



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I JÖNKÖPING**
Enhet 1
Thomas Byström

DOM
2013-05-28
Meddelad i
Jönköping

Mål nr
2482-12
Domare 1:3

KLAGANDE

Svenska Samernas Riksförbund
Magasinsgatan 7
903 27 Umeå

MOTPART

Jordbruksverket EU-fondsenheten
551 82 Jönköping

ÖVERKLAGAT BESLUT

Jordbruksverkets beslut 2012-04-27, bilaga 1

SAKEN

Projektstöd; stoppad utbetalning av ersättning enligt förordningen (2007:481) om stöd för landsbygdsutvecklingsåtgärder

KONKURRENSVERKET	
2013 -05- 3 0	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten upphäver Jordbruksverkets beslut och visar målet åter till Jordbruksverket för ny handläggning i enlighet med vad som anges under rubriken skälen för förvaltningsrättens avgörande.

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Sametinget beviljade den 10 oktober 2011 projektstöd till Svenska Samernas Riksförbund (SSR) för projektet "Renlycka".

Jordbruksverket beslutade den 27 april 2012 att inte betala ut projektstödet till SSR.

SSR yrkar att förvaltningsrätten ska ändra beslutet så att projektstöd utbetalas enligt Sametingets beslut från den 10 oktober 2011 och anför i huvudsak följande. Jordbruksverket har som grund för sitt beslut anfört att SSR

Dok.Id 99847

Postadress
Box 2201
550 02 Jönköping

Besöksadress
Hamngatan 15

Telefon
036-15 66 00

E-post:
forvaltningsrattenijonkoping@dom.se
www.forvaltningsrattenijonkoping.domstol.se

Telefax
036-15 66 55

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

är att betrakta som ett offentligt styrt organ och således ska följa lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Prövningen om SSR är att anse som en upphandlande enhet ska ske i flera led. Först ska det fastställas att SSR tillgodoser ett allmännyttigt behov och därefter, i förekommande fall, ska det fastställas huruvida behoven är av industriell eller kommersiell karaktär. SSR är en ideell förening till vilka samebyar och sameföreningar kan ansluta sig. Idag är 42 av 51 samebyar anslutna, av de samebyar som inte är anslutna utgör de s.k. koncessionsbyarna en majoritet. Antalet sameföreningar som är anslutna är 21 stycken. Omräknat till enskilda är ca 5 334 medlemmar i SSR, vilket endast utgör en begränsad del av den samiska befolkningen i Sverige. I Sverige finns det idag flera organisationer som på olika sätt har anknytning till rennäringen och det samiska samhället, för att nämna några av dessa: Renägarförbundet, Same Ätnam, koncessionsbyarnas intresseförening och Rättsförbundet. SSR menar härom att det finns flertalet organisationer som arbetar utifrån devisen att främja rennäringen och den samiska kulturen. SSR:s primära uppgift är att främja sina medlemmars intressen med särskilt fokus på renskötseln och dess binnärings utveckling. I flera fall kan det råda motsatsförhållande gällande SSR:s intressen och det som Jordbruksverket benämner allmänt intresse. Jämförelse kan göras med bland annat Sametingets möjlighet att bevilja medlemskap i sameby i de fall en sameby nekat inträde. För att en sameby ska kunna förvärva rättigheter och åta sig skyldigheter krävs att registrering skett i enlighet med 39 § rennärlagslagen (1971:437). Sametinget är registermyndighet för samebyarna. Vidare får Sametinget enligt rennärlagslagen förordna om syssloman för sameby under vissa i lag angivna förutsättningar. Enligt 7 § rennärlagslagen ansvarar Sametinget för indelning av samebyarnas områden. Regelverket ger dock inte Sametinget möjlighet att reglera interna samebyförhållanden. SSR bedriver också tjänsteförsäljning och rådgivning till medlemmarna samt till externa parter. Verksamheten omfattar bland annat framtagande av olika avtal, juridisk rådgivning, utbildning samt företrädande av medlemmar i olika processer. Denna

del av verksamheten har under de senaste åren ökat, resultat bifogas. Noteras ska att SSR i detta avseende konkurrerar med övriga konsulter, advokatbyråer m.fl. på marknaden. Jordbruksverket har anfört att SSR tillgodoser ett allmänt intresse baserat på bland annat lydelsen i föreningens stadgar vilken dock ger en missvisande bild. SSR har som organisation funnits i över 60 år och stadgarna ska tolkas utifrån den verksamhet föreningen bedriver idag. Den part som idag kan anses företräda och bevaka det allmänna intresset och som tillgodoser det behov som kan anses föreligga för den samiska befolkningen i Sverige är Sametinget. SSR är en organisation vilken företräder särskilda intressen och inte de svenska samerna i sin helhet, något som vid flera tillfällen framförts i olika sammanhang. I SOU 1989:41 påtalade utredaren att samerna i Sverige behövde ett gemensamt organ som är representativt för hela den samiska befolkningen. Utredningen lyfte också fram att de organisationer som fanns före Sametingets inrättande inte kunde bilda en gemensam organisation då organisationerna företräder särskilda intressen samt att det förutspåddes att nya organisationer skulle bildas om befintliga upphörde. Syftet med inrättandet av Sametinget var att skapa ett organ som företrädde de svenska samerna nationellt samt bevakade deras intressen. Sametinget kan således sägas ha en nationell företrädesrätt. Sammanfattningsvis påvisar det ovan anförda att

