



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UPPSALA**

DOM
2018-03-21
Meddelad i Uppsala

Mål nr
5024-17 E

SÖKANDE

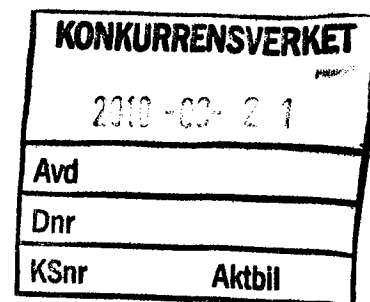
Socionomkraft AB, 559011-7155
Sveavägen 95 5 TR
113 50 Stockholm

MOTPART

Upplands Väsby kommun
194 80 Upplands Väsby

SAKEN

Ogiltighetstalan enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 226662

Postadress
Box 1853
751 48 Uppsala

Besöksadress
Kungsgatan 49

Telefon
018-431 63 00
E-post: forvaltningsratteni uppsala@dom.se
www.forvaltningsratteni uppsala.domstol.se

Telefax
018-10 00 34

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00–16:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Upplands Väsby kommun (kommunen) har ingått ett ramavtal avseende bemanningstjänster. Socionomkraft AB (bolaget) är en av flera leverantörer som tilldelats ramavtalskontrakt.

Bolaget begär överprövning av giltigheten för 11 avtal som tecknats mellan den 1 juni och den 14 augusti 2017 mellan kommunen och leverantörer som inte ingår i ramavtalet "Bemanning till social- och omsorgskontoret", dnr SÄN/2017:80,

Bolaget utvecklar sin talan med bland annat följande. Kommunen har den 1 juni 2017 ingått ramavtalet efter förenklat förfarande med rangordning. Efter avslutad upphandling har kommunen i strid med ramavtalet ingått ett antal avtal med leverantörer som inte tilldelats ramavtal i upphandlingen. Bolagets ansökan om överprövning avser avtal som började under juni 2017 eller senare för uppdrag inom området barn och unga samt interimischefer. De direktupphandlade avtalen är av likartad karaktär och har ett sammanlagt värde som överstiger 28 procent av tröskelvärdet. Avrop enligt ramavtalet eller annonsering har inte föregått avtalstecknande. I ett fall har bolaget tagit emot och svarat med uppdragsbekräftelse enligt gällande ramavtal. Kommunen besvarade inte uppdragsbekräftelsen och tilldelade avtalet en annan leverantör som står utanför ramavtalet. Genom att ingå avtal med leverantörer som står utanför ramavtalet har kommunen agerat i strid mot LOU. Kommunens handlande har medfört att bolaget sannolikt har lidit ekonomisk skada och kommer att fortsatt lida ekonomisk skada om avtalen i fråga består.

Kommunens argumentation att de direktupphandlade avtalen ska bestå på grund av verksamhetskritisk karaktär är missledande och kommunen har inte bevisat tvingande hänsyn till allmänna intressen. Vidare anför kommu-

nen felaktigt att avtalsstarten för ramavtalet beräknades till den 1 augusti. Avtalsstarten var från början satt till den 1 juni och datumet redovisades redan i annonsen för upphandlingen. Enligt bolaget trädde ramavtalet redan i kraft när det skriftliga avtalet från kommunen bekräftades av bolaget i e-post den 15 juni 2017. Bolaget åberopar avtalslagen (1915:218) och vad som där gäller om avtalsbundenhet.

Kommunen bestrider bifall till ansökan och anför bland annat följande. Efter flyktingkrisen 2015 har trycket på kommunernas socialkontor ökat, vilket har inneburit att många kommuner blivit tvungna att anlita uthyrningsföretag för socionomer. Med anledning av detta påbörjades en upphandling av bemanningsföretag för socionomer under hösten 2016. Avtalsstart beräknades till den 1 augusti 2017 men då en stor mängd anbud inkom dröjde avslutet och det framstod som om avtalsstarten skulle dröja. Eftersom det är en kritisk verksamhet som kommunen har lagkrav på sig att säkerställa direktupphandlades under våren ett antal avtal gällande specifika socionomkonsulter. Kommunen var tvungen att säkerställa sin verksamhet även kommande höst för den händelse att den pågående upphandlingen skulle överprövas eller fördröjas av någon annan anledning. Kommunen anser inte att avtalen ska ogiltigförklaras då de skrevs på, avropades och ingicks under våren 2017, det vill säga innan det fanns ett ramavtal. Efter att ramavtalet börjat gälla har kommunen inte ingått några nya avtal. Av den tidplan som gällde för upphandlingen och som finns inlagd i kommunens upphandlingssystem Kommers syns tydligt att avtalsperioden börjar den 1 augusti 2017 även om det i avtalen står att avtalsperioden är den 1 juni 2017 till och med den 31 juli 2019. Det kan också konstateras att eftersom tilldelningsbesked skickades ut den 29 maj 2017 så kan avtalet omöjligt börja gälla den 1 juni. Om kommunen har gjort något fel i detta fall skulle det vara att inte skriftliga avtal omedelbart upprättades och undertecknades under våren 2017. Kommunen anser inte att bolaget har lidit ekonomisk

skada eftersom bolaget är rangordnade som nummer 4 och således ligger långt ner på avropslistan.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 20 kap. 13 § LOU ska rätten besluta att ett avtal som har slutits mellan en upphandlande myndighet och en leverantör är ogiltigt, om avtalet har slutits

1. utan föregående annonsering enligt 10 kap. 1, 2, eller 3 §, 18 kap. 2 § eller 19 kap. 9 § när det inte har varit tillåtet att använda direktupphandling enligt 19 kap., eller
2. efter en förnyad konkurrensutsättning eller inom ett ramavtal enligt 7 kap. 7 eller 8 § samt 9 utan att de villkor har följts som framgår av de paragrafer eller av det ramavtal som ligger till grund för konkurrensutsättningen och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, eller
3. ett dynamiskt inköpssystem utan att de villkor som anges i 8 kap. 10 eller 12 § har följts och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada.

