



**KLAGANDE**

Office i Ö-vik AB, 556824-4155

Ombud:

Advokaten Pernilla Norman  
Lindskog Malmström Advokatbyrå KB  
Box 27707  
115 91 Stockholm

**MOTPART**

Örnsköldsviks kommun  
891 88 Örnsköldsvik

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten i Härnösands beslut den 2 juli 2015 i mål nr 1337-15,  
se bilaga A

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling; LOU

---

**KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Kammarrätten meddelar prövningstillstånd.

Kammarrätten ändrar förvaltningsrättens beslut och avslår Office i Ö-vik  
AB:s ansökan om överprövning.

---

### YRKANDEN M.M.

Office i Ö-vik AB (bolaget) yrkar i första hand att målet visas åter till förvaltningsrätten för materiell prövning. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen görs om.

Till stöd för sin talan anför bolaget bl.a. följande. Trots att bolaget lämnat anbud i upphandlingen, har förvaltningsrätten felaktigt ansett att bolaget inte är taleberättigat på grund av att bolaget inte är ramavtalsleverantör. Bolaget har varit part i ramavtalet såsom underleverantör till Toshiba Tec Nordic AB Detta utgör ett grovt rättegångsfel. Bolaget har talerätt enligt 16 kap. 4 § LOU. Kommunen har gått utanför ramavtalsföremålet och i avropsupphandlingen upphandlat något annat än vad ramavtalet omfattar. Det är därmed inte fråga om en avropsupphandling utan om en otillåten direktupphandling. Förutsättningar för avrop finns därmed inte, utan kommunen har agerat i strid med 5 kap. 2 och 7 §§ LOU samt de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § samma lag. Genom att avropa från ett felaktigt ramavtal har kommunen styrt bolagets möjlighet att sätta priser och i övrigt upprätta sitt anbud till de villkor som gäller för det aktuella ram-avtalet. Bolaget har därmed förhindrats att lämna ett konkurrenskraftigt anbud, vilket lett till att bolaget i egenskap av leverantör eller underleverantör lidit eller i vart all riskerat att lida skada.

### SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten finner skäl att meddela prövningstillstånd och ta upp målet till omedelbart avgörande.

Som framgår av 16 kap. 4 § LOU räcker det enligt bestämmelsens ordalydelse med att en leverantör *anser sig* ha lidit eller kunna komma att lida skada för att leverantören ska få ansöka om överprövning av en upphandling. Med leverantör avses enligt 2 kap. 11 § första stycket samma lag den som på marknaden tillhandahåller varor eller tjänster eller utför byggentreprenader. Leverantörsbegreppet bör ges en vid tolkning.

Bolaget är en leverantör, låt vara inte någon av ramavtalsleverantörerna, som i ansökan om överprövning uttryckligen anfört att det ansett sig ha lidit eller kunna komma att lida skada. Bolaget har därför talerätt enligt 16 kap. 4 § LOU. Som förvaltningsrätten konstaterat har bolaget däremot inte visat att det lidit eller kunnat lida skada. Den omständigheten att bolaget är underleverantör till en ramavtalsleverantör innebär inte att bolaget är part i ramavtalet och att bolaget därigenom kan lida skada i LOU:s mening. Det saknas därför grund för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU. Förvaltningsrätten borde alltså inte ha avvisat bolagets ansökan om överprövning, utan rätteligen ha avslagit den. Förvaltningsrättens beslut ska följaktligen ändras i enlighet härmed.



Med hänsyn till målets utgång föranleder bolagets förnyade begäran om interimistiskt beslut ingen kammarrättens åtgärd.

---

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 9).



Peter Lif  
kammarrättsråd  
ordförande



Torbjörn Eriksson  
kammarrättsråd  
referent

David Wolle Waldetoft  
tf. kammarrättsassessor

Jeanette Sundqvist  
föredragande



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I HÄRNÖSAND**

**BESLUT**  
2015-07-02  
Meddelat i Härnösand

Mål nr  
1337-15 E

A

1

**SÖKANDE**

Office Örnsköldsvik AB, 556824-4155  
Ulrikavägen 7  
894 30 Själevad

Ombud: Advokaten Pernilla Norman  
Lindskog Malmström Advokatbyrå KB  
Box 27707  
115 91 Stockholm

**MOTPART**

Örnsköldsviks kommun  
891 88 Örnsköldsvik

**SAKEN**

Överprövning av offentlig upphandling enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avvisar ansökan om överprövning.

