



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**

Avdelning 31

**DOM**  
2017-04-26  
Meddelad i Stockholm

Mål nr  
20198-16

**SÖKANDE**

AB PentaCon, 556539-6313

Ombud: Advokat Johanna Näslund  
Advokatfirman Lindahl KB  
Box 143  
701 42 Örebro

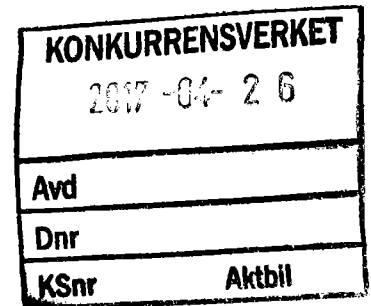
**MOTPART**

1. Region Gotland  
621 81 Visby

2. Sweco Environment AB  
Box 34044  
100 26 Stockholm

**SAKEN**

Offentlig upphandling



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förklarar att Region Gotlands avtal med Sweco Environment AB den 23 mars 2016 avseende utförande av kompletterande miljöteknisk undersökning i kvarteret Sillen m.fl. är ogiltigt.

Dok.Id 811173

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: <a href="mailto:forvaltningsrattenistockholm@dom.se">forvaltningsrattenistockholm@dom.se</a> <a href="http://www.domstol.se/forvaltningsratt">www.domstol.se/forvaltningsratt</a>	08-561 680 01	måndag–fredag 08:00-16:30

**YRKANDEN M.M.**

**AB PentaCon** (bolaget) ansöker om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU, och yrkar att förvaltningsrätten beslutar att det kontrakt som Region Gotland slutit med Sweco Environment AB den 23 mars 2016 avseende utförande av kompletterande miljöteknisk undersökning i kvarteret Sillen m.fl. är ogiltigt. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande.

Region Gotland har tidigare ingått ramavtal avseende geoteknikkonsulter efter annonserat förfarande med rangordning. Ramavtal är tecknat med Vectura Consulting AB (Vectura) rangordnat som etta och bolaget rangordnat som tvåa. Region Gotland har förlängt ramavtalet med Vectura en gång och med bolaget två gånger. Ramavtalet med Vectura har gällt fram till den 31 maj 2014. Vectura har under år 2013 sålts till Sweco-koncernen och blivit namnändrat till Sweco Rail AB. Regionen har efter att Vectura blivit del av Sweco-koncernen begärt förlängning med Vectura, nu Sweco Rail AB, till den 31 maj 2015. Förlängningsbegäran undertecknades inte av Vectura eller av Sweco Rail AB. Den person som undertecknade begäran företrädde Sweco International AB och tecknade inte firma i Vectura/Sweco Rail AB vid tidpunkten för undertecknandet. Förlängningen är inte giltig eftersom den inte omfattat upphandlad leverantör.

Region Gotland har den 23 mars 2016 ingått kontrakt med Sweco Environment AB avseende utförande av kompletterande miljöteknisk undersökning. Någon annonsering har inte föregått kontraktsteckningen. Sweco Environment AB tillhör samma koncern som Sweco Rail AB, men har inget ramavtal med regionen. Det är fråga om en helt annan juridisk person.

Det är inte tillåtet upphandlingsrättsligt att ett annat bolag än Vectura har bekräftat förlängning av Vecturas ramavtal. Av punkt 21 i ramavtalet följer att överlåtelse av ramavtalet, helt eller delvis, inte får ske utan regionens skriftliga godkännande, men det anges också att eventuella överlåtelser är villkorade av att dessa är förenliga med gällande lagstiftning. Överlåtelse av upphandlat kontrakt är inte förenligt med gällande lagstiftning normalt sett. Någon begäran om överlåtelse finns inte och något skriftligt godkännande har inte heller lämnats av regionen. Inte heller är överlåtelser förenliga med de allmänna upphandlingsrättsliga principerna. Överlåtelse av upphandlat kontrakt kan endast ske under mycket restriktiva former, även om upphandlande myndighet förbehållit sig rätten att godkänna det. Har ramavtalet överlåtit till annan avtalspart utgör det en väsentlig förändring och innebär att avrop under ramavtalet inte är giltiga (jfr EU-domstolens dom Presstext C-454/06). En överlåtelse av upphandlat kontrakt är en väsentlig förändring och medför att avtalet efter överlåtelserna är att betrakta som ogiltigt. Under alla förhållanden är därför ett avrop som sker till annan part än den som tecknat ramavtalet otillåtet enligt LOU.