Ett avtal ska också förklaras ogiltigt, om det har slutits i strid med bestämmelserna om avtalsspärr i 1, 3 eller 8 §, ett interimistiskt beslut enligt 9 § eller tiodagarsfristen i 10 § eller om avtalet har slutits före en underrättelse om tilldelningsbeslut enligt 12 kap. 12 § första stycket eller 19 kap. 29 § första stycket. För ogiltighet i sådana fall krävs dessutom att någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i denna lag har överträtts och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada.

I 7 kap. 5 § LOU anges att när ett ramavtal som har ingåtts med flera leverantörer har samtliga villkor fastställda för tillhandahållandet av de varor, tjänster eller byggentreprenader som ramavtalet avser, ska kontrakt som

grundas på ramavtalet tilldelas enligt 6 eller 7 §.

Av 7 kap. 6 § LOU framgår vidare följande. En upphandlande myndighet får tilldela kontrakt som grundar sig på ett ramavtal som avses i 5 § första stycket utan en förnyad konkurrensutsättning enligt villkoren i ramavtalet. Myndigheten ska tillämpa objektiva villkor för att avgöra vilken av leverantörerna som ska tilldelas kontraktet. De objektiva villkoren ska anges i något av upphandlingsdokumenten för ramavtalet.

Av 7 kap. 7 § LOU framgår att en upphandlande myndighet får tilldela kontrakt som grundar sig på ett ramavtal som avses i 5 § första stycket delvis efter en förnyad konkurrensutsättning på det sätt som anges i 9 §, om det har angetts i något av upphandlingsdokumenten för ramavtalet att den upphandlande myndigheten ska ha den möjligheten.

I upphandlingsdokumentet ska i sådana fall också anges

1. de av ramavtalets villkor för tillhandahållande som kan bli föremål för en förnyad konkurrensutsättning, och
2. de objektiva villkor som myndigheten ska använda när den avgör om tilldelning ska ske utan eller efter en förnyad konkurrensutsättning.

I mål om offentlig upphandling grundar förvaltningsrätten sin prövning på de omständigheter som sökanden åberopar och parterna får själva bära ansvaret för utredningen, jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2009 ref. 69.

Bolaget yrkar att de avtal som från och med den 1 juni 2017 har tecknats mellan kommunen och leverantörer utanför det aktuella ramavtalet ska förklaras ogiltiga. Bolaget gör härvid gällande att avrop har skett i strid med ramavtalet och att avropen därför utgör otillåtna direktupphandlingar. Både bolaget och kommunen har därvid huvudsakligen argumenterat kring vilken tidpunkt det har förelegat ett ramavtal samt vilka datum som de klandrade

avtalen har tecknats.

Utifrån hur parterna har fört sin talan saknas det enligt förvaltningsrättens mening anledning att närmare utreda vilka datum de olika avtalen kom att upprättas. Förvaltningsrätten konstaterar att 20 kap. 13 § LOU innehåller en uttömmande uppräkningslista av de situationer då rätten ska förklara ett avtal ogiltigt. Av utredningen i målet har inte framkommit annat än att det ramavtal där både bolaget och kommunen är parter utgör ett rangordnat ramavtal med samtliga villkor för avrop fastställda. Ett avrop från ett sådant ramavtal innebär inte någon sådan förnyad konkurrensutsättning som avses i 7 kap. 7 § LOU. Ett ramavtal av det nu aktuella slaget innebär visserligen att ett ömsesidigt förpliktande avtal har slutits mellan en upphandlande myndighet och en eller flera leverantörer och ett avrop som avviker från villkoren i ramavtalet kan således utgöra ett avtalsbrott. Den frågan prövas dock av allmän domstol. Någon grund för att enligt LOU förklara de här aktuella avtalen ogiltiga med anledning av att de avviker från avropsordningen i ramavtalet finns alltså inte. Det har heller inte gjorts gällande att de uppdrag som bolaget vill få förklarade ogiltiga faller utanför ramavtalets tillämpningsområde på ett sådant sätt att det är fråga om en ny tilldelning av upphandlingskontrakt med därtill följande krav på annonsering. Eftersom bolaget inte har visat att någon annan av ogiltighetsgrunderna i 20 kap. 13 § LOU föreligger kan de åberopade omständigheter inte läggas till grund för beslut om att ett avtal är ogiltigt. Bolagets ansökan ska därmed avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 3109/1A LOU).

Per-Erik Nistér

rådman

Målet har handlagts av föredragande juristen Nicklas Rydgren.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

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

Prövningstillstånd i kammarrätten

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

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

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nå för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

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

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.