



**SÖKANDE**

Papera Sol. AB, 556708-6201  
Gårdsvägen 4  
973 45 Luleå

**MOTPARTER**

1. Kommunstyrelsen i Kalix kommun  
952 81 Kalix
2. Fritids- och kulturnämnden i Kalix kommun  
952 81 Kalix
3. Samhällsbyggnadsnämnden i Kalix kommun  
952 81 Kalix
4. Socialnämnden i Kalix kommun  
952 81 Kalix
5. Utbildningsnämnden i Kalix kommun  
952 81 Kalix
6. De Lage Landen Finans AB, 556203-0576  
Box 7754  
103 96 Stockholm
7. Koneo AB, 556627-4261  
Sundbybergsvägen 1 C  
171 73 Solna

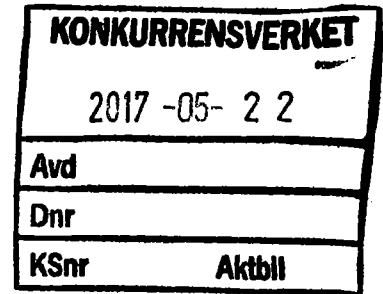
**SAKEN**

Överprövning av avtals giltighet enligt lagen om offentlig upphandling  
(2007:1091)

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avvisar yrkandet om att en ny upphandling ska göras.

Förvaltningsrätten bifaller ansökan om överprövning och förklarar att de till domstolen i målet ingivna hyresavtalen och serviceavtalen av multifunktionskrivare mellan å ena sidan kommunstyrelsen, fritids- och kulturnäm-



den, samhällsbyggnadsnämnden, socialnämnden och utbildningsnämnden i Kalix kommunen, och andra sidan De Lage Landen Finans AB som uthyrare och Koneo AB som leverantör, är ogiltiga.

### **BAKGRUND**

Under våren 2016 genomförde Kalix kommun en upphandling (öppet förfarande) av ramavtal avseende multifunktionsskrivare. Enligt tilldelningsbeslut den 16 maj 2016 tilldelades Koneo AB kontraktet. Papera Sol AB ansökte om överprövning och yrkade att upphandlingen skulle göras om på grund av brister i förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten biföll i domen den 15 juni 2016 (mål nr 1119-16) ansökan och förklarade att upphandlingen skulle göras om.

I oktober/november 2016 direktupphandlade Kalix kommun hyresavtal av multifunktionsskrivare enligt följande. Kommunstyrelsen, fritids- och kulturnämnden, samhällsbyggnadsnämnden, socialnämnden och utbildningsnämnden ingick separata hyresavtal med Koneo AB som leverantör och De Lage Landen Finans AB som uthyrare med en hyra på mellan 5 929 kr och 8 821 kr per månad och en hyrestid på 48 månader (samtliga avtal är undertecknade av nämnderna den 2 september 2016, men av De Lage Landen Finans AB något senare). Vidare tecknade nämnderna separata serviceavtal med Koneo AB i oktober/november 2016 med initialperioden 12 månader. Det beräknade värdet av hyresavtalen anges till mellan 384 240 kr – 426 400 kr per avtal.

## PARTERNAS INSTÄLLNING

### Vad Papera Sol AB framför

Papera Sol AB yrkar att samtliga avtal rörande hyra, köp och service av skrivare, multifunktionsskrivare och tillhörande tjänster som Kalix kommun med tillhörande nämnder (kommunstyrelsen, utbildningsnämnden, samhällsbyggnadsnämnden, fritids- och kulturnämnden samt socialnämnden) har ingått med Koneo AB och dess underleverantör De Lage Landen Finans AB från augusti 2016 och framåt ska ogiltigförklaras. Papera Sol AB yrkar vidare att en ny upphandling med annonserat förfarande ska genomföras.

Till stöd för sin talan har Papera Sol sammanfattningsvis uppgett följande. Under våren 2016 genomförde kommunen en upphandling av utskrift som tjänst, dnr 2016-287. Koneo AB utsågs som vinnare men upphandlingen avbröts av kommunen efter att förvaltningsrätten förordnat (mål nr 1119-16) att upphandlingen skulle göras om med anledning att den brustit i transparens.