---

Dok.Id 93687

---

<b>Postadress</b>	<b>Besöksadress</b>	<b>Telefon</b>	<b>Telefax</b>	<b>Expeditionstid</b>
Box 314	Backgränd 9	0611-46 06 00	0611-51 18 20	måndag – fredag
871 27 Härnösand		<b>E-post:</b> forvaltningsratteniharnosand@dom.se		08:00-16:00
		www.forvaltningsratteniharnosand.domstol.se		

**BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.**

Örnsköldsviks kommun (kommunen) upphandlar utskriftstjänst som funktion (dnr A 15-018 f). Upphandlingen genomförs som förnyad konkurrensutsättning enligt Kammarkollegiets ramavtal "Dokumenthantering 2012 – Skrivare, MFP, programvaror och tjänster". Utvärdering sker enligt principen lägsta pris. Fyra anbudsgivare lämnade avropssvar varefter kommunen antog Kontorsmarknad i Umeå AB:s avropssvar. Office Örnsköldsvik AB placerade sig på fjärde plats.

**Office Örnsköldsvik AB (Office)** ansöker om överprövning och yrkar, såsom bolagets talan får uppfattas i målet, att upphandlingen ska göras om. Office anför bl.a. följande.

Kommunen har använt ett ramavtal som utgångspunkt för avropsprocessen vilket inte omfattar avropsupphandlingens upphandlingsföremål. Det sätt som förfrågningsunderlaget har utformats på, gynnar befintlig leverantör på ett otillbörligt sätt. Det strider mot de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna. Eftersom ramavtalet inte omfattar upphandlingsföremålet blir kommunens upphandling där kommunen vänder sig enbart till leverantörer på Kammarkollegiets ramavtal "Dokumenthantering 2012 – Skrivare, MFP, programvaror och tjänster", att anse som en otillåten direktupphandling.

Kommunen har blandat ihop och kan inte skilja på funktionsupphandling och upphandling av tjänst. Det ramavtal som kommunen valt att avropa från omfattar inte upphandling av tjänst. Ramavtalet "Dokumenthantering 2012 – Skrivare, MFP, programvaror och tjänster" är ett varukontrakt i LOU:s mening. Ramavtalsföremålet utgörs av köp eller leasing, inget annat. Någon möjlighet att från varukontraktet avropa ett tjänstekontrakt föreligger inte.

Kommunen beskriver ett annat av Kammarkollegiets ramavtal ("IT-Driftstjänster Användarnära funktioner 2010") och diskuterar för- och nackdelar med att i stället avropa från det ramavtalet. Kommunens handlingsalternativ begränsas inte av utbudet av ramavtal från Kammarkollegiet. Kommunen har att göra en behovsanalys och med den som utgångspunkt undersöka möjligheterna att använda något ramavtal från Kammarkollegiet alternativt gå ut i en egen upphandling som kan tillgodose verksamhetens behov.

Det som kommunen anför ger intryck av att det skulle föreligga en skyldighet för kommunen att använda ett ramavtal från Kammarkollegiet och att kommunen därvid har använt det som man ansett vara mest lämpligt och därmed på något sätt "med skohorn klämt ner" sitt behov i ett ramavtal. Oavsett vilket sätt kommunen skulle ha valt för att genomföra upphandlingen på ett såväl lagligt som ändamålsenligt sätt, så hade Office kunnat undvika den skada som bolaget nu riskerar att lida. För det fall kommunen skulle ha valt att avropa från ramavtalet "IT-Driftstjänster Användarnära funktioner 2010", hade bolaget, i motsats till vad kommunen påstår, kunnat lägga anbud som underleverantör till ramavtalsleverantören Pulsen AB. Rent formellt skulle i ett sådant scenario Pulsen AB lämna anbud med Toshiba Tec Nordic AB som underleverantör, där Office såsom Toshiba Tec Nordic AB:s återförsäljare i det relevanta geografiska området de facto skulle utföra leverans och tillhandahålla tjänsten inklusive serviceåtagandet. Det är således inte riktigt som kommunen påstår att Office inte skulle ha kunnat göra affärer för det fall ramavtalet "IT-Driftstjänster Användarnära funktioner 2010" använts. Hade kommunen i stället valt att gå ut i en egen upphandling, hade bolaget kunnat lägga anbud i den upphandlingen enligt den upphandlingens förutsättningar.

**Kommunen** motsätter sig Office yrkanden och yrkar att bolagets ansökan om överprövning avvisas alternativt avslås, att upphandlingen kan slutföras

och avtal tecknas med vinnande anbudsgivare. Kommunen anför bl.a. följande.