- SSR inte kan anses företräda de svenska samerna i sin helhet
- SSR företräder särskilda intressen och tillgodoser inte ett allmänt behov
- Flera organisationer verkar inom samma område, rennäring m.m., vilka SSR således kan anses konkurrera med
- SSR bedriver tjänsteförsäljning vilken ökat. Ökningen indikerar det kommersiella behov som efterfrågas av medlemmar och utomstående som efterfrågar SSR:s tjänster. SSR konkurrerar med utomstående aktörer.

Samernas renskötselrätt framgår av rennäringslagen (1971:437). Enligt 1 § rennäringslagen har den som är av samisk härkomst (same) rätt att med de begränsningar som följer av lagen använda mark och vatten till underhåll

för sig och sina renar (s.k. renskötselrätt). Renskötselrätten tillkommer den samiska befolkningen och grundas på urminnes hävd. Rennäringslagen stadgar dock att renskötsel ska bedrivas i samebyar. Upphörande av renskötselrätten kan endast ske om det föreligger ett allmänt intresse enligt expropriationslagen (26 § rennäringslagen). Enligt 30 § rennäringslagen får inom året-runt-markerna intrång inte ske om det medför avsevärd olägenhet för rensköteln. I 3 kap. 5 § miljöbalken stadgas att områden som är av riksintresse för rennäringen ska skyddas mot åtgärder som påtagligt kan försvåra näringens bedrivande. Bestämmelsen kom till för att det ansågs att rennäringen hade svårt att hävda sina intressen när tunga exploateringsintressen ställde krav på att utnyttja markområden där renskötsel bedrevs. Det konstaterades att rennäringens markanspråk ofta hade fått stå tillbaka för andra markanvändningsintressen och att statsmakterna har ett särskilt ansvar för att säkerställa möjligheter till fortsatt renskötsel för den samiska befolkningen. Bestämmelsen innebär att verksamheter och företag ska prövas även med hänsyn till sin inverkan på rensköteln i det aktuella området (framgår av prop. 1985/86:3 sid. 160). Rennäringen består av både ett enskilt intresse och ett allmänt intresse, det kan ibland vara svårt att hålla isär de olika intressena och vad de är tänkta att skydda samt vem som företräder respektive intresse. Det enskilda intresset:

- Renskötselrätten är en civil rättighet och således ett enskilt intresse, vilken företräds av samebyarna .
- I planeringsprocessen är samebyn att se som innehavare av särskild rätt, vilket innebär att samebyn har rätt att delta i samråd m.m.
- Samebyn ska själv bevaka och framföra sina synpunkter
- Samebyn som sakägare och särskilt berörd kan överklaga beslut och föra talan i domstol.

Det allmänna intresset:

- Rennäringen ska så långt som möjligt skyddas mot åtgärder som kan påtagligt försvåra näringens bedrivande
- Områden av riksintresse ska utan vidare skyddas mot sådana åtgärder

- Det ska finnas grundläggande förutsättningar för rennäringen inom princip varje sameby, vilket innebär att det ska finnas en säker tillgång till året-runtmarker och vinterbetesmarker som har en avgörande betydelse för rennäringens bedrivande
- De statliga myndigheterna ska bevaka det allmänna intresset
- Myndigheterna ska göra en avvägning när olika intressen kolliderar
- Det är inte samebyns uppgift att bevaka det allmänna intresset.

Jordbruksverket anför att det faktum att lagstiftaren har lagstadgat rensköt-selrätten i rennärlingslagen samt definierat ramarna för rennärlings ut-övande påvisar att rennärlingen är ett allmänt intresse varför Jordbruksver- ket gör gällande att SSR tillgodoser ett allmänt behov. SSR erinrar om att statens intresse att reglera verksamheter genom lagstiftning såsom rennä-rlingen på intet sätt är unikt (jmf skogsvårdslagen, vilken reglerar skogsäga-rens skyldigheter att plantera efter avverkning, samt Miljöbalkens regler avseende miljöfarlig verksamhet). Noteras ska också att lydelsen i 1 § ren- närlingslagen tillkom efter det s.k. skattefjällsmålet, NJA 1981 s. 1. Ut- formningen av lydelsen får således ses som en konsekvens av Högsta dom- stolens uttalanden och inte som en direkt effekt av statens intentioner. No- teras ska att samernas rätt att bruka land och vatten består även om rennä-rlingslagen upphävs så länge samerna hävdar/brukar rättigheten. Statens möjligheter att begränsa och kontrollera rennärlingen kan således anses vara begränsad. Avseende vem som ska bevaka det allmänna intresset, vilket rennärlingen enligt Miljöbalken är, konstaterar SSR att det är staten och dess företrädare som är utsedda att tillvarata intresset likt övriga all- männa intressen genom tillståndsprövningar av olika slag. Även här kan SSR konstatera att rennärlingen som allmänt intresse inte är något unikt. SSR vill också poängtera att staten vid flera tillfällen lyft fram att det inte finns ett behov av att lagstifta om interna förhållanden inom samebyn utan dessa ska i första hand regleras genom samebyns stadgar. Stadgarnas inne- håll och utformning får dock inte strida mot lag eller författning, vilket kan likställas med de krav som ställs på övriga föreningar. SSR anser att den av

