



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 32

DOM

2018-11-30

Meddelad i Stockholm

Mål nr

14055-18

SÖKANDE

Dustin Sverige AB, 556666-1012

Ombud: Advokat Carl Bokwall och advokat Lina Håkansson Kjellén
Bokwall Rislund Advokatbyrå KB
Skeppsbron 32
111 30 Stockholm

MOTPART

Kammarkollegiet, 202100-0829
Statens inköpscentral
Box 2218
103 15 Stockholm

SAKEN

Överprövning av avtals giltighet

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om ogiltigförklaring av ramavtalen Klient 1-4 mellan Statens inköpscentral vid Kammarkollegiet och Advania Sverige AB och godkännandeaavtalet mellan Statens inköpscentral vid Kammarkollegiet, Advania Sverige AB och Misco AB, genom konkursförvaltare.

Dok.Id 1029371

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: avd32.fst@dom.se www.domstol.se/forvaltningsratt	08-561 680 01	måndag–fredag 08:00–16:30

BAKGRUND

Statens inköpscentral vid Kammarkollegiet (Kollegiet) har, genom ett selektivt förfarande enligt den numera upphävda lag (2007:1091) om offentlig upphandling (ÄLOU), genomfört ramavtalsupphandlingar med förnyad konkurrensutsättning inom områdena Klient 1-4 (dnr 96-50-2015, 96-51-2015, 96-52-2015 samt 96-53-2015). Ramavtalen har tecknats mellan Statens Inköpscentral och totalt sex anbudssökande i varje ramavtal, däribland Misco AB (Misco) och Dustin Sverige AB (Dustin). Dessa sex är därmed berättigade att lämna svar på avropsförfrågningar.

Advania Sverige AB (Advania), Dustin och Misco hade som tre av sjutton anbudsgivare kvalificerat sig i Kollegiets ramavtalsupphandling Klient 1-4 och därmed gått vidare till selektering. Om fler än nio anbudssökanden kvalificerade sig för att lämna anbud skulle, enligt inbjudan, punkt 2.6.2 Urval, ett urval göras utifrån högst tilldelat sammanräknat mervärde enligt beskrivna steg 1 a – d. Granskningen resulterade i att Dustin och Misco tillhörde de nio anbudsgivare med högst mervärde och bjöds in att lämna anbud.

Misco ansökte i december 2017 hos Kollegiet om att få överlåta sitt ramavtal till Advania. Den 2 februari 2018 godkände Kollegiet överlåtelsen, som gäller från den 10 februari 2018, och avser Miscos samtliga ramavtal i sin helhet. Kollegiet informerade samtliga ramavtalsleverantörer och avropsberättigade myndigheter om aktuellt överlåtelseavtal den 19 februari 2018 genom publicering av nyheten på Kollegiets webbplats avropa.se. Advania, som ursprungligen uppfyllt samtliga kvalificeringskrav men inte, som en av nio anbudssökanden, inbjudits att lämna anbud, har därefter kunnat lämna svar på avropsförfrågningar.

YRKANDEN M.M.

Dustin, som tilldelats ramavtal avseende Klient 1-2, begär överprövning av ramavtalen med Advania avseende Klient 1-4, inklusive godkännandeavtalet, och yrkar att förvaltningsrätten förordnar att dessa ska ogiltigförklaras eftersom Kollegiet utan stöd i 17 kap. 11 eller 13 §§ LOU har godtagit leverantörsbyte i de fyra ramavtalen. Leverantörsbyte har därmed genomförts på ett otillåtet sätt med följderna att ramavtalen har ingåtts efter otillåtna direktupphandlingar i strid med 10 kap. 1 § LOU. Det uppställs inget krav på att sökanden ska ha lidit eller riskerat lida skada för att ett avtal ska kunna ogiltigförklaras. Under alla omständigheter har Dustin lidit skada av det otillåtna leverantörsbytet eftersom det har påverkat Dustins möjligheter negativt att erhålla kontrakt. Misco deltog inte i avrop och bidrog därför inte till konkurrensen inom ramavtalen. Utan leverantörsbytet hade Kollegiet sagt upp ramavtalen och avfört Misco från avropa.se på grund av bolagets konkurs.

