilket också syftade till att uppfylla närhetsprincipen i avfallsdirektivet. Det ingick inte någon privat avtalspart och det var inte heller fråga om något konstlat upplägg i syfte att kringgå reglerna om upphandling. Samma omständigheter gäller för avtalet mellan kommunen och Uddevalla Energi AB.

Undantag från upphandling på grund av 2 kap. 10 a § LOU

Kommunen anför att uppdraget omfattas av undantagsbestämmelsen i 2 kap. 10 a § LOU. Kommunen har genom bolagsordningen och ägardirektiven tillförsäkrat sig en långtgående kontroll över Uddevalla Utvecklings AB, Uddevalla Energi AB och Uddevalla Kraft AB. Den omständigheten att kommunen äger Uddevalla Energi AB genom sitt holdingbolag Uddevalla Utvecklings AB utesluter enligt EU-domstolens dom C-340/04 inte att kontrollkriteriet är uppfyllt. I fråga om verksamhetskriteriet saknas det praxis om tolkningen av kriteriets innebörd när, som i Uddevalla Energi AB och Uddevalla Kraft AB, annan verksamhet bedrivs som inte är av marginell karaktär, i synnerhet när kontraktsföremålet är en sådan allmännyttig tjänst som omhändertagande av avfall.

Undantag från upphandling på grund av tjänstekoncession

Kommunen menar att bolagets ansökan ska avvisas eftersom uppdraget utgör en tjänstekoncession. Genom avtalet med kommunen har Uddevalla Energi AB fått en ensamrätt att tillhandahålla renhållningstjänster och denna verksamhet ska enligt avtalet finansieras genom avgifter från

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I GÖTEBORG**  
Avdelning 1**DOM**

fastighetsägarna. Avgifterna bestäms av kommunen. Enligt EU-domstolens dom C-206/08 är det en viktig omständighet för att ett kontrakt ska klassificeras som en tjänstekoncession att ersättningen betalas av brukarna. Den risk som överförs på leverantören eller koncessionsinnehavaren måste inte vara betydande så länge det är samma eller betydande del av den risk som tidigare bars av den upphandlande myndigheten när denna utför tjänsten. Omständigheterna är i allt väsentligt desamma som i målet C-206/08 och även i det angivna målet var slutanvändarna tvungna att anlita kommunens leverantör. Genom att Uddevalla Energi AB:s tjänster betalas med avgifter från brukarna har Uddevalla Energi AB tagit på sig samma risk som kommunen tidigare hade, dvs. hela kommunens risk. Avtalet innehåller inga villkor om täckande av eventuella förluster eller som på annat sätt reducerar Uddevalla Energi AB:s risk. Uppdraget är därför att se som en tjänstekoncession.

**Bolaget** anför vidare i huvudsak följande. Avtalet mellan kommunen och Uddevalla Energi AB avser i praktiken två separata tjänster, dels insamling av avfall och dels omhändertagande av det insamlade avtalet genom återvinning. Insamlingsdelen kan uppskattas till ca 80 procent av omsättningen. I fråga om de grunder som åberopats av kommunen anför bolaget bl.a. följande.

Undantag från upphandling på grund av ensamrätt enligt 1 kap. 7 § LOU

Det föreligger inte någon ensamrätt avseende den aktuella renhållningsverksamheten för Uddevalla Energi AB och dess dotterbolag. Undantaget i 1 kap. 7 § LOU avser en författningsbestämd ensamrätt som utesluter alla andra leverantörer, dvs. legal ensamrätt. Konkurrensverket har i sin rapport Upphandling av avfallstjänster (2008:4) angett att begreppet "lag eller annan författning" avser sådana rättsregler som enligt 8 kap. regeringsformen betecknas som föreskrifter. För att en kommun ska

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning I**DOM**Sida 7  
16577-10 E

kunna meddela föreskrifter måste regeringen genom en förordning ha delegerat rätt till kommunen i ett visst ämne. Bemyndigandena i avfallsförordningen (2001:1063) ger inte möjlighet för kommunala myndigheter eller beslutande församlingar att meddela föreskrifter om legal ensamrätt. Vidare formuleras bestämmelsen i 1 kap. 7 § LOU "har ensamrätt". Uddevalla Energi AB hade inte ensamrätt vid tiden före kommunfullmäktiges beslut, utan fick uppdraget och den påstådda ensamrätten först genom beslutet. Det aktuella beslutet från kommunfullmäktige har inte utformats som ett bemyndigande om ensamrätt eller intagits i kommunens författningssamling.