Jordbruksverket gjorda parallellen avseende begravningsverksamhet i EU-domstolens praxis inte är tillämpningsbar. SSR anser att dessa två olika verksamheter är väsensskilda. Främst mot bakgrund av att domstolen i det aktuella fallet ansåg att det fanns ett uppenbart behov för staten att utifrån hygieniska skäl, med hänvisning till den allmänna hälsan, ha ett avgörande inflytande. Avseende rennärigen finns inte samma behov utifrån det faktum att renskötselrätten består oaktat om lagstiftningen upphör. Vidare har staten inrättat Sametinget för att bevaka det allmänna intresset. Sammanfattningsvis påvisar det anförda att SSR företräder ett särskilt intresse. SSR tillgodoser inte ett allmänt behov. SSR har inte till uppgift att bevaka det allmänna intresset rennäring. Statens lagstiftning avseende rennärigen är en följd av rättspraxis och inte av ett syfte att kontrollera verksamheten. Statens intresse att reglera verksamheter genom lagstiftning är på intet sätt unikt gällande rennärigen. SSR anser mot bakgrund av det ovan anförda att föreningen inte är att betrakta som en upphandlande enhet. Således anser Svenska Samernas Riksförbund att Jordbruksverkets beslut bör ändras så att projektstöd betalas ut till organisationen.

Jordbruksverket vidhåller sitt beslut och anför i huvudsak följande. SSR har i sin skrivelse anført att lydelsen i föreningens stadgar ger en missvisande bild och hävdar att organisationen endast företräder särskilda intressen och inte de svenska samerna i helhet. Jordbruksverket vill påpeka att en mycket stor andel av SSR:s totala omsättning utgörs av offentliga medel. I Jordbruksverkets beslut har redovisats att andelen offentliga medel år 2009 utgjorde 71 procent samt år 2010 75 procent. De offentliga medel som betalas ut till föreningen från bl.a. Sametinget och Jordbruksverket torde röra föreningens aktiva medverkan till att främja och förvalta sådana intressen som samtliga svenska samer har gemensamt och inte för att stödja särintressen för SSR:s 5 334 medlemmar. Att föreningens stadgar ger en rättvisande bild av verksamheten det aktuella året stöds också av ordalydelsen i årsredovisningen 2010 som Jordbruksverket hänvisat till i

beslutet. Jordbruksverket anser vidare att det inte är nödvändigt att föreningen officiellt ska ha ålagts en uppgift att bevaka vissa intressen för att den i upphandlingslagens mening ska vara att betrakta som ett offentligt styrt organ. Om så vore fallet skulle det vara mycket enkelt för en upphandlande enhet att kringgå lagstiftningen genom att lägga ut verksamhet på andra organ. Bedömningen av om en juridisk person är att anse som ett offentligt styrt organ bör göras samlat med hänsyn tagen till omständigheter i det enskilda fallet. Att Sametinget har ålagts vissa ansvarsområden och uppgifter medför inte motsatsvis att SSR inte kan tillgodose ett behov i det allmännas intresse.

SSR har i yttrande till förvaltningsrätten anfört bl.a. följande. Jordbruksverkets tolkning av portalparagrafen är missvisande. SSR menar att tolkningen av portalparagrafen ska ske mot bakgrund av vilken verksamhet som organisationen bedriver idag. Utöver portalparagrafen i föreningens stadgar finns ett flertal vägledande dokument som är styrande för verksamheten samt vilken inriktning verksamheten ska ha. Noteras ska att SSR:s stadgar avseende portalparagrafen sedan en lång tid inte förändrats. Vid tidpunkten för upprättande av organisationens stadgar såg förutsättningarna annorlunda ut avseende bl.a. den kollektiva rätten. En tolkning av SSR:s portalparagraf måste således också beakta dessa omständigheter. SSR vill också påtala att rennäringslagens regler avseende vem renskötselrätten tillfaller ändrades år 1993. Enligt 1 §, som fick ny lydelse år 1993, har numera varje same renskötselrätt som utövas under förutsättning att han är medlem i sameby. Denna förändring skedde under den tidsperiod då Sametinget inrättades, i övrigt hänvisar SSR till vad som tidigare anförts i målet.

Förvaltningsrätten har den 15 februari 2013 anmodat Konkurrensverket att yttra sig i målet.