Kollegiet bestrider Dustins yrkande att ramavtalen skulle vara ogiltiga. Kollegiet har genomfört upphandlingarna enligt ÄLOU och överlåtelse av ramavtalen helt enligt LOU samt i övrigt agerat korrekt i enlighet med de grundläggande principerna och ramavtalens villkor. Det rör sig här om ett ramavtal med avropsordningen förnyad konkurrensutsättning där inga volymer garanteras. Det innebär att Dustin inte är garanterat att tilldelas något kontrakt överhuvudtaget. Det är ostridigt att det i upphandlingen angetts att minst sex anbudsgivare skulle tilldelas kontrakt. Överlåtelsen inverkar därmed inte på Dustins möjligheter att erhålla kontrakt utan den ekonomiska jämvikten och konkurrensen inom ramavtalet har återställts till vad som först åsyftades. Dustin har sedan ramavtalet tecknades känt till antalet anbudsgivare som skulle tilldelas ramavtal. Dustin kan inte anses lida skada i sådan bemärkelse att ramavtalen bör ogiltigförklaras.

VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGVIS HAR ANFÖRT

Dustin

Överlåtelsen av de fyra ramavtalen från Misco till Advania brister i förhållande till flera av förutsättningarna i 17 kap. 13 § LOU och har inte utgjort en tillåten ändring av ramavtalen. Grunderna för Kollegiets upphandlingsfel vid godkännandet av leverantörsbytet är att a) Advania inte har inträtt i Miscos ställe till följd av en företagsomstrukturering b) Kollegiet inte har prövat Advania mot selekteringskraven, c) Kollegiet har godkänt leverantörsbytet i strid med ramavtalens bestämmelser om leverantörsbyte och d) Kollegiet har godtagit leverantörsbytet trots att Misco (och möjligen Advania) kan ha undanhållit väsentliga uppgifter eller lämnat oriktiga eller vilseledande uppgifter i samband med ansökan om godkännande av överlåtelsen av ramavtalen.

Till utvecklande av a) anför Dustin bl.a. följande. Det är oklart om Advania har övertagit Miscos underleverantörsavtal. Det kan konstateras att utöver viss information har Advania varken övertagit några system, någon personal, några rörelsetillgångar eller några andra avtal i verksamheten än just ramavtalen och det borde vara grund nog för att kunna fastställa att Advania inte övertagit "hela" den verksamhet som Misco använt för att fullgöra ramavtalen på det sätt som Kollegiets godkännande förutsätter och som Kollegiet utan grund hävdar i målet. Avyttringen av ramavtalen har därmed inte inneburit en genomgripande strukturell förändring av Misco på det sätt som lagen förutsätter. Den befintliga leverantören har endast sålt kontraktet ifråga och överlåtelsen utgör inte en företagsomstrukturering i bestämmelsens mening.

Till stöd för b) gör Dustin gällande att för att leverantörsbytet ska vara tillåtet krävs att Kollegiet kan visa att Advania prövats mot både

