



**SÖKANDE**

HM Power Metering AB, 556749-8398  
Stansargränd 2  
721 30 Västerås

**MOTPART**

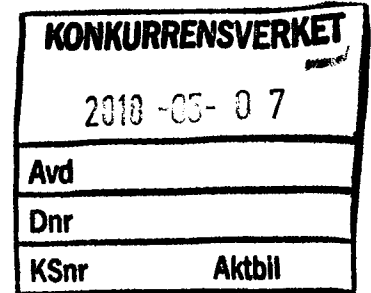
Sala-Heby Energi Elnät AB, 556181-3675

**Ombud:**

Advokaten Kristian Pedersen och juristen Olle Lindberg  
Advokatfirman Kahn Pedersen  
Box 16119  
103 23 Stockholm

**SAKEN**

Överprövning av avtals giltighet enligt lagen (2016:1146) om upphandling  
inom försörjningssektorerna



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

### BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Sala-Heby Energi Elnät AB (SHE Elnät) genomför en upphandling av elmätare och mätinsamlingssystem, vilken är under prövning hos förvaltningsrätten i mål nr 6422-17 och 6465-17. SHE Elnät har under 2017 gjort inköp av elmätare från elnätsbolaget Swemet AB (Swemet).

**HM Power Metering AB (HMPM)** ansöker om överprövning av giltigheten av avtal mellan SHE Elnät och Swemet. HMPM yrkar att förvaltningsrätten häver avtalet som ingåtts mellan SHE Elnät och Swemet. HMPM yrkar vidare att förvaltningsrätten ska från SHE Elnät begära in samtliga fakturor avseende inköp av mätinsamlingssystem.

Till stöd för sin talan anför HMPM i huvudsak följande. Det måste vara ett brott mot upphandlingslagstiftningen att dela upp omfattningen av ett totalt behov i mindre delleveranser i ett försök att kringgå gällande upphandlingsregler. Bristande förmåga att upphandla och bristande planeringsförmåga är inte skäl att kringgå lagen. Synnerlig brådska kan inte heller vara relevant då ingen annan än SHE Elnät drabbas.

Det stämmer inte att direktupphandling enligt 19 kap. 7 § LUF får göras så länge gränsvärdet underskrids under räkenskapsåret eftersom avtalets hela löptid ska räknas med. Mätsystems livslängd är 10–15 år och nätbolaget har ett support- och underhållsavtal under den tiden. SHE Elnät utvärderar i sin annonserade upphandling totalkostnaden över 10 år. Vid beräkning av om det som direktupphandlats understiger direktupphandlingsgränsen borde t.ex. även inköp under 2016 från Swemet räknas med.

De fakturor som SHE Elnät gett in i målet avser mätare och konzentrorer. För att kunna använda mätarna och samla in mätvärden behövs även ett insamlingssystem och normalt även ett support- och underhållsavtal. Det är

troligt att Swemet eller dess underleverantör levererat även det och fakturor för insamlingssystem och support- och underhållsavtal borde ha getts in av SHE Elnät. Oavsett detta är behoven under kommande 10 årsperiod cirka 14 miljoner kr vilket är klart över gränsen för direktupphandling. HMPM har inte kännedom om SHE Elnäts ingångna avtal och kan därför inte hänvisa till specifika avtal.

Det kan inte anses vara täckningsköp att inhandla en helt ny infrastruktur, mätare och insamlingssystem. De valda mätarna kan endast användas i en begränsad del av nätområdet då infrastruktur saknas för att använda dem där behov uppstår. Inköpen kan inte heller anses vara under gränsvärdet för direktupphandling då det är uppenbart att totala behovet är ca 14 miljoner kronor. Det finns dessutom flera mätare som kan användas i SHE Elnäts befintliga system där täckningsköp således kan göras för att täcka hela behovet och inte bara vissa utvalda områden inom nätområdet.

HMPM hänvisar till en notis från Nyhetsbyrån Finwire den 5 december 2017 i vilket bl.a. anges att det framgår av ett pressmeddelande från Swemet att Swemet fått en beställning av elmätare från SHE Elnät värd 1 miljon kronor.

**SHE Elnät** motsätter sig bifall till ansökan och anför till stöd för sin inställning i huvudsak följande.

SHE Elnäts samlade inköp av elmätare 2017 understiger direktupphandlingsgränsen, varför förutsättningarna för att genomföra direktupphandlingen har varit uppfyllda. Därutöver har de annonserade upphandlingar som SHE Elnät genomfört blivit föremål för två på varandra följande överprövningsprocesser, vilket har medfört en sådan fördröjning att SHE Elnät har rätt att genomföra direktupphandling på grund av synnerlig brådska (täck-

ningsköp). De omständigheter som anförts i ansökan utgör därmed inte överträdelser av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LUF eller någon annan bestämmelse i LUF.