Konkurrensverkets yttrande

Förvaltningsrätten i Jönköping har anmodat Konkurrensverket att avge yttrande i målet där fråga uppstått huruvida Svenska Samernas Riksförbund (SSR) är att betrakta som ett offentligt styrt organ och därmed omfattas av LOU. Konkurrensverket avstår från att yttra sig i sak, bl.a. eftersom den befintliga utredningen i målet är begränsad. Konkurrensverket får mot denna bakgrund anföra följande.

Upphandlande myndigheter och offentligt styrda organ

I LOU används begreppet upphandlande myndighet som benämning på de myndigheter som har att följa lagen vid upphandling av byggtreprenader, varor, tjänster och byggkoncessioner. De bestämmelser som gäller för upphandlande myndigheter gäller i samma utsträckning för sådana offentligt styrda organ som avses i 2 kap. 12 § LOU. Termen upphandlande myndighet definieras i artikel 1.9 direktiv 2004/18/EG enligt följande. Upphandlande myndigheter: statliga, regionala eller lokala myndigheter och offentligrättsliga organ samt sammanslutningar av en eller flera sådana myndigheter eller ett eller flera sådana organ. Med offentligrättsliga organ avses alla organ som särskilt har inrättats för att tillgodose behov i det allmännas intresse, förutsatt att behovet inte har industriell eller kommersiell karaktär, som är juridiska personer, och vars verksamhet till största delen finansieras av statliga, regionala eller lokala myndigheter, eller av andra offentligrättsliga organ, eller vars verksamhet står under kontroll av sådana organ, eller i vars förvaltningsorgan, styrelseorgan eller kontrollorgan mer än hälften av ledamöterna utses av statliga, regionala eller lokala myndigheter, eller av andra offentligrättsliga organ. I den svenska lagstiftningen har artikel 1.9 genomförts genom 2 kap. 12 och 19 §§ LOU. LOU innebär således att samtliga statliga och kommunala myndigheter utan undantag utgör upphandlande myndigheter samt att offentligt styrda organ jämställs med upphandlande myndigheter vad avser skyldigheten att upphandla en-

ligt LOU.

Kriterier för offentligt styrt organ

Eftersom SSR inte är en myndighet uppstår frågan huruvida förbundet är att betrakta som ett offentligt styrt organ enligt 2 kap. 12 § LOU. EU-domstolen har uttalat att begreppet offentligt styrt organ ska ges en funktionell tolkning utifrån syftet med upphandlingsdirektiven och säkerställandet av direktivens ändamålsenliga verkan. Syftet med direktiven är att undanröja såväl risken för att nationella anbudsgivare ges företräde när upphandlande myndigheter/offentligt styrda organ tilldelar kontrakt, som risken att upphandlande myndigheter låter sig styras av andra hänsyn än rent ekonomiska. Vidare har EU-domstolen vid upprepade tillfällen angett att begreppet offentligt styrt organ ska ges en stor räckvidd.

Bedömningen av huruvida ett visst bolag eller en viss förening är att anse som ett offentligt styrt organ i LOU:s mening ska genomföras i flera led. Dels krävs det en nära anknytning till staten, en kommun, ett landsting eller en annan upphandlande myndighet. En sådan anknytning anses föreligga om minst ett av de tre alternativa kriterierna *offentlig finansiering*, *offentlig kontroll* eller *offentlig styrelserepresentation* är uppfyllt (2 kap. 12 § punkterna 1-3 LOU). Därtill krävs att organet också tillgodoser ett behov i det allmännas intresse som inte är av industriell eller kommersiell karaktär.

Offentlig finansiering

Det alternativa kriteriet offentlig finansiering har behandlats av EU-domstolen i ett antal mål. Det är endast ekonomiskt stöd utan särskild motprestation som är av relevans vid bedömningen av om det kan anses utgöra offentlig finansiering. Det krävs heller inte att den offentliga finansieringen ska komma direkt från staten eller någon annan offentlig myndighet. Villkoret "som till största delen är finansierade av...." innebär att

mer än hälften av organets samtliga inkomster ska utgöra offentlig finansiering. Kvalificeringen ska göras på årsbasis, vilket innebär att det budgetår under vilket upphandlingen påbörjas bedömts som den lämpligaste perioden för att beräkna finansieringen. Beräkningen ska göras på grundval av de siffror som är tillgängliga i början av budgetåret, även om dessa är provisoriska. Ett offentligt styrt organ kan anses vara omfattat av det upphandlingsrättsliga regelverket vissa år och andra år inte, beroende på om den offentliga finansieringen ett visst år överstiger eller understiger hälften av dess totala inkomster.

Offentlig kontroll

EU-domstolen har angående det alternativa kriteriet *offentlig kontroll* angett att det ska röra sig om en kontroll som innebär en anknytning till upphandlande myndighet, som motsvarar den anknytning som finns när ett av de två andra alternativa kriterierna är uppfyllda. Det innebär att kontrollen måste göra det möjligt att utöva inflytande över det aktuella organets beslut ifråga om offentliga upphandlingar. En enkel granskning i efterhand uppfyller inte kriteriet om offentlig kontroll. Om en myndighet däremot har möjligheter att utöva en aktiv tillsyn och kontroll avseende organets löpande förvaltning torde kriteriet ofta kunna anses uppfyllt.

Offentlig styrelserepresentation

För att det alternativa kriteriet om *offentlig styrelserepresentation* ska vara uppfyllt krävs att mer än hälften av organets styrelseledamöter är utsedda av staten, en kommun, ett landsting eller en upphandlande myndighet. När det gäller föreningar och liknande sammanslutningar torde det som regel framgå av dessas stadgar hur styrelsen utses.

Behov i det allmännas intresse som inte är av industriell eller kommersiell karaktär

Om det konstaterats att minst ett av de tre ovan nämnda rekvisiten om nära anknytning har uppfyllts ska en bedömning göras huruvida organet tillgodoser ett behov i det allmännas intresse som inte är av industriell eller kommersiell karaktär. Om det aktuella organet inte bedöms tillgodose ett behov av allmänt intresse har det således ingen skyldighet att följa LOU. Samma gäller om ett behov i det allmännas intresse visserligen tillgodoses, men detta behov bedöms vara av kommersiell eller industriell karaktär. Rent generellt kan sägas att behov i det allmännas intresse som inte är av industriell eller kommersiell karaktär dels utgörs av behov som tillgodoses på annat sätt än genom ett utbud av varor och tjänster på marknaden, dels av behov som staten av skäl som har samband med allmänintresset väljer att själv tillgodose eller som den avser att fortsätta ha ett avgörande inflytande på. EU-domstolen har vidare uttalat att det saknar betydelse om endast en relativt obetydlig del av den samlade verksamheten tillgodoser allmänna intressen (Mål C-44/96 *Mannesman*). I det aktuella målet fastställdes den så kallade kontaminationsteorin, enligt vilken det räcker att endast en del av ett organs verksamhet omfattas av bestämmelserna i det klassiska upphandlingsdirektivet, för att organet ska ha skyldighet att använda bestämmelserna i direktivet vid all sin anskaffning, även för delar som annars inte hade varit omfattade. Definitionen av begreppet *behov i det allmännas intresse* ska inte göras utifrån de olika medlemsstaternas rättsordningar eftersom det rör sig om ett självständigt gemenskapsrättsligt begrepp. Av EU-domstolens praxis framgår en rad olika exempel på verksamheter som har ansetts rymmas inom detta begrepp. Högsta domstolen har i avgörandet NJA 2003 s. 683 prövat frågan om en samfällighetsförening för väghållning skulle anses omfattad av det upphandlingsrättsliga regelverket. Föreningen erhöll under det aktuella året cirka 80 procent av sina intäkter genom bidrag från staten och därutöver ett kommunalt stöd. Eftersom föreningens verksamhet saknade kommersiell karaktär var den avgörande frå-

gan hur uttrycket ”som har inrättats i syfte att täcka behov i det allmännas intresse” (1 kap. 6 § LOU) skulle tolkas. HD noterade i sina domskäl bland annat att statliga bidrag till enskilda vägar lämnas till vägar som tillgodoser ett kommunikationsbehov för de fast boende, näringslivet eller det rörliga friluftslivet. Bidrag lämnas också för vägar som är av väsentlig betydelse som genomfartsvägar eller som uppsamlingsvägar för fritidsbebyggelse. Statsbidrag lämnas även till vissa vägar som i vissa avseenden utgör ett komplement till det allmänna vägnätet. HD konstaterade därefter att de behov som statsbidragen avsågs täcka var sådana som normalt tillgodoses av det allmänna, antingen genom att staten svarar för anläggning och väghållning av allmänna vägar eller genom att statsbidrag lämnas till enskild väghållare. De behov som tillgodosågs av föreningen måste därför enligt HD, oavsett om de primärt avsåg fast boende, fritidsboende, näringsliv eller det rörliga friluftslivet, anses vara av sådan karaktär att de var att betrakta som behov i det allmännas intresse i den mening som avses i LOU. HD:s bedömning påverkades inte av det förhållandet att föreningens intressen sammanföll med det allmännas och att föreningen primärt inrättats för att tillgodose medlemmarnas egna intressen.

Konkurrensverket har i anslutning till det ovan anförda i fotnötter angett följande. EU-domstolen har bedömt att rekvisitet *behov i det allmännas intresse* varit uppfyllt avseende bl.a. värnande om nationella skogsområden och skogsindustrin (*Irish Forestry Board* samt *C-306/97 Connemara Turf*), begravningsverksamhet (*Adolf Truley*), framställning av officiella handlingar (*Mannesmann*), anordnande av mässor och utställningar för privata företag (*Agora och Excelsior*), förvärv, avyttring, uthyrning och förvaltning av fast egendom som kunde medföra stimulans för handeln (*Korhonen*), tillhandahållande av offentliga telekommunikationstjänster (*C-324/98 Telaustria*) samt drift av miljövänligt värmeverk (*C-393/06 Ing. Aigner*) Jfr även *University of Cambridge* där det var ostridigt mellan parterna att drift av universitet var ett behov i det allmännas intresse, *BFI Holding* där den