kvalificerings- och selekteringskraven samt uppfyllt kraven minst lika bra som Misco. Kollegiet har inte visat något av detta och det är Kollegiet som har bevisbördan för att leverantörsbytet är tillåtet. Kollegiet bestämde att det skulle tillämpas begränsningsregler i ramavtalsupphandlingarna och är då strikt bunden vid de egna villkoren för upphandlingen och kan inte ge avkall på dessa. Det var endast de leverantörer som kunde erbjuda ett tillräckligt bra mervärde enligt selekteringskraven som bjöds in att konkurrera om ramavtalen. Advania var inte en sådan leverantör. Det har ålegat Kollegiet att genomföra en ny prövning av Advania mot selekteringskraven även om Advania hade fått samma selekteringspoäng som Misco vid upphandlingen eftersom det är den nya leverantörens förmåga och kapacitet vid tidpunkten för överlåtelsen som ska bedömas. Att så inte skett innebär att Kollegiet genom leverantörsbytet underlåtit att upprätthålla väsentliga delar av upphandlingsvillkoren mot Advania. Det utgör en uppenbar och allvarlig snedvridning av konkurrensen och ett kringgående av upphandlingsreglerna och likabehandlingsprincipen.

När det gäller c) anför Dustin bl.a. följande omständigheter. Kollegiet har inte upprätthållit de egna villkoren för leverantörsbyten. Genom att godta leverantörsbytet trots att överlåtelsen från Misco till Advania skett före Kollegiets skriftliga godkännande har Kollegiet inte strikt upprätthållit bestämmelsen i ramavtalen avseende förfarandet vid leverantörsbyten, punkt 21.2, och det utgör i sammanhanget en väsentlig förändring av ramavtalen som medför att leverantörsbytet inte är tillåtet.

Till stöd för d) uppger Dustin att Misco i ansökan om överlåtelse av ramavtal inte anger att bolaget skulle vara insolvent eller annars ha "ekonomiska svårigheter" och Misco och Advania har inte upplyst Kollegiet om Miscos konkurs och har agerat i strid med informationsplikten i ramavtalet och undanhållit information av väsentlig betydelse för

fullgörandet av detsamma. Information om konkursen får anses vara av väsentlig relevans i sammanhanget.

Kollegiet

Till bemötande av a) uppger Kollegiet bl.a. följande. Den nya möjligheten som LOU nu medger, om ett företag är insolvent eller omstrukturerar sin verksamhet, är ett naturligt inslag i kommersiella förhållanden och bör inte begränsas på det sätt som Dustin gör gällande. En mer marknadsanpassad inställning till överlåtelse på grund av insolvens står inte i kontrast till EU-lagstiftningen och därmed inte heller till LOU.

Av den information som Kollegiet har fått framgår att Advania köpte hela den verksamhet som Misco hade för att fullgöra ramavtalen. I anledning av Miscos ansökan gjorde Kollegiet bedömningen att aktuell överlåtelse skett på grund av en omstrukturering till följd av insolvens hos Misco och att det förelåg en fortsatt identitet mellan Misco som lämnat anbud, kvalificerats samt tecknat ramavtal och Advania som sedan fullgör ramavtalet.

Bedömningen baserades på att Advania övertog samtliga statliga ramavtal inklusive avropade kontrakt med rättigheter och skyldigheter, den personal hos Misco som varit av avgörande betydelse för fullgörandet av ramavtalen och kontrakten - i den mån personalen önskade gå över till Advania - de underleverantörer som åberopats för fullgörande av åtaganden som Misco har enligt ramavtalet samt de system m.m. som är nödvändiga för Misco att fullgöra avtalet. Advania har trätt *helt* i Miscos ställe avseende ramavtalens åtaganden och *delvis* sett till vad som förvärvades. Överlåtelsen skedde mellan Miscos konkursförvaltare och Advania. Överlåtelsen har skett i enlighet med 17 kap. 13 § LOU och de grundläggande principerna, enligt Kollegiets gängse rutiner och efter utredning av frågan. Advania har inte köpt ramavtal utan det är fråga om ett regelrätt byte av ramavtalsleverantör. Det har inte skett någon väsentlig ändring av ramavtalet och Kollegiet har

inte omförhandlat några villkor eller gett någon lättnad till Advania i något avseende.