Kontraktet har tillkommit genom en otillåten direktupphandling och tilldelningen strider därför mot LOU. Inköp av tjänsterna i kontraktet är upphandlingspliktigt och något undantag från annonsering är inte tillämpligt. Kontraktet kan inte utgöra ett avrop från ramavtalet, då detta hade upphört vid kontraktets tecknande. Det är inte heller fråga om kompletterande beställning till tidigare avrop under ramavtal.

Undantaget om kompletterande tjänster från en tidigare leverantör är inte tillämpligt. Det ska handla om kompletteringar som inte ingår i det ursprungliga projektet och inte heller i det ursprungliga avtalet, men som på grund av oförutsedda omständigheter krävs för att det ursprungliga avtalet ska kunna fullgöras som utförs av den ursprungliga leverantören, och vars sammanlagda värde inte överstiger hälften av det ursprungliga avtalets

värde. Därutöver krävs antingen att kompletteringarna inte utan stora tekniska eller ekonomiska olägenheter kan skiljas från det ursprungliga avtalet eller att kompletteringarna visserligen kan skiljas från det ursprungliga avtalet men att de är absolut nödvändiga för att avtalet ska kunna fullföljas. En förstudie och en huvudstudie utförs ofta på samma område av olika entreprenörer. Det finns inte något i arbetet som ska utföras som innebär att samma entreprenör måste utföra de olika uppdragen. Dessutom har bolaget utfört ett stort antal uppdrag inom kvarteret Sillen m.fl. åt andra aktörer. Det första avropet, Förstudie Sillen m.fl., omfattade ett kontraktsvärde om 450 000 kr och huvudstudien angavs vara värt cirka 770 000 kr. Redan här brister det underlag som upphandlande myndighet hänvisat till.

Om regionen trots detta skulle kunna styrka att ett avrop skett inom ramen för upphandlat ramavtal med Sweco Rail AB (Vectura) har inte priserna i avtalet tillämpats. Även i detta avseende är det fråga om en väsentlig förändring av ramavtalet med följden att kontraktet är att betrakta som en otillåten direktupphandling.

Det är inte riktigt såsom Region Gotland har angett att länsstyrelsen är upphandlande myndighet. Region Gotland har upphandlat och tecknat ramavtal, avropat från ramavtal och tecknat kontraktet. Det framgår tydligt av dokumentationen mellan länsstyrelsen och Region Gotland att Region Gotland är huvudman för undersökningarna. Beslutet är fattat i enlighet med förordning (2004:100) om avhjälpan av föroreningskador m.m., vari 10 a § anges att länsstyrelsen ska lämna åt kommunen att vara huvudman. I länsstyrelsens beslut anges särskilt att ”Region Gotland ansvarar som huvudman för genomförandet av projektet och svarar som avtalspart gentemot anlitade leverantörer”. Att länsstyrelsen står bakom viss finansiering av projektet är i fråga om partsställningen irrelevant. Regionen agerar självständigt i förhållande till leverantörerna och har med fullt

huvudmannaskap åtagit sig att genomföra undersökningarna och eventuell efterbehandling. I förhållande till länsstyrelsen har regionen meddelat att den avser att anlita upphandlad ramavtalsleverantör. Länsstyrelsen har inte upphandlingsansvaret för de miljökonsulttjänster som regionen anlitat för genomförandet. Regionen är huvudman efter det beslut som länsstyrelsen fattat.