nationella domstolen förutsatte att insamling och behandling av hushållsavfall var ett behov i det allmännas intresse och C-283/00 *Kommissionen mot Spanien (SIEPSA)* där det var ostridigt mellan parterna att en verksamhet som bestod i uppförande och förvaltning m.m. av kriminalvårdsanstalter utgjorde ett behov i det allmännas intresse. Det finns vidare ett antal avgöranden från kammarrätterna som rör begreppet upphandlande myndighet/enhet. Kammarrätten i Sundsvall har i mål nr 292-06 funnit att Stiftelsen Samernas Utbildningscentrum hade skyldighet att följa LOU eftersom stiftelsen tillgodosåg utbildning i samiska ämnen och även uppbar stöd för utveckling av samisk kultur och landsbygd. Dess verksamhet ansågs därmed tillgodose behov av allmännyttig art. Kammarrätten i Stockholm har vidare bedömt att allmännyttiga kommunala bostadsaktiebolag (mål nr 5419-11), AB Svenska Spel (mål nr 6937-09) samt Sveriges Television (mål nr 2588-04) omfattas av LOU.

Konkurrensverket har vidare anfört bl.a. följande. Om det kan konstateras att den bedrivna verksamheten innebär att behov i det allmänna intresset tillgodoses, inträder nästa frågeställning - huruvida dessa behov är av industriell eller kommersiell karaktär. EU-domstolens praxis innebär i denna del att hänsyn ska tas till samtliga faktiska och relevanta omständigheter, såsom de omständigheter som var aktuella vid bildandet av den juridiska personen och de villkor på vilket den numera utövar sin verksamhet. Det ska bland annat kontrolleras huruvida verksamheten är utsatt för konkurrens, eftersom förekomsten av en utvecklad konkurrens, och i synnerhet den omständigheten att det berörda organet handlar i en konkurrenssituation på marknaden, kan vara ett tecken på att det är fråga om ett behov i det allmännas intresse som är av industriell eller kommersiell karaktär. En utvecklad konkurrens, eller den omständigheten att även privata företag tillgodoser eller skulle kunna tillgodose samma behov som organet, gör det emellertid inte i sig möjligt att slå fast att det inte är fråga om ett offentligt styrt organ. Inte heller kan detta slås fast om det aktuella organet särskilt

syftar till att tillgodose kommersiella företags behov, andra omständigheter ska beaktas innan det är möjligt att dra en sådan slutsats, bland annat frågan på vilka villkor som det aktuella organet utövar sin verksamhet. Om det är fråga om behov som staten, av skäl som har samband med allmänintresset, väljer att själv tillgodose eller behov som staten avser att fortsätta ha ett avgörande inflytande på, talar detta för att behovet inte är av industriell eller kommersiell karaktär. Frågan om det föreligger behov i det allmännas intresse som inte är av industriell eller kommersiell karaktär ska bedömas objektivt, och den juridiska formen för de bestämmelser där sådana behov uttrycks saknar i det avseendet betydelse. Likaså saknar det betydelse att organet har antagit en privaträttslig form.

Konkurrensverkets slutsatser

Bedömningen huruvida SSR är ett offentligt styrt organ ska göras med utgångspunkt från den praxis som återges i Konkurrensverkets yttrande. Särskilt avgörande för domstolens prövning torde, utifrån den befintliga utredningen i målet, vara frågorna huruvida verksamheten är *offentligt finansierad* samt om SSR kan anses tillgodose ett *behov i det allmännas intresse* i LOU:s mening. Vad gäller finansieringsfrågan erinras att denna kan medföra att bedömningen huruvida ett visst organ ska följa LOU skiftar från år till år. Det är därför viktigt att det klarläggs vilket budgetår som är det relevanta i sammanhanget samt att det därefter fastställs hur stor andel av SSR:s totala inkomster under sagda år som härrör från offentliga medel. Vad gäller frågan om allmänintresset krävs inledningsvis en genomlysning av SSR:s verksamhet som är tillräckligt ingående för att ge en rättvisande bild av verksamhetens innehåll, omfattning och syfte. Först därefter kan en bedömning göras huruvida denna verksamhet innebär att förbundet tillgodoser ett behov i det allmännas intresse eller inte. Konkurrensverket noterar att SSR är en medlemsorganisation. Vissa överväganden måste därför göras avseende frågan om förbundets tillvaratagande av medlemmarnas intressen på något sätt sammanfaller med statens övergripande

intresse av att de rättigheter som tillkommer den samiska befolkningen tillvaratas, eller om verksamheten endast kan bedömas vara riktad mot medlemmarnas enskilda intressen. Ett sådant statligt intresse får anses föreliggande. I regeringsformen anges i 1 kap. 2 § bl.a. att det samiska folkets möjligheter att behålla och utveckla ett eget kulturliv ska främjas. Den svenska riksdagen har vidare uttalat att samerna, såsom en del av Sveriges ursprungliga befolkning, intar en särskild ställning i förhållande till andra minoriteter i landet. Samerna har som ursprungsbefolkning också ett folkrättsligt skydd, se SOU 2002:77, sid. 95. Även om verksamheten bedöms ha till enda syfte att tillvarata medlemmarnas intressen måste det övervägas om detta ändå indirekt ska ses som en del av ett bredare allmänt intresse. Vidare bör övervägas om delar av verksamheten också kan komma andra än medlemmarna till del, och, om så är fallet, detta ska medföra att SSR kan anses tillgodose ett behov i det allmännas intresse.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Gällande regler