Office påstår att kommunen använt fel ramavtal. Det stämmer inte. Eftersom kommunen när upphandlingen påbörjades under hösten 2014 var osäker på vilket ramavtal som skulle användas så kontaktade kommunen Kammarkollegiet för rådgivning. Kammarkollegiet hade inget att invända i frågan om vilket av de två ramavtalen kommunen kunde använda; "Dokumenthantering 2012 – Skrivare, MFP, programvaror och tjänster" eller "IT-Driftstjänster Användarnära funktioner 2010". Till ramavtalet "Dokumenthantering 2012 – Skrivare, MFP, programvaror och tjänster" finns sex leverantörer knutna; Canon Svenska AB, Konica Minolta Business Solutions Sweden AB, Kyocera Document Solutions Nordic AB, Ricoh Sverige AB, Toshiba TEC Sverige AB och Xerox Sverige AB. Till ramavtalet "IT-Driftstjänster Användarnära funktioner 2010" finns åtta leverantörer knutna; Atea Sverige AB, CGI Sverige AB, CSC Sverige AB, DGC Access AB, Fujitsu Sweden AB, Pulsen AB, Sopra Steria AB och Tieto Sweden AB. Underleverantörer har dock inte rätt att lämna avropssvar eller teckna avtal i "IT-Driftstjänster Användarnära funktioner 2010". Office är inte en underleverantör till någon av ramavtalsleverantörerna i ramavtalet. Fyra av de sex ramavtalsleverantörerna på "Dokumenthantering 2012" finns som underleverantör hos någon eller några av de åtta ramavtalsleverantörerna på "IT-Driftstjänster Användarnära funktioner 2010". Det finns starka skäl för kommunen att avropa enligt ramavtalet "Dokumenthantering 2012 – Skrivare, MFP, programvaror och tjänster". Kommunen finner att det inte finns fog för bolagets påstående om att det kan komma att lida skada.

## SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

### *Aktuella bestämmelser*

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. (1 kap. 9 § LOU).

Efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada får allmän förvaltningsdomstol överpröva en upphandling (16 kap. 4 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts (16 kap. 6 § första stycket LOU).

### *Förvaltningsrättens bedömning*

Under förvaltningsrättens handläggning av målet har det framkommit att Office varken är upptagen som leverantör i ramavtalet "Dokumenthantering 2012 – Skrivare, MFP, programvaror och tjänster" eller ramavtalet "IT-driftstjänster Användarnära funktioner 2010". Fråga uppkommer således om Office är att anse som leverantör i LOU:s mening och vidare om bolaget kan ha riskerat att lida skada.

Enligt kommentaren till 16 kap. 4 § LOU har varje fysisk och juridisk person som skulle ha kunnat delta i upphandlingen talerätt. En talan av en sökande som inte kan betraktas som leverantör på den aktuella marknaden ska avvisas. Vidare ska förvaltningsrätten av eget initiativ ta upp frågan om ett sådant processhinder föreligger. Det ska förvaltningsrätten göra på grund av vad som framkommit av parternas yttranden, dvs. i process-



materialet (se Rosén Andersson, *Lagen om offentlig upphandling – En kommentar*, version 1 juli 2013, kommentaren till 16 kap. 4 § LOU; jfr Kamrarrätten i Göteborg mål nr 666-06; jfr NOU:s yttrande den 22 mars 2002 i RÅ 2002 ref. 50).

Office har gjort gällande att ramavtalet "Dokumenthantering 2012 – Skrivare, MFP, programvaror och tjänster" har varit fel ramavtal i förhållande till upphandlingsföremålet och att rätt ramavtal som kommunen skulle ha gjort en förnyad konkurrensutsättning av, skulle ha varit ramavtalet "IT-driftstjänster Användarnära funktioner 2010". Vidare har Office anfört att kommunen också kunde ha genomfört en egen upphandling av efterfrågade tjänster. Av utredningen i målet framgår att det till ramavtalet "Dokumenthantering 2012 – Skrivare, MFP, programvaror och tjänster" finns sex leverantörer knutna och till ramavtalet "IT-Driftstjänster Användarnära funktioner 2010" finns åtta leverantörer knutna. Förvaltningsrätten konstaterar att Office inte finns upptagen som leverantör för något av nämnda ramavtal. Office kan därför inte anses vara leverantör och därmed inte heller lida skada enligt de grunder bolaget anfört. Det Office anfört om att bolaget kunde ha lämnat anbud om kommunen själv upphandlat uppdraget, kan inte tillmätas någon betydelse när det nu varit kommunens avsikt att genomföra en förnyad konkurrensutsättning baserad på ett ramavtal. Då Office alltså inte är att anse som taleberättigad ska ansökan om överprövning avvisas.

---

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

Ingela Berggren  
rådman

Målet har föredragits av föredraganden Benjamin Älmedal.