SHE Elnäts samtliga inköp av elmätare och kringutrustning (moduler och multipunkter) under 2017, både från Swemet och från en annan leverantör uppgår till 916 641 kr exklusive mervärdesskatt. Därutöver finns en rest-noterad order på 15 180 kr. Totalt uppgår värdet av samtliga relevanta direktupphandlingar under 2017 till 931 821 kr, dvs. understigande direktupphandlingsgränsen på 993 368 kr. Det är inte givet att kringutrustningen, moduler och multipunkter, ska anses vara av "samma slag" som elmätarna, men i avsikt att tillämpa en försiktighetsprincip har SHE Elnät ändå räknat med värdet av dessa inköp.

När det gäller innehållet i Swemets pressmeddelande kan SHE Elnät konstatera att det är felaktigt och att något avtal inte har ingåtts med Swemet på det sätt som framgår av meddelandet.

**Förvaltningsrätten** har i beslut den 15 januari 2018 avslagit HMPM:s yrkande om att förvaltningsrätten ska begära in fakturor avseende inköp av mätinsamlingssystem från SHE Elnät. HMPM har förelagts av inom viss tid precisera sitt yrkande i målet och slutföra sin talan i målet.

## **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

### **Tillämpliga bestämmelser**

I 20 kap. 4 § LUF anges bl.a. att efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada får allmän förvaltningsdomstol överpröva giltigheten av ett avtal som har slutits mellan en upphandlande enhet och en leverantör.

Enligt 20 kap. 17 § LUF ska en ansökan om överprövning av ett avtals giltighet, som huvudregel, ha kommit in till förvaltningsrätten inom sex månader från det att avtalet slöts.

Enligt 20 kap. 13 § LUF ska rätten besluta att ett avtal som har slutits mellan en upphandlande enhet och en leverantör är ogiltigt, om avtalet har slutits utan föregående annonsering enligt 10 kap. 1, 2, 3 eller 4 §, 17 kap. 2 § eller 19 kap. 9 § när det inte har varit tillåtet att använda direktupphandling enligt 19 kap.

I 19 kap. 7 § LUF anges bl.a. följande. Direktupphandling får användas om upphandlingens värde uppgår till högst 26 procent av det tröskelvärde som avses i 5 kap. 1 § och som gäller vid upphandling av varor och tjänster. Vidare får direktupphandling användas i tillämplig omfattning i de fall förutsättningarna för förhandlat förfarande utan föregående annonsering enligt 6 kap. 5–12 §§ är uppfyllda eller om det finns synnerliga skäl.

I 19 kap. 8 § LUF anges följande. Värdet av en upphandling ska uppskattas till det totala belopp som ska betalas i upphandlingen. En upphandling får inte delas upp i avsikt att kringgå bestämmelserna i denna lag. Vid beräkningen ska options- och förlängningsklausuler beaktas som om de utnyttjats. Vid beräkningen ska den upphandlande enheten beakta direktupphandlingar av samma slag gjorda av enheten under räkenskapsåret.

I 5 kap. 2 § LUF anges följande. Värdet av en upphandling är det totala belopp som enligt den upphandlande enhetens uppskattning ska betalas enligt det eller de varukontrakt, tjänstekontrakt eller byggtreprenadkontrakt som ingår i upphandlingen. När värdet bestäms ska options- och förlängningsklausuler som anges i något av upphandlingsdokumenten inbegripas som om de hade utnyttjats. Vidare ska de premier och ersättningar som den upphandlande enheten planerar att betala till anbudssökande eller anbudsgivare räknas in i värdet. Värdet ska bestämmas exklusive mervärdesskatt.

Tröskelvärde enligt 5 kap. 1 LUF är för i målet aktuella kontrakt 3 820 645 kr (se Tillkännagivande (2017:223) om tröskelvärden vid offentlig upphandling). Direktupphandlingsgränsen enligt 19 kap. 7 § LUF är således 993 368 kr.

### **Förvaltningsrättens bedömning**

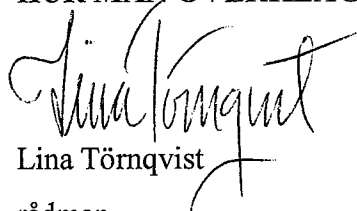
I avgörandet RÅ 2009 ref. 69 har Högsta förvaltningsdomstolen ansett att officialprincipen måste tillämpas på ett försiktigt sätt i upphandlingsmål. Domstolen uttalade att i sådana mål bör som huvudprincip krävas att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig klart anger på vilka omständigheter han grundar sin talan.

Högsta förvaltningsdomstolen har i HFD 2015 ref. 55 bl.a. uttalat följande angående domstolