

Upphandling av säkerhet

SACS vårkonferens den 2 juni 2016
Chefsjurist Anders Asplund

Innehåll

- ▶ Upphandling – en del av EU-rätten
- ▶ Innan Krisen kommer – hur göra upphandlingarna mer robusta
- ▶ LUFS - en speciallag för bl.a. viss säkerhetsupphandling
 - ▶ När ska den lagen tillämpas?
 - ▶ Särdrag
 - ▶ Särskilt undantag för kris
- ▶ Synnerlig brådska
- ▶ Otillåten direktupphandling och tvingande skäl av allmänintresse

Upphandling – en del av EU-rätten

- ▶ Upphandlingslagarna bygger på EU-direktiv
 - ▶ Direktiv 2009/81/EG = LUFS – speciallag för bl.a. vissa säkerhetsupphandlingar
 - ▶ Direktiv 2004/17/EG = LUF – speciallag om upphandlingen avser verksamhet inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (tillämpas om LUFS ej tillämplig)
 - ▶ Direktiv 2004/18/EG = LOU – klassiska lagen (tillämpas om vare sig LUFS eller LUF är tillämpliga)
- ▶ Gemensamma grundregler i hela EU
- ▶ Syfte: Fri rörlighet för varor och tjänster och icke snedvriden konkurrens – oavsett nationalitet etc.
- ▶ Upphandlingsreglernas kärna:
 - ▶ Upphandlingarna annonseras
 - ▶ Alla har lika möjlighet att lämna anbud/anbudsansökan
- ▶ **Inte möjligt gynna inhemska leverantörer**

Innan Krisen kommer - Hur göra upphandlingar mer robusta?

- ▶ Förstudier
 - ▶ Vilka säkerhetsrisker finns?
 - ▶ Behöver säkerhetsklassificerade uppgifter lämnas ut?
 - ▶ Hur säkerställs leveranssäkerhet på bästa sätt?
 - ▶ Egen regi eller upphandling – och i så fall enligt vilken lag?
- ▶ Upphandlingen
 - ▶ Utformningen av kraven
 - ▶ Avtalsvillkoren
- ▶ Avtalsuppföljningen
 - ▶ Fick vi det vi beställde?
 - ▶ Erfarenheter till nästa upphandlingsomgång

LUFS – en speciallag för bl.a. viss säkerhetsupphandling

- ▶ Varor, tjänster eller byggentreprenader av *känslig karaktär*
 - ▶ Ska ha **säkerhetssyfte**
 - Skydda säkerheten i EU/Sverige (även utanför eget territorium) mot icke-militära hot
 - Lika känsliga som försvarsupphandlingar
 - T.ex. uppdrag rörande gränsskydd, polisverksamhet och krishanteringsinsatser
 - ▶ Och ska röra **säkerhetsskyddsklassificerade** uppgifter
 - krav på viss säkerhetsnivå/skyddsnivå som m.h.t. rikets säkerhet enligt lagar/författningar måste skyddas
- ▶ Varor, tjänster och byggentreprenader som direkt hänför sig till produkter av känslig karaktär
 - T.ex. nödvändiga verktyg eller reparationer av produkterna

LUFS – några särdrag

- ▶ **Regler om informationssäkerhet**
 - ▶ Krav att leverantör/underleverantör uppfyller krav för att trygga säkerhetsklassificerade uppgifter
 - ▶ Säkerhetsskyddslagen - säkerhetsskyddsavtal
- ▶ **Regler om försörjningstrygghet, kan t.ex. avse krav på att leverantören**
 - ▶ Inte förändrar försörjningskedjan så att försörjningstryggheten äventyras
 - ▶ upprätthåller kapacitet som krävs för utökat behov vid kris
 - ▶ underhåller, moderniserar och anpassar upphandlad utrustning
- ▶ **LUFS (och LUF/LOU) inte tillämplig om upphandlingen/avtalet**
 - ▶ gör att myndighet röjer information vars avslöjande strider mot rikets väsentliga säkerhetsintressen
 - ▶ avser underrättelseverksamhet

LUFS – särskilt undantag för kris

- ▶ Kris = händelse med skadliga konsekvenser som tydligt går utöver omfattningen av en allvarlig händelse under vanliga omständigheter och som
 1. i hög grad hotar eller inskränker människors liv och hälsa,
 2. i hög grad påverkar egendomsvärden, eller
 3. kräver åtgärder för att tillhandahålla befolkningen livsförnödenheter.
- ▶ Direktupphandling (förhandlat förfarande utan annonsering) möjlig om det
 - ▶ till följd av en kris
 - ▶ är omöjligt att hålla tidsfristerna vid selektivt förfarande eller förhandlat förfarande med föregående annonsering

Synnerlig brådska

- ▶ Undantagsregel i LOU, LUF och LUFS som medger direktupphandling (förhandlat förfarande utan annonsering) om
 - ▶ Oförutsebar händelse
 - ▶ Allmänna tidsfrister kan inte respekteras
 - ▶ Orsakssamband mellan händelsen och brådskan
 - ▶ Absolut nödvändigt
- ▶ Får bara avse det omedelbara behovet
- ▶ Flyktingsituationen hösten 2015 ett exempel på fall då synnerlig brådska typiskt sett rådde.

Otillåten direktupphandling

- ▶ Ett avtal som ingåtts efter otillåten direktupphandling ska efter ansökan ogiltigförklaras av domstol
- ▶ Ett sådant avtal ska dock bestå om det finns ***tvingande skäl av allmänintresse***
 - ▶ Allmän ordning och säkerhet
 - ▶ Skydd för liv och hälsa samt folkhälsa
 - ▶ Skydd av miljö och stadsmiljö
 - ▶ Etc.
- ▶ I sådant fall ska istället en upphandlingsskadeavgift utgå.