I 1 kap. 15 § förordningen om stöd för landsbygdsutvecklingsåtgärder anges bl.a. följande. Innan stöd betalas ut ska Jordbruksverket kontrollera att utbetalningen är förenlig med EU:s regelverk, denna förordning och föreskrifter som meddelats med stöd av denna förordning. Om kontrollen visar att utbetalningen skulle strida mot EU:s regelverk, denna förordning eller föreskrifter som meddelats med stöd av denna förordning ska Jordbruksverket besluta att inte betala ut stödet och sända tillbaka stödärendet till den behöriga myndigheten. Jordbruksverkets beslut att inte betala ut stödet och sända tillbaka stödärendet till den behöriga myndigheten innebär att den behöriga myndighetens beslut förfaller.

Förvaltningsrättens bedömning

Frågan i målet är om Jordbruksverket har haft fog för sitt beslut att inte betala ut den ersättning i form av projektstöd som Svenska Samernas Riksförbund beviljats genom beslut av Sametinget den 10 oktober 2011.

Konkurrensverket, som anmodats att yttra sig i målet och som erhållit allt i målet tillgängligt material, har funnit underlaget vara allt för begränsat för att kunna yttra sig i sak. Förvaltningsrätten finner inte skäl att göra någon annan bedömning. Utredningen i målet är således inte tillräcklig för att kunna läggas till grund för förvaltningsrättens prövning. Det får i första hand ankomma på Jordbruksverket att föranstalta om ytterligare utredning och/eller ge Svenska Samernas Riksförbund möjlighet att inkomma med ytterligare relevant utredning. Det överklagande beslutet bör därför upphävas och målet visas åter till Jordbruksverket för ny handläggning.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (DV 3109/1D).


Hans-Olof Hallbäck

BESLUT
2012-04-27

Jnr 2008-2069
Dnr 19-3963/12

Utbetalningsenheten

SVENSKA SAMERNAS RIKSFÖRBUND
MAGASINSGATAN 7
903 27 UMEÅ

FÖRVALTNINGSRÄTTEN I JÖNKÖPING	
2012-05-09	
Målnr:	2482-12
Aktbil:	2 Enhe 1

Beslut att inte betala ut projektstöd för projektet "Renlycka"

BESLUT

Jordbruksverket beslutar att inte betala ut projektstödet som du har beviljats enligt Sametingets beslut den 10 oktober 2011.

Jordbruksverket kommer att skicka tillbaka ärendet till Sametinget för ny handläggning.

ÄRENDET

Du har tidigare fått meddelande om att 356 830 kronor ska betalas ut till dig. Av meddelandet framgår att Jordbruksverket kontrollerar att Sametingets beslut är korrekt innan pengarna kan betalas ut.¹ Underlaget tillhörande utbetalning har granskats och har av nedanstående skäl funnits strida mot reglerna.

SKÄL FÖR JORDBRUKSVERKET'S BESLUT

Sammanfattning

Jordbruksverket har vid granskning inför utbetalning funnit fel. Offentligt styrda organ ska följa lagen om offentlig upphandling vilket inte gjorts i det här fallet. Jordbruksverket beslutar därför att pengarna inte kommer att betalas ut och ärendet återsändes för ny handläggning hos Sametinget.

¹ Innan stödet betalas ut ska Jordbruksverket kontrollera att utbetalningen är förenlig med gemenskapsreglerna. Om kontrollen visar att utbetalningen skulle strida mot gemenskapsreglerna ska stödärendet sändas tillbaka till den behöriga myndigheten och beslut tas att utbetalning av stödet inte ska ske. Detta framgår av 1 kap. 15 § förordningen (2007:481) om stöd för landsbygdsutvecklingsåtgärder.

Bakgrund

En upphandlande myndighet jämföres med ett offentligt styrt organ.² "Med offentligt styrda organ avses sådana bolag, föreningar, delägarförvaltningar, särskilt bildade samfällighetsföreningar och stiftelser som tillgodoser behov i det allmännas intresse, under förutsättning att behovet inte är av industriell eller kommersiell karaktär, och... som till största delen är finansierade av staten, en kommun, ett landsting eller en upphandlande myndighet."³ Sammanfattningsvis ska verksamheten utgöra en juridisk person dvs vara bolag/förening/samfällighet eller stiftelse, tillgodose behov i det allmännas intresse, som inte är av kommersiell eller industriell karaktär och ha nära anknytning till staten/kommun/landsting eller annan upphandlande myndighet.⁴

Den juridiska formen för Svenska Samernas Riksförbund (SSR) är ideell förening och utgör därmed en juridisk person.