**Region Gotland** bestrider bolagets yrkanden och yrkar i första hand att ansökan ska avvisas och i andra hand att den ska avslås. Till stöd för sin inställning anför Region Gotland i huvudsak följande. Region Gotland är inte rätt motpart i målet. Det är en grundläggande förvaltningsrättslig princip att ett offentlighetsrättsligt huvudmannaskap inte kan överlåtas. Länsstyrelsen får enligt 10 a § förordningen (2004:100) om avhjälpande av föroreningsskador och statligt stöd för sådant ingripande besluta att överlämna bidraget *till en kommun* eller *till en annan myndighet som är huvudman för avhjälpandet*. Med myndighet måste således här förstås en annan statlig myndighet (än länsstyrelsen) med ansvar (huvudmannaskap) för avhjälpande. Handel med huvudmannaskap kan inte bedrivas och huvudmansbegreppet kan inte heller ges annat innehåll genom myndigheters handbokstexter. Således gäller att någon är förvaltningsrättsligt huvudman i kraft av lag eller civilrättsligt i en relation där uppdragsgivaren är huvudman åt en uppdragstagare. Länsstyrelsen har enligt ovan angivna förordning inte någon befogenhet att fatta betungande beslut för regionen. Länsstyrelsen kan således inte ålägga regionen att göra något eller att vara "huvudman". Besluten om överlämnande av bidrag till regionen kräver regionens frivilliga medverkan, avtalsvilja, annars blir de inte verkställda. Ett uppdragsavtal kräver inte någon särskild form. När en statlig myndighet ingår avtal kräver det ett myndighetsbeslut. Beslutet kan därför till exempel spegla uppdragsavtalet.

Uppdraget att utreda miljöföreningarna i kvarteret Sillen inleddes med en förfrågan om huvudmannaskap (anbud) från länsstyrelsen. Regionen accepterade anbudet. Härmed hade visst avtal ingåtts. Därefter har avtalsinnehållet preciserats och utvecklats genom att regionen ansökt om bidrag och länsstyrelsen beviljat bidraget. Av villkoren framgår att länsstyrelsen har ett väsentligt inflytande, att regionen i förhållande till länsstyrelsen är en skäligen osjälvständig uppdragstagare men att regionen utåt ska agera såsom huvudman, det vill säga ett slags bulvanskap. Sett som en civilrättslig relation är sålunda länsstyrelsen huvudman åt regionen. Region Gotland har inte något offentlighetsligt ansvar för avhjälpandet, utan dess engagemang är frivilligt. Det föreligger avtal om att regionen ska utföra ett begränsat utredningsuppdrag mot full finansiering från länsstyrelsen. I det avtalet har reglerats att regionen ska svara för vissa uppgifter, till exempel gentemot anlitade leverantörer. Härmed får förstås att parterna sinsemellan reglerat att regionen uppträder som ombud för länsstyrelsen. Upplägget påminner om förhållandet när en inköpscentral agerar ombud åt upphandlande myndigheter. Det är i dessa fall den myndighet som anlitat inköpscentralen som har att svara i överprövningsmål.

Oavsett upphandlingslagstiftningens tillämplighet har ramavtalet med Vectura gällt till och med den 31 maj 2015. Rätten att förlänga avtalet är ensidig och sker genom anmälan. Så har skett. Det kan även noteras att ramavtalet tillåter underkonsulter och överlåtelse. Det är således ingen ändring, än mindre väsentlig, om dessa villkor tillämpas. Ett skriftligt godkännande av en överlåtelse kan till exempel anses ske i och med en anmälan eller ett avrop. Avropen som gjorts till och med den 31 maj 2015 har därför stöd i det upphandlade ramavtalet. Beställningen den 23 mars 2016 har genomförts utan föregående annonsering på grundval av att den sågs som en komplettering av den tidigare avropade beställningen.

Sweco Environment AB har beretts tillfälle att yttra sig i målet, men har angett att det inte har något ytterligare att anföra.

## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

### *Utgångspunkter för prövningen*

Lagen (2007:1091) om offentlig upphandling har den 1 januari 2017 upphävts och ersatts med lagen (2016:1145) om offentlig upphandling. Av övergångsbestämmelserna till den nya lagen framgår dock att den upphävda lagen gäller för sådan upphandling som påbörjats före ikraftträdandet.