Undantag från upphandling på grund av EU-domstolens dom C-480/06

Det åberopade avgörandet C-480/06 saknar relevans i det nu aktuella målet, eftersom det inte är fråga om något interkommunalt samarbete. Vidare avser avgörandet endast omhändertagande av avfall och inte insamling av avfall. De direktiv om avfall som avgörandet hänvisar till har nu ersatts av det s.k. andra avfallsdirektivet. Det har inte införlivats i svensk rätt och det föreslås inte heller någon implementering av närhetsprincipen med sådan betydelse som kommunen vill göra gällande, dvs. att kommuner eller lokala myndigheter ska ha rätt att undanta renhållningstjänster från LOU för att istället köpa in dessa lokalt. Vad som anges i det åberopade målet C-480/06 om närhetsprincipen saknar därför relevans i det nu aktuella målet. Det framgår också av domen att transport av hushållsavfall inte kan medföra miljöundantag från upphandlingsskyldigheten om det inte visas att en längre transportsträcka nödvändigtvis skulle utgöra en fara för miljön och folkhälsan. Det finns ett antal alternativa förbränningsanläggningar i t.ex. Partille, Åmotfors och Lidköping. Vad som ska anses utgöra det miljömässigt bästa alternativet kan inte bara avgöras utifrån geografiskt avstånd, utan även med beaktande av befintlig infrastruktur. Uddevalla Energi AB är således inte det enda

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1**DOM**

tänkbara alternativet för avfallsförbränning ens med beaktande av närhetsprincipen. I fråga om den del avtalet som avser insamling av avfallet, åkeritjänsten, sker denna alltid lokalt oavsett utförare och närhetsprincipen saknar betydelse för denna del av upphandlingen. Vid en upphandling kunde kommunen ha angett som en förutsättning att insamlat avfall ska behandlas i närmast möjliga anläggning.

Undantag från upphandling på grund av 2 kap. 10 a § LOU

För det fall att en juridisk person bedriver annat än marginell verksamhet på den allmänna marknaden är inte verksamhetsrekvisitet uppfyllt. Enligt EU-domstolens domar C-340/04 och 220/06 har denna begränsning till syfte att säkerställa att upphandling tillämpas i de fall företag som kontrolleras av myndigheter kan konkurrera med andra företag. Uddevalla Kraft AB är ett dotter-dotterbolag till det kommunala holdingbolaget, vilket medför att kommunens kontrollmöjlighet över bolagets verksamhet kan sättas i fråga. Vidare är både Uddevalla Energi AB och Uddevalla Kraft AB aktiva på den allmänna marknaden med försäljning och produktion av energi till privatpersoner och företag i konkurrens med privata företag. Renhållningsuppdraget utgör endast en mindre del av den totala verksamheten som bedrivs inom bolagen. Verksamhetsrekvisitet kan därmed inte anses vara uppfyllt.

Undantag från upphandling på grund av tjänstekoncession

Tjänster för insamling av hushållsavfall kännetecknas, till skillnad från de flesta andra tjänster, av att så gott som alla fastighetsägare i kommunen är skyldiga att betala för renhållningen oavsett om de vill ha tjänsterna eller inte. Tjänsternas utförande och betalningens storlek bestäms genom den gällande renhållningsordningen, avfallsplan och den kommunala renhållningstaxan som beslutas av kommunfullmäktige. Det faktum att