Vid bedömning av om verksamheten tillgodoser ett behov i det allmännas intresse beaktas inte om verksamheten inrättats för att tillgodose ett visst behov utan hänsyn tas till verksamheten i sig och det aktuella syftet med verksamheten.⁵ SSR är en politisk obunden intresseorganisation för rennäringen och samiska näringslivs- och samhällsfrågor.⁶ SSR har i uppgift att tillvarata och främja de svenska samernas ekonomiska, sociala, rättsliga, administrativa och kulturella intressen med särskild hänsyn till renskötsel och dess binäring och sund utveckling.⁷ Behovet som tillgodoses skall inte utgöras av industriell eller kommersiell karaktär. Behoven som SSR tillgodoser torde utgöra icke-kommersiella behov i form av att, sammanfattat, främja de svenska samerna. SSR kan inte sägas bedriva verksamheten med vare sig vinstsyfte eller vinstkrav och verksamheten kan inte heller sägas vara utsatt för konkurrens. Jordbruksverket anser därmed att SSR tillgodoser behov som inte utgöres av industriell eller kommersiell karaktär.

EG-domstolen har i sin rättspraxis tolkat behovet i det allmännas intresse brett.⁸ I ett mål från EG-domstolen konstaterades att begravningsverksamhet har anknytning till allmän ordning, eftersom staten har ett uppenbart intresse av att utöva noggrann tillsyn över utfärdande av intyg, såsom födelse- och dödsbevis.⁹ Av uppenbara hygieniska skäl, och med hänvisning till den allmänna hälsan, ansåg domstolen det vara motiverat att staten behåller ett avgörande inflytande på denna verksamhet och vidtar åtgärder i de fall där begravning inte har anordnats inom en viss tid efter det att dödsbeviset har utfärdats. Själva förekomsten av en sådan bestämmelse tyder på att den aktuella verksamheten kan tillgodose allmänna intressen.¹⁰ En parallell kan här dras till att svenska staten har lagstadgat renskötselrätten i Rennäringslagen (1971:437). Staten föreskriver i lagen bland annat de områden där den samiska befolkningen har rätt att utöva renskötsel och definierar ramarna och bestämmelserna för renskötselrätten som tillkommer den samiska befolkningen baserat på urminnes hävd. Detta påvisar att staten har anledning att kontrollera samenäringsverksamheten och samenäringen anses vara av allmänintresse. SSR har i uppgift att tillvarata och främja de svenska samernas intressen och Jordbruksverket anser därmed att SSR tillgodoser behov i det allmännas intresse.

² Lag (2007:1091) om offentlig upphandling, 2 kap 19§ 2:a punkten.

³ Lag (2007:1091) om offentlig upphandling, 2 kap 12§ 1:a punkten.

⁴ Jan-Erik Falk, "Lagen om offentlig upphandling- en kommentar", Jure Förlag AB, sid 99ff.

⁵ Proposition 2006/07:128, sid 148.

⁶ Se http://www.sapmi.se/om_0_0.html

⁷ Svenska Samernas Riksförbund, Org.nr. 802006-2868, årsredovisning 2010, sid 2.

⁸ Jan-Erik Falk, "Lagen om offentlig upphandling- en kommentar", Jure Förlag AB, sid 104.

⁹ C-373/00 Adolf Truley, (REG 2003, s. 1-1931). Para 52.

¹⁰ C-373/00 Adolf Truley, (REG 2003, s. 1-1931). Para 53.

År 2009 utgjorde 71 % offentliga medel av SSRs totala omsättning och år 2010 utgjordes 75 % av offentliga medel. Jordbruksverket anser att SSR till största delen är finansierat av offentliga medel och har nära anknytning till annan upphandlande myndighet.

Jordbruksverket anser att SSR utgör en upphandlande myndighet och att SSR inte har följt lagen om offentlig upphandling.

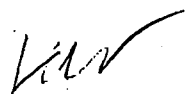
HUR MAN ÖVERKLAGAR

Om du vill överklaga detta beslut ska du skriva till **Förvaltningsrätten i Jönköpings län**. Skrivelsen ställs till Förvaltningsrätten men ska skickas eller lämnas till **Statens Jordbruksverk, 551 82 JÖNKÖPING**. I skrivelsen ska du ange vilket beslut du överklagar, hur du vill att beslutet ska ändras och varför du anser att det bör ändras.

Överklagandet ska ha kommit in till Jordbruksverket inom tre veckor från den dag då du fick del av beslutet. För offentlig part räknas dock tiden för överklagande från beslutsdagen.

I detta ärende har enhetschefen Gunilla Paulsson Lindberg beslutat. Kim Norraeus har varit föredragande.


Gunilla Paulsson Lindberg



Kim Norraeus

ÖVRIGA UPPLYSNINGAR

Jordbruksverkets beslut innebär att Sametingets beslut den 10 oktober 2011 förfaller och att Sametinget kommer att fatta ett nytt beslut. Om ni har frågor om ärendet hänvisar vi er till Sametinget.

Kopia till Sametinget



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping.

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 offentlig part 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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. 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 uppge sitt namn, adress och telefonnummer.