Kollegiets inställning till b) är att prövningen i samband med byte av leverantör sker mot bakgrund av kvalificeringskraven, inte mervärdeskriterierna. Det är ostridigt i målet att Advania uppfyller kvalificeringskraven, även utan Miscos tillgångar. Syftet med selekterings- eller begränsningskriterier är att begränsa urvalet av leverantörer i upphandlingsfasen. Om upphandlingsföremålet redan har konkurrensutsatts på ett korrekt sätt ter det sig onaturligt att tillämpa selekterings- eller begränsningskriterier som i princip innebär att upphandlingsföremålet ska konkurrensutsättas en andra gång, vilket inte kan vara avsikten med 17 kap. 13 § LOU och direktivet 2014/24/EU. Likabehandlingsprincipen har beaktats genom konkurrensutsättningen. Ur ett likabehandlingsperspektiv är det inte förenligt med LOU och direktiven att företa ytterligare en kontroll, än mer vidsträckt än den kontroll som gjordes vid tidpunkten för upphandlingen. Kollegiet har kontrollerat att Advania inträder i Miscos ställe i den utsträckning som krävs enligt lagtexten samt att Advania självständigt uppfyller de ställda kvalificeringskraven och inte omfattas av uteslutningsgrunderna.

När det gäller c) anser Kollegiet att ramavtal överlåtits till ny part i enlighet med villkoren i ramavtalen och inte genom en förändring av avtalens innehåll. Ramavtalsleverantörs rätt till överlåtelse, punkt 21.2 i ramavtalen, är en bestämmelse av administrativ karaktär som syftar till att säkerställa att Kollegiet under ordnade former kan hantera en överlåtelse och göra de bedömningar och överväganden som är nödvändiga för att fatta ett korrekt beslut. Kollegiet har inte gjort avkall på denna bestämmelse genom att godkänna överlåtelsen den 2 februari 2018 utifrån en ansökan som kom in den 4 december 2017. Även om man bortser från tidsaspekten kan överlåtelsen omöjligens ses som en väsentlig ändring av ett ramavtal; jfr vad

som uttalas i Prop. 2015/16:195 s.849-850 och skäl 107 i det nya upphandlingsdirektivet (2014/24/EU).

Till bemötande av d) uppger Kollegiet att varken Misco eller Advania har på något sätt försökt undanhålla information eller vilseleda Kollegiet.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

Ramavtalen har handlats upp enligt ÄLOU. När det gäller *ändringar av ramavtal och kontrakt* som en upphandling enligt ÄLOU resulterat i ska, enligt övergångsbestämmelsens punkt 4 till lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU), LOU tillämpas. Ansökan gäller prövning av ett avtal som påstås innebära en ändring av ramavtal och följaktligen är LOU tillämplig i målet.

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 iaktas (4 kap. 1 § LOU).

Rätten ska besluta att ett avtal som har slutits mellan en upphandlande myndighet och en leverantör är ogiltigt, bl.a. om avtalet har slutits utan föregående annonsering enligt 10 kap. 1 § när det inte har varit tillåtet att använda direktupphandling enligt 19 kap (20 kap.13 § p 1. LOU).

I skäl 107 i direktiv 2014/24/EU anges att ett nytt upphandlingsförfarande krävs om väsentliga ändringar görs av det ursprungliga kontraktet, särskilt i fråga om omfattningen av och innehållet i parternas ömsesidiga rättigheter och skyldigheter, inbegripet fördelningen av immateriella rättigheter.

Sådana ändringar visar att parterna har för avsikt att omförhandla viktiga kontraktsvillkor. Detta är fallet särskilt om de ändrade villkoren skulle ha påverkat resultatet av förfarandet, om de hade ingått i det ursprungliga förfarandet.

I artikel 72 i nämnda direktiv och i 17 kap. 13 § LOU anges uttryckligen att leverantörsbyte under vissa förutsättningar får ske under kontrakt och ramavtal vid företagsomstruktureringar utan att en ny upphandling genomförs.