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1**DOM**

Uddevalla Energi AB har rätt att ta upp betalning direkt av de berörda fastighetsägarna i kommunen innebär inte att något civilrättsligt avtal uppkommer mellan Uddevalla Energi AB och fastighetsägarna. Uddevalla Energi AB har en mellanmansställning med rätt att uppbära medel för kommunens räkning och gottgöra sig dessa i enlighet med avtalet med kommunen. Det har inte skett någon faktisk riskövergång från kommunen till Uddevalla Energi AB, eftersom det är kommunen som ytterst bär ansvaret för tjänsternas utförande och Uddevalla Energi AB garanteras betalning i enlighet med den kommunala taxan. Av EU-domstolens dom C-382/05 framgår att förbränning av avfall för utvinning av energi inte utgör någon tjänstekoncession utan ett tjänstekontrakt. EU-domstolen konstaterade i målet att en lokal myndighets avtal om tjänster för avfallshantering, bl.a. förbränning av avfall för utvinning av energi, typiskt sett ska upphandlas i enlighet med upphandlingsdirektivet.

**DOMSKÄL***Tillämpliga bestämmelser*

Den 15 juli 2010 gjordes ett antal förändringar i LOU. Enligt övergångsbestämmelserna gäller äldre bestämmelser för upphandlingar som påbörjats före den 15 juli 2010. Då det avtal som är aktuellt i målet började tillämpas före denna tidpunkt ska lagen i dess äldre lydelse tillämpas.

Förvaltningsrätten har enligt 16 kap. 2 § första stycket LOU att pröva om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen. Om så är fallet och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I GÖTEBORG**  
Avdelning 1**DOM**

Av 1 kap. 9 § samma lag framgår att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och ickediskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska enligt samma paragraf principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 2 kap. 10 § LOU avses med kontrakt ett skriftligt avtal med ekonomiska villkor som sluts mellan en eller flera upphandlande myndigheter och en eller flera leverantörer, avser utförande av byggtreprenad, leverans av varor eller tillhandahållande av tjänster och undertecknas av parterna eller signeras av dem med en elektronisk signatur.

Enligt 2 kap 18 § LOU avses med tjänstekontrakt ett kontrakt som gäller utförande av tjänster enligt bilaga 2 eller 3 (A- eller B-tjänster) och inte utgör ett byggtreprenadkontrakt eller ett varukontrakt. Det i målet aktuella avtalet avser omhändertagande av avfall, vilket är en s.k. A-tjänst.

*Förvaltningsrättens bedömning*Yrkande om inhämtande av förhandsavgörande från EU-domstolen

Förvaltningsrätten anser att den gemenskapsrättsliga reglering som aktualiserats redan har tolkats av EU-domstolen. Det finns därför inte skäl att inhämta något förhandsavgörande. Normalt sett bör i sådant fall parterna ges tillfälle att slutföra sin talan. De har emellertid redan utförligt redovisat sin uppfattning i olika frågor. Förvaltningsrätten avgör därför målet slutligt nu.

Förvaltningsrättens prövning av målet

Bolaget har anfört att uppdraget avseende renhållning i kommunen har överlämnats utan tillämpning av LOU och yrkat att upphandlingen ska göras om. Kommunen har redovisat flera skäl till att undantag från upphandlingsskyldighet ska anses föreligga, dvs. undantag på grund av ensamrätt enligt 1 kap. 7 § LOU, på grund av EU-domstolens dom C-480/06, på grund av 2 kap. 10 a § LOU eller på grund av att det är fråga om en tjänstekoncession. Förvaltningsrätten anser att det i första hand ska prövas om det är fråga om tjänstekoncession, eftersom LOU i sådant fall inte medger överprövning.

Undantag från upphandling på grund av tjänstekoncession

I 2 kap. 17 § LOU anges att med tjänstekoncession avses ett kontrakt av samma slag som ett tjänstekontrakt, men som innebär att ersättningen för tjänsterna helt eller delvis utgörs av rätt att utnyttja tjänsten. Vidare har EU-domstolen, bl.a. i målet C-206/08, uttalat att för att det ska anses vara fråga om tjänstekoncession är det även nödvändigt att den upphandlande myndigheten överför hela eller åtminstone en betydande del av den risk som är förenad med utnyttjandet av tjänsten.