Efter att upphandlingen avbröts var Papera Sol AB i kontakt med upphandlingsansvarige [REDACTED] hos kommunen vid ett flertal tillfällen. Den 3 oktober 2016 kontaktade Papera Sol AB åter [REDACTED] hos kommunen och fick då veta att kommunen redan köpt in allt som kommunen behövde. Kommunen hade valt att tillgodose sina behov av ny utskriftslösning genom flera samordnade inköp, av kommunen benämnda direktupphandlingar. Den funktion som kommunen uppnått med sina direktupphandlingar är som Papera Sol AB bedömer det i stort identisk med den funktion som efterfrågades i den avbrutna upphandlingen med dnr 2016-287.

Enligt Konkurrensverket är det inte tillåtet att dela upp en upphandling i mindre upphandlingar i syfte att komma under gränsen för direktupphandlingar. Det är enligt Konkurrensverket inte förbjudet att rent praktiskt dela upp en planerad upphandling i flera olika avtal, men värdet av alla delavtal måste räknas samman för att avgöra om direktupphandlingen är tillåten eller inte. Om värdet av alla delavtal sammantaget överstiger gränsen för direktupphandling måste alla delavtal upphandlas enligt ett annonserat förfarande.

Kalix kommun har *ett* organisationsnummer och är därmed *en* upphandlande myndighet. Varje nämnd har samma organisationsnummer och tillhör således den gemensamma myndigheten. Kommunen har inget lagstöd när den hävdar att varje nämnd är en egen juridisk upphandlande myndighet. Därför anser Papera Sol AB att de aktuella upphandlingarna som genomförts inom samma organisationsnummer ska bedömas som en upphandling där det totala värdet ska räknas samman.

Vidare anser Papera Sol AB att det saknar betydelse att avtalen är upprättade hos olika nämnder när det är uppenbart att syftet med uppdelningen är kringgå annonserat förfarande. Systemet i sig, "Follow Me" är sådant att det är omöjligt att få bra funktion utan samordning. Nämnderna kan inte självständigt och oberoende av varandra ha gjort detta. Fakturorna betalas dessutom av kommunstyrelsen utan fördelning på övriga nämnder.

Det anbud som Koneo AB lämnade på den tidigare upphandlingen som avbröts (dnr 2016-287) hade ett totalt kontraktsvärde på 4 326 400 kronor. Eftersom kommunen genomfört direktupphandlingar som syftar till att uppnå samma resultat och till alla väsentliga delar liknar den avbrutna upphandlingen anser Papera Sol AB att det totala kontraktsvärdet ska bedömas till 4 326 400 kronor. Detta kontraktsvärde överstiger långt det tillåtna gränsvärdet för direktupphandlingar på 534 890 kronor.

Kommunen hävdar att varje enskild nämnd är en egen myndighet och att varje nämnd därmed är berättigad att direktupphandla upp till direktupphandlingsgränsen på 534 890 kronor. Kommunstyrelsen och [REDACTED] har samordnat flera direktupphandlingar och kontrakten har delats upp på olika nämnder. Alla hyresavtal har samma kontraktsdag, den 2 september 2016. Hyresavtalen är tecknade på 48 månader och servicetiden på 12 månader med syfte att hålla den totala summan för varje kontrakt under gränsvärdet för direktupphandlingar som är drygt 500 000 kronor. Kommunen har i sin dokumentation av direktupphandlingarna valt att inte inkludera summan av service vilket Papera Sol AB anser är felaktigt. Kommunen kommer att ha behov av service under hela hyresperioden och Papera Sol AB anser att serviceavtalet ska summeras för samma tidsperiod som hyresavtalet, dvs. 48 månader.

Papera Sol AB vill utöver detta uppmärksamma att samtliga nämnder utom samhällsbyggnadsnämnden har tecknat kontrakt som överstiger den beloppsgräns som delegationsordningen ger dem rätt att teckna avtal för. Summan av hyran för 48 månader samt service under samma tid överstiger tio basbelopp vilket är beslutat beloppsgräns för samtliga nämnder förutom samhällsbyggnadsnämnden vilket är 15 basbelopp. Vid kontroll av fakturorna har det även visat sig att inköp gjorts till ett väsentligt högre värde än vad kommunen angett. Totalsumman per direktupphandling överskrider gränsvärdet som är tillåtet för direktupphandling.