I 17 kap. 8 § LOU anges att ett kontrakt eller ett ramavtal får ändras utan en ny upphandling, om ändringen görs med stöd av någon bestämmelse i 9-14 §§ samma lag.

Av 17 kap. 13 § LOU framgår att ett kontrakt eller ett ramavtal får ändras genom att en leverantör byts ut mot en annan leverantör utan en ny upphandling om den nya leverantören helt eller delvis inträder i den ursprungliga leverantörens ställe till följd av företagsomstruktureringar, inklusive uppköp, sammanslagningar, förvärv eller insolvens, och inträdet inte medför andra väsentliga ändringar av kontraktet eller ramavtalet.

I andra stycket anges att ett byte av leverantör förutsätter att den nya leverantören inte ska uteslutas från deltagande på grund av brott eller obetalda skatter och socialförsäkringsavgifter och uppfyller de kvalificeringskrav som ställts i den ursprungliga upphandlingen avseende behörighet att utöva yrkesverksamhet, ekonomisk och finansiell ställning samt teknisk och yrkesmässig kapacitet.

Utgångspunkt för prövningen

Den 4 december 2017 ansökte Misco ”till följd av pågående omstrukturering och eventuell avveckling av verksamheten i sin nuvarande form” hos Kollegiet om överlåtelse av aktuella ramavtal till Advania. Misco upplyste härvid om att man avyttrat en del av sin verksamhet till Advania.

I beslut den 2 februari 2018 godkände Kollegiet överlåtelsen med följande motivering.

”Kammarkollegiet gör bedömningen att aktuella överlåtelser sker på grund av en omstrukturering till följd av insolvens hos Misco. Vidare anser Kammarkollegiet inte att överlåtelsen medför en väsentlig ändring av ramavtalen då Kammarkollegiet gör bedömningen att det föreligger en identitet mellan Misco som lämnat anbud, kvalificerats samt tecknat ramavtal och Advania som sedan fullgör ramavtalet. Bedömningen baseras på att Advania övertar:

- samtliga statliga ramavtal inklusive avropade kontrakt med rättigheter och skyldigheter,
- den personal hos Misco som varit av avgörande betydelse för fullgörandet av ramavtalen och kontrakten - i den mån personalen önskar gå över till Advania,

- de underleverantörer som åberopats för fullgörande av åtaganden som Misco har enligt ramavtalet, samt

- de system m.m. som är nödvändiga för Misco att fullgöra avtalet.

Kammarkollegiet har kontrollerat att Advania inte omfattas av någon av upphandlingens uteslutningsgrunder samt att samtliga kvalificeringskrav, och andra aktuella krav och villkor, är uppfyllda.

Kammarkollegiet anser därmed att det saknas skäl att förvägra överlåtelsen av ramavtalen inom Klienter samt Användarnära IT-produkter från Misco till Advania.”

Den 6 februari 2018 har Kollegiet, Misco och Advania gemensamt undertecknat ett avtal om godkännande av överlåtelsen av ramavtalen i sin helhet med oförändrade ramavtalsvillkor och gällandes från den 10 februari 2018. Av avtalet framgår bl.a. följande.

”Godkännandet sker med förbehållet att Advania Sverige AB:

- inte omfattas av, i upphandlingarna, åberopade uteslutningsgrunder,
- uppfyller krav och kriterier för val av leverantör i de ursprungliga upphandlingarna,

- till fullo övertar samtliga de åtaganden som Misco AB har enligt ramavtalen, samt
- att överlåtelseerna inte på annat sätt innebär att ramavtalen väsentligen ändras.”

Parterna har i målet gett in bl.a. följande handlingar: Ansökan om överlåtelse daterad den 4 december 2017, sanningsförsäkran från Advania daterad den 13 december 2017, Kollegiets överlåtelse av ramavtal daterat den 2 februari 2018, Kollegiets, Miscos och Advanias godkännande av överlåtelse av ramavtal daterad den 6 februari 2018 och Kollegiets presentation inför ledningsgruppsmöte samt korrespondens mellan Dustin och Kollegiet.

Förvaltningsrättens bedömning

En första förutsättning för att ett leverantörsbyte ska vara tillåtet är att det är uppenbart att det inte sker i syfte att kringgå LOU och de gemenskapsrättsliga principerna. Förvaltningsrätten kan av handlingarna i målet inte utläsa någon uppenbar avsikt från någon av de inblandade parternas sida att utverka ett leverantörsbyte i strid med LOU. Tvärtom ger Kollegiets uppgift om utredning och överväganden i anledning av ansökan om överlåtelse stöd för en seriös ambition att inte riskera att agera lagstridigt. Kollegiets uppfattning om att inga vilseledande eller felaktiga uppgifter har föregått överlåtelsen har tolkningsföreträde och Dustins påståenden om motsatsen utgör inte skäl för ett ingripande enligt LOU.

Förvaltningsrätten finner att det inte framkommit något stöd för att leverantörsbytet har skett i strid med ramavtalens bestämmelser under punkt 21.2 där det bl.a. anges att ramavtalsleverantören inte har rätt att utan Statens inköpscentralers skriftliga godkännande i förväg överlåta ramavtalen till annan. Vidare anges att ansökan om överlåtelse ska ställas till Statens inköpscentral i god tid före det planerade datumet för överlåtelsen och att Statens inköpscentral aldrig har en skyldighet att godkänna en överlåtelse.

Misco har ansökt om överlåtelse och överlåtit ramavtalen efter Kollegiets godkännande. Det har inte heller framkommit, vilket Dustin gör gällande, att Misco har åsidosatt informationsplikten som anges under punkt 9.2 i ramavtalet och som bl.a. förutsätter att parterna kontinuerligt ska informera varandra om händelser eller andra sakförhållanden som kan komma att påverka ramavtalen. Att det, som Dustin påstår, i samband med leverantörsbytet inte strikt upprätthållits bestämmelser i det egna ramavtalet är inte visat. Kollegiet har genom ingivna handlingar visat, att det förutom leverantörsbytet inte har avtalats om, eller skett, förändringar av andra villkor i ramavtalen och det saknas grund för att anse att bytet av leverantör har medfört andra väsentliga ändringar av ramavtalet.

När det slutligen kommer till kärnfrågan i målet, om Advania helt eller delvis inträtt i Miscos ställe och om leverantörsbytet ryms inom 17 kap. 13 § LOU, gör förvaltningsrätten följande bedömning.

När det gäller utformningen av 17 kap. 13 § LOU lämnar Lagrådet bl.a. följande synpunkter i prop. 2015/16:195 s. 1156.

”Ordet företagsomstruktureringar förekommer inte sedan tidigare i svensk lagstiftning. I direktivets bestämmelse, artikel 72.1 d ii), anges i en exemplifiering att uttrycket ”till följd av företagsomstruktureringar” innefattar uppköp, sammanslagningar, förvärv eller insolvens. Trots att direktivets uppräkningslista är en exemplifiering – och därmed enligt en i remissen tillämpad princip inte ska tas in i den svenska lagtexten – bör den enligt Lagrådets mening anges i paragrafen så att det framgår exempel på situationer där bestämmelsen kan vara tillämplig.”

Utifrån handlingarna i målet kan domstolen konstatera att Kollegiet har utgått från att Miscos ansökan beror på insolvens och har utrett den rättsfråga som ansökan gav upphov till. Kollegiet har genom Advanias och Miscos konkursförvaltare fått klarhet i vad Advania köper och därefter kommit fram till att det föreligger identitet mellan Advania och Misco och att Advania därmed kan träda i Miscos ställe som ramavtalsleverantör. Det är Kollegiet som står en risk genom leverantörsbytet och som har ett visst