Kammarrätten i Göteborg har den 21 juni 2010, mål nr 3917-09, prövat om LOU var tillämplig i fråga om det beslut som fattades av kommunfullmäktige den 12 november 2008 om att överföra ansvaret för renhållningsverksamheten i kommunen till Uddevalla Energi AB. Kammarrätten konstaterade att innebörden av kommunfullmäktiges beslut och avtalet om överföring var att kommunen skulle köpa tjänster av Uddevalla Energi AB mot ersättning, samt att överföringen inte innebar att Uddevalla Energi AB övertog en betydande del av den risk som kommunen skulle löpa om den utförde tjänsten själv. Kammarrätten

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1**DOM**

bedömde därför att avtalet utgör ett tjänstekontrakt och inte en tjänstekoncession.

Av den fortsatta skriftväxlingen i detta mål framgår än tydligare den besvärliga gränsdragningen mellan tjänstekontrakt och tjänstekoncession. Förvaltningsrätten kan å andra sidan konstatera att det, sedan kammarrätten meddelade sin dom, inte kommit fram något nytt. Det finns därför inte anledning att frångå den bedömning som kammarrätten gjort i frågan. Förvaltningsrätten anser således att bolagets ansökan om överprövning inte ska avvisas på den grunden att uppdraget utgör en tjänstekoncession utan att den ska prövas i sak.

Undantag från upphandling på grund av ensamrätt enligt 1 kap. 7 § LOU

LOU gäller inte för tjänstekontrakt som en upphandlande myndighet tilldelar en annan upphandlande myndighet som på grund av lag eller annan författning har ensamrätt att utföra tjänsten (1 kap. 7 § LOU).

Bolaget menar att denna bestämmelse avser en författningsbestämd ensamrätt som utesluter alla andra leverantörer. Enligt kommunens redogörelse i målet är ett fullmäktigebeslut en sådan offentligrättslig handling som omfattas av begreppet "lag eller annan författning". Kommunens beslut om överföring av renhållningsverksamheten innebar därmed en delegering av de verkställande uppgifterna i det kommunala avfallsmonopolet.

I förarbetena till bestämmelsen i LOU anges att den ensamrätt som avses är en författningsbestämd ensamrätt, dvs. i praktiken ett monopol. Vidare anges att bestämmelsen utformats i överensstämmelse med motsvarande bestämmelse i direktivet, dvs. artikel 18 i direktiv 2004/18/EG (tidigare art. 6 i direktiv 92/50/EEG), prop. 1992/93:88, s. 96, och prop.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

Sida 13  
16577-10 E

2006/07:128, s. 292. Direktivbestämmelsen är formulerad så att den avser ensamrätt som en upphandlande myndighet "innehåller enligt offentliggjorda lagar eller andra författningar som är förenliga med fördraget."

Exempel på sådan ensamrätt som avses i 1 kap. 7 § LOU anges vara bilprovningstjänster eller vissa anläggningsprovningstjänster (prop. 1992/93:88, s. 96).

Även om kommunens skyldigheter i fråga om avfallshantering i viss mening kan sägas grunda en ensamrätt anser förvaltningsrätten ändå inte att bestämmelsen i 1 kap. 7 § LOU är tillämplig.

Det finns i och för sig skäl och uttalanden i doktrinen som talar för att direktivbestämmelsen ger större utrymme för tilldelning av tjänstekontrakt på grund av ensamrätt än vad bolaget hävdar. Kommunen har framhållit att den i vissa länder tillämpas på administrativa beslut som kan jämföras med kommunfullmäktigebeslut.

Förvaltningsrätten anser dock att den svenska bestämmelsen, såsom den är formulerad, inte kan ges en sådan vid tillämpning att beslut fattade i kommunfullmäktige kan innefattas i begreppet "lag eller annan författning". Att den svenska bestämmelsen därmed kommer att begränsa området för tilldelning av tjänstekontrakt på grund av ensamrätt mer än vad direktivbestämmelsen, med kommunens tolkning, ger uttryck för kan inte bedömas stå i strid med de principer som bär upp fördraget. Genom denna begränsning kommer ett än större område att konkurransutsättas.

Vad kommunen i övrigt anfört om kommunens rätt att meddela föreskrifter enligt 14 § avfallsförordningen förändrar inte bedömningen ovan.