I 1 kap. 9 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling anges följande. Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 16 kap. 13 § samma lag framgår bland annat följande. Rätten ska besluta att ett avtal som har slutits mellan en upphandlande myndighet och en leverantör är ogiltigt, om avtalet har slutits utan föregående annonsering enligt 7 kap. 1 eller 2 §, 13 kap. 2 eller 5 §, 14 kap. 5 § eller 15 kap. 4 §.

### *Förvaltningsrättens bedömning*

Region Gotland har angett att Region Gotland inte är rätt motpart till bolaget i målet.

Det i målet ifrågasatta avtalet utgörs av en beställning från Region Gotland till Sweco Environment AB avseende utförande av kompletterande miljötekniska undersökningar vid kvarteret Sillen m.fl. i Visby. I målet har

inte framkommit annat än att det är Region Gotland som varit beställare och huvudman för dessa tjänster. Förvaltningsrätten finner att Region Gotland är upphandlande myndighet avseende de aktuella tjänsterna i den mening som avses i LOU. Vad Region Gotland anfört föranleder ingen annan bedömning. Mot denna bakgrund finner rätten inte skäl att anse annat än att Region Gotland är rätt motpart till bolaget i målet.

Bolaget har gjort gällande att Region Gotlands beställning den 23 mars 2016 utgör en otillåten direktupphandling och att tilldelningen strider mot LOU. Region Gotland har invänt att beställningen genomförts utan föregående annonsering på grundval av att den setts som en komplettering till tidigare avropade beställning under ramavtal.

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att det är den upphandlande myndigheten som ska visa att det finns förutsättningar att direktupphandla med stöd av undantagsbestämmelser.

I 4 kap. 8 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling stadgas att en upphandlande myndighet får använda förhandlat förfarande utan föregående annonsering bland annat om det gäller kompletterande tjänster som inte ingår i det ursprungliga projektet eller det ursprungliga kontraktet, om kompletteringarna på grund av oförutsedda omständigheter krävs för att kontraktet ska kunna fullgöras, och under förutsättning att de ska utföras av den ursprungliga leverantören. Det sammanlagda värdet av ett sådant kontrakt får dock inte överstiga hälften av det ursprungliga kontraktets värde.

Av utredningen framgår att Region Gotland i april/maj 2015 gav Sweco Environment AB i uppdrag att genomföra en miljöteknisk markundersökning vid kvarteret Sillen i Visby. Uppskattad ersättning för uppdraget bedömdes till cirka 450 000 kr. Som uppdragsnummer angavs 1301056000.



Den 23 mars 2016 sände Region Gotland en beställning till Sweco Environment AB avseende kompletterande undersökningar vid kvarteret Sillen m.fl. I beställningsformuläret angavs uppdragsnummer 1301056000. Vidare angavs i formuläret att uppdragets omfattning beskrivs i tidigare upprättat PM och budget, daterat den 28 oktober 2015, samt att uppdraget utförs mot ett rörligt arvode efter nedlagd tid enligt lämnad å-prislista. Av PM och budget upprättad den 28 oktober 2015 framgår att den totala kostnaden för de kompletterande undersökningarna bedömts vara 770 000 kr.

Förvaltningsrätten konstaterar att den i målet aktuella beställningen omfattar ett betydligt högre värde än värdet för det ursprungliga kontrakt som Region Gotland hänvisat till. Något undantag från annonseringsskyldighet på den grunden att beställningen utgör en komplettering till tidigare kontrakt kan enligt rättsens mening därför inte anses föreligga. I målet har inte heller framkommit att något annat undantag från annonseringsskyldighet är tillämpligt.

Då avtalet slutits utan föregående annonsering och det inte finns några tvingande hänsyn till ett allmänintresse ska ansökan bifallas och Region Gotlands avtal den 23 mars 2016 med Sweco Environment AB avseende kompletterande markundersökningar förklaras ogiltigt.

Vid denna utgång anser förvaltningsrätten inte att det föreligger skäl att pröva bolagets övriga grunder för avtalets ogiltighet.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga (DV 3109/1A LOU).

Terese Danielsson

Rådman

Föredragande har varit Sara Thelin.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **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. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas 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

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 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress

där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

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

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut 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, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.