tolkningsföreträde i den uppkomna situationen. Domstolen finner att de omständigheter som Dustin åberopat i målet inte utgör grund för att ifrågasätta att Advania förvärvat Miscos ramavtal och delar av Miscos verksamhet för ett fullgörande av ramavtalet på det sätt som förutsätts i 17 kap. 13 § LOU. Ramavtalet har ändrats genom ett byte av leverantör på ett sätt som ryms inom vad som kan avses med företagsomstrukturering. Kollegiet har påtalat att leverantörsbytet inte har inneburit några ändringar i lydelse och villkor i ramavtalet och det har inte framkommit skäl att ifrågasätta denna uppgift. Det kan därmed konstateras att Advanias inträde i Miscos ställe inte har medfört andra väsentliga ändringar av ramavtalet, vilket är ytterligare en förutsättning för att bytet ska vara tillåtet.

När det gäller frågan om vilka krav som kan ställas på en leverantör i Advanias situation, som vill inträda i annans leverantörs ställe, ger inte 17 kap. 13 § andra stycket LOU stöd för annat än kontroll av om det finns uteslutningsgrund hänförligt till brott eller obetalda skatter och socialförsäkringsavgifter och kontroll av om den nya leverantören uppfyller kvalificeringskrav ställda i den ursprungliga upphandlingen. Det har inte påståtts att någon av uteslutningsgrunderna föreligger avseende Advania som uppfyllde kvalificeringskraven i den ursprungliga ramavtalsupphandlingen. Att det efter kvalificeringen, enligt Kollegiets önskemål att begränsa antalet anbudssökande, genomförts ett urval där Advania inte tillhör de nio anbudssökande med högst mervärde utgör inte hinder mot att Advania deltar i ett leverantörsbyte. Dustin har inte förmått visa att den omständigheten att Advania, som kvalificerad anbudsgivare, efter ett genomfört byte av leverantör, kan lämna avropssvar har inneburit en oacceptabel snedvridning av konkurrensen, olikbehandling och ett kringgående av upphandlingsreglerna. Det kan därmed konstateras att det inte har skett något leverantörsbyte utan stöd i LOU.

Dustin har också, utan att vidare utveckla påståendet, åberopat att Kollegiet godtagit leverantörsbytet utan stöd i 17 kap. 11 § LOU, som avser kompletterande beställningar. Förvaltningsrätten finner att det i målet inte finns omständigheter som talar för att det skett en otillåten upphandling. Det saknas därmed skäl för förvaltningsrätten att ingripa genom ett ogiltigförklarande av ingångna ramavtal och godkännandeavtalet mellan Kollegiet och Advania.

Sammanfattning

Förvaltningsrättens prövning i ett mål som det aktuella görs i förhållande till den upphandlingsrättsliga lagstiftningen. I prövningen ingår inte rent civilrättsliga ställningstaganden.

Förvaltningsrätten har funnit att Advania har inträtt i Miscos ställe i de aktuella ramavtalen på ett sätt som ryms inom vad som är ett tillåtet leverantörsbyte enligt 17 kap. 13 § LOU. Det saknas därmed skäl att förklara ramavtal och godkännandeavtal ogiltiga på grund av att de har slutits i strid med annonseringskravet i 10 kap. 1 § LOU. Dustins ansökan om ogiltigförklaring av avtalen ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga (FR-05).

Håkan Åberg
Chefsrådman

Kerstin Sandin har handlagt målet.



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårs-afton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.

Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.

Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rätts-tillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.



HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *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 överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag (söndagsregeln).

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att prövningstillstånd meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

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

I mål om överprövning enligt lagen (2011:1029) om om upphandling på försvars- och Säkerhetsområdet, lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna eller lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Vanligtvis får, då kammarrätten inte har fattat något interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, avtal slutas omedelbart. I de fall där kammarrätten har fattat ett interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt det interimistiska beslutet. Vid beräkningen av de tio dagarna gäller söndagsregeln. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16:e eller 20:e kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. 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 klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.