Förvaltningsrätten menar således att kommunens beslut om överföring av renhållningsverksamheten inte utgör tilldelning av ensamrätt enligt lag eller annan författning.

Undantag från upphandling på grund av EU-domstolens dom C-480/06

De s.k. kontroll- och verksamhetskriterierna, som framgår bl.a. av målet C-107/98 (Teckal), var inte tillämpliga i målet C-480/06, men undantag från skyldigheten att tillämpa upphandlingsbestämmelserna ansågs ändå föreligga. Avtalet i fråga avsåg ett mellankommunalt samarbete i syfte att möjliggöra för Hamburgs stad att inrätta en anläggning för avfallsbehandling genom insamling av avfall från de medverkande kommunerna.

Vad EU-domstolen uttalade i det målet var bl.a. att det inte finns någon skyldighet att tillämpa en viss rättslig form för att myndigheter gemensamt ska säkerställa att en allmännyttig uppgift fullgörs. Om samarbetet bara uteslutande styrs av att uppnå mål av allmänintresse och om principen om likabehandling säkerställs så att inget privat företag ges någon fördel i förhållande till sina konkurrenter ifrågasätts inte syftet med upphandlingsbestämmelserna.

Kommunen menar att rättsfallet ger stöd för kommunens åtgärd att utan upphandling föra över renhållningsverksamheten till ett av kommunen ägt bolag. Förvaltningsrätten anser för sin del att man inte kan dra så vittgående slutsatser av rättsfallet.

Förutom att det i C-480/06 var fråga om samverkan mellan kommuner och inte, som i detta fall, mellan en kommun och dotterbolag så kan noteras att EU-domstolen i C-480/06 fäste stor vikt vid att överenskommelsen mellan kommunerna syftade till att säkerställa att hela kapaciteten hos en planerad renhållningsanläggning kom att utnyttjas.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

Sida 15  
16577-10 E

Även i detta mål är avsikten att avfallet ska omhändertas av en av kommunen – indirekt – ägd anläggning för avfallshantering. På vilket sätt anläggandet och driften av denna anläggning haft som förutsättning att Uddevalla Kraft AB själv ombesörjer transporter framstår emellertid som oklart, om kommunen nu menar att det haft en självständig betydelse för den beslutade ordningen för avfallstransporter.

Vad kommunen mera specifikt lyft fram till stöd för den beslutade ordningen är den närhetsprincip som kommit till uttryck i olika direktiv och som innebär att avfallet ska tas om hand vid en så nära belägen avfallshanteringsanläggning som möjligt. Förvaltningsrätten vill inte bestrida att principen har funnits med i EU-domstolens bedömningar. Det framgår emellertid inte att den haft någon avgörande betydelse för utgången i målet och det går inte heller att slå fast att den ordning för transport och hantering av avfall som Uddevalla kommun valt varit den enda som kunnat tillgodose närhetsprincipen.

Sammanfattningsvis menar förvaltningsrätten att C-480/06 inte ger klart stöd för att man i fall som detta kan åsidosätta grundläggande principer för offentlig upphandling.

Undantag från upphandling på grund av 2 kap. 10 a § LOU

Paragrafen 2 kap. 10 a §, som införts i lagen den 15 juli 2010, ska enligt övergångsbestämmelserna tillämpas även i fall då avtal har slutits före ikraftträdandet.

Av 2 kap. 10 a § i lagens nya lydelse framgår bl.a. att med kontrakt enligt 10 § avses inte avtal som sluts mellan en upphandlande myndighet och en leverantör, som är en juridisk person som den upphandlande myndigheten helt eller delvis äger.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1**DOM**Sida 16  
16577-10 E

Detta gäller endast om den upphandlande myndigheten utövar en kontroll över den juridiska personen eller den gemensamma nämnden som den som den utövar över sin egen förvaltning och, ifall då den juridiska personen eller den gemensamma nämnden även utför verksamhet tillsammans med någon annan än den upphandlande myndigheten, denna verksamhet endast är av marginell karaktär.