Kommunen har utan konkurrens valt att handla från Koneo AB. Ingen annan leverantör har haft möjlighet att tävla om kontraktet.

Genom att Papera Sol AB inte fått möjlighet att konkurrera om ett värdefullt kontrakt har det lidit eller kan komma att lida sådan skada som avses i 16 kap. LOU.

Papera Sol AB bifogar hyresavtal, serviceavtal, fakturor, summering av fakturor m.m.

**Vad kommunstyrelsen, fritids- och kulturnämnden, samhällsbyggnadsnämnden, socialnämnden och utbildningsnämnden i Kalix kommun (kommunen) framför**

Kommunen anser att ansökan ska avslås och anför följande. En nämnd är oförhindrad enligt LOU att initiera och genomföra upphandling. Organisationsnummer har inte någon betydelse. Av 2 kap. 19 § LOU följer att en nämnd utgör en kommunal myndighet som har rätt att ensamt eller tillsammans med andra myndigheter upphandla varor och tjänster. Omständigheten att en tidigare nämndövergripande upphandling av multifunktionsmaskiner har ägt rum under våren 2016 har av uppenbara skäl inte föranletts av kommunens organisationsnummer och binder under inga omständigheter kommunens myndigheter fortsättningsvis till gemensamma upphandlingar genom annonserat förfarande. De är inte bundna till ett fortsatt samfällt agerande. Förvaltningsrätten har inte att ta ställning till en enskild tjänstemans agerande eller om kommunstyrelsen har haft en latent samordnande funktion eller inte.

Kommunen anser vidare att bestämmelserna i LOU om överprövning inte är tillämpliga i målet. Av 3 kap. 1 § LOU framgår att lagen ska tillämpas på kontrakt vilkas värde beräknas uppgå till minst de fastställda belopp som tröskelvärdet fastställts till. Värdet på föreliggande hyres- och serviceavtal understiger det aktuella tröskelvärdet på 534 890 kronor.

Kommunen motsätter sig påståendet att värdet på respektive nämnds direktupphandling överstiger värdet för direktupphandling. Hypotetiska kostnader och värdet på äldre, redan ingångna kontrakt ska exkluderas. Papera Sol

AB:s beräkningar kan inte godtas. Detta innebär att direktupphandling är tillåten.

Tidsfristen för ansökan om övreprovning har hur som helst löpt ut eftersom överprovning av en upphandling inte får ske efter det av avtal har slutits.

Eftersom direktupphandlingen varit tillåten är bestämmelserna i LOU om avtalets giltighet inte tillämpliga.

Papera Sol AB:s ansökan om överprovning ska avvisas.

#### **De Lage Landen Finans AB och Koneo AB**

De Lage Landen Finans AB och Koneo AB har förelagts att yttra sig, men inte svarat.

#### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

##### **Är ansökan i tid?**

Enligt 16 kap. 17 § LOU ska en ansökan om överprovning av ett avtals giltighet i ett fall som det aktuella ha kommit in till förvaltningsrätten inom sex månader från det att avtalet slöts.

Av handlingarna i målet framgår att de aktuella avtalen slöts i oktober och november 2016. Ansökan om överprovning kom in inom sex månader från nämnda tidpunkter, dvs. i tid.

**Ska värdet av kontrakten räknas samman och överstiger det sammanlagda värdet av kontrakten gränsen för direktupphandling?**

Värdet av ett kontrakt ska uppskattas till det totala belopp som ska betalas enligt kontraktet. En upphandling får inte delas upp i syfte att kringgå bestämmelserna i denna lag. Vid beräkningen ska options- och förlängningsklausuler beaktas som om de utnyttjats. Vid beräkningen ska den upphandlande myndigheten beakta direktupphandlingar av samma slag gjorda av myndigheten under räkenskapsåret (15 kap. 3 a § LOU). Detsamma gäller i princip för kontrakt inom det direktivstyrda området (3 kap. 3, 5 och 10 § LOU).

I förarbetena anges bl.a. följande. Bestämmelsen bör förbjuda uppdelningar av upphandlingar som görs i avsikt att underskrida tillämpliga beloppsgränser. Den innebär naturligtvis inget förbud mot att dela upp en upphandling i delkontrakt. Upphandlingar som har ett naturligt samband i tid och beträffande innehåll bör dock inte upphandlas separat (prop. 2009/10:180 s 293).

Som framgår ovan genomförde Kalix kommun under våren 2016 en upphandling (öppet förfarande) av ramavtal avseende multifunktionsskrivare som tilldelades Koneo AB, men som förvaltningsrätten i dom den 15 juni 2016 förklarade skulle göras om.

Efter detta har Kalix kommuns nämnder gjort en direktupphandling av service- och hyresavtal av multifunktionsskrivare och tilldelat Koneo AB och De Lage Landen Finans AB kontrakten. Papera Sol AB har oemotsagt gjort gällande att den upphandling som avbröts och det som direktupphandlats avser samma sak och att de olika nämnderna inte genomfört direktupphandlingarna på egen hand utan att förfarandet har samordnats av samma funktion inom kommunstyrelsen som genomförde den tidigare, kommungemensamma, upphandlingen. Såvitt förvaltningsrätten kan utläsa av handlingarna



förhåller det sig också så. Enligt vad som framkommit är det alltså inte de olika nämnderna, som genom sin egen inköpsorganisation självständigt genomfört direktupphandlingarna.

Att upphandlingarna (såväl hyran som servicen) har ett naturligt samband med varandra vad gäller tid och innehåll är uppenbart. Något skäl till att varje nämnd direktupphandlat har kommunen inte framfört.

Mot denna bakgrund bedömer förvaltningsrätten att Kalix kommun delat upp anskaffningen på olika nämnder och kontrakt i avsikt att kringgå bestämmelserna om annonsering i LOU. Att nämnderna i och för sig kan vara separata upphandlande myndigheter saknar enligt förvaltningsrättens uppfattning betydelse under rådande förhållanden, särskilt då syftet varit ett kringgående.

Värdet på kontrakten ska följaktligen läggas samman. Tröskelvärdet för direktupphandling uppgick under år 2016 till 534 890 kr. Varje hyresavtal som kommunen ingått har ett värde på över 300 000 kr. Värdet överstiger således tröskelvärdet för direktupphandling. Då är bestämmelserna som gäller för upphandlingar över direktupphandlingsgränsen tillämpliga, bl.a. de om annonsering.

#### **Ska avtalen förklaras ogiltiga?**

Enligt 16 kap. 13 § LOU ska rätten 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 7 kap. 1 eller 2 §, 13 kap. 2 eller 5 §, 14 kap. 5 § eller 15 kap. 4 § LOU, dvs. om det är fråga om en så kallad otillåten direktupphandling.

Enligt 15 kap. 3 § LOU får direktupphandling användas om kontraktets värde uppgår till högst 28 procent av det tröskelvärde som avses i 3 kap. 1 § första stycket 2 och andra stycket. Vidare får direktupphandling användas i tillämplig omfattning i de fall förutsättningarna för förhandlat förfarande utan föregående annonsering som avses i 4 kap. 5–9 §§ är uppfyllda eller om det finns synnerliga skäl.

Som förvaltningsrätten konstaterat överskrider kontraktens värde gränsen för direktupphandling. Någon annonsering enligt bestämmelserna ovan har inte skett. Att det skulle finnas någon annan grund för direktupphandling har inte gjorts gällande. Det är således fråga om en otillåten direktupphandling.

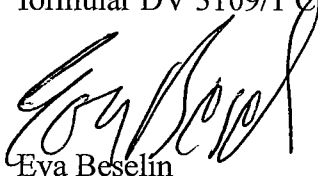
Förutsättningarna för att förklara de aktuella avtalen ogiltiga är därmed uppfyllda. Något skäl till att avtalen ska få bestå trots att förutsättningarna för ogiltighet är uppfyllda, 16 kap. 14 § LOU, har inte framkommit. Ansökan ska därför bifallas på det sätt som framgår av domslutet.

### **Ny upphandling?**

Papera Sol AB har yrkat att förvaltningsrätten ska förordna att en ny upphandling genomförs. Domstolen har ingen laglig möjlighet att förordna att upphandlingen ska göras om i ett mål om ogiltighet av avtal. Yrkandet ska därför avvisas.

### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**

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



Eva Beselin



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Om Ni vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska Ni skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **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.