Bestämmelsen är en kodifiering av gällande praxis i EU-domstolen bl.a. utgången i C-340/04. Förvaltningsrätten uppfattar EU-domstolens uttalanden i detta mål så att omfattningen av den verksamhet företaget bedriver på grund av myndighetens tilldelningsbeslut ska jämföras med företagets övriga verksamhet.

I detta fall skulle en sådan bedömning innebära att den del av Uddevalla Energi AB:s resp. Uddevalla Kraft AB:s verksamhet som utgörs av renhållningsuppdraget ska jämföras med den övriga verksamheten. Enligt vad som framkommit i utredningen bedriver Uddevalla Energi AB och Uddevalla Kraft AB annan verksamhet, som inte är av marginell karaktär, i konkurrens med privata företag.

Förvaltningsrätten menar att verksamhetskriteriet under dessa förutsättningar inte är uppfyllt, eftersom det finns risk för konkurrenssnedvridning. Det faktum att verksamheten som bedrivs tillsammans med kommunen utgör renhållning, en verksamhet som kommunen hävdar är en allmännyttig tjänst, ändrar inte förvaltningsrättens bedömning.



Förvaltningsrättens slutsats

Förvaltningsrätten har, efter prövning av de grunder kommunen anfört, kommit till slutsatsen att undantag från skyldigheten att tillämpa upphandlingsbestämmelserna inte föreligger när det gäller Uddevalla kommuns beslut och avtal om överföring av renhållningsverksamheten till Uddevalla Energi AB. En upphandling i enlighet med föreskrifterna i LOU skulle således ha gjorts. Genom att inte tillämpa LOU har kommunen brutit mot de grundläggande bestämmelserna i 1 kap. 9 § LOU. Bolaget har inte getts tillfälle att i konkurrens delta i upphandlingen och har därmed lidit skada. Förvaltningsrätten anser därför att upphandlingen ska göras om.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga 1 (DV 3109/1B LOU)



Olle Holmstedt  
Chefsrådman

Föredragande har varit Eva Zetterqvist.



## SVERIGES DOMSTOLAR

### HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att prövningstillstånd meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

**Skrivelsen med överklagande ska innehålla**

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,

2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. I de flesta fall får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut. I vissa fall får avtal slutas omedelbart. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.

DV 3109/1B LOU

\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\*

Rapport : SEFAK  
Databas : agrprod  
Ordernr : 177  
Variant : 0  
Kopior : 1  
Skrivare : REGISTRATOR  
Användare : TAGR  
Företag : EP, Konkurrensverket  
Datum : 20101214 08:26:54  
Efakt/skann - Fak : EFAKT  
In Obearb. Faktur : SVEFAKT\_IN\_EFAKT  
Prefix Filnamn Fa : \*  
Stylesheet Org.fa : svefaktura.xsl  
Stylesheet Mappnr : svefakttoabwinvoice5.xslt  
Fakturor Ut Abwin : SVEFAKT\_IN\_EFAKT\_ABM  
Prefix Filnamn Ut : svefakttoabwinvoice  
Ett Företag (cli) : J  
Företag Ej Identi : EP  
A/k Accountable/k : AK  
Def.värde Account :  
Bi Kontering : NG  
Def.värde Konteri :  
Spara Temp. Xml : J  
Max Antal Svefakt : 0  
Dokumenttyp För B : LEV.FIL  
Kombinerad Matchn : 1  
Real User : TAGR

SVE-FAKTURA - STEG1 - EFAKTUROR

\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\*

Rapport : PLUSIE

Konkurrensverket

Sida: 1

Företag : EP

Konkurrensverket

101214

Anv : TAGR

Mappade filer (Svefaktura till ABWInvoice)

08:26:54

Ftg Fakturanr  
Org.nr säljare

FANKod köpare

Org.nr köpare

Momsreg.nr köpare FANKo  
Momsreg.nr säljare

EP 1381374	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381375	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381376	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381377	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381378	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381379	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381374	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381375	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381376	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381377	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381378	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381379	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381374	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381375	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381376	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381377	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381378	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381379	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381374	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381375	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381376	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381377	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381378	2021004342	2021004342	5564127545
EP 1381379	2021004342	2021004342	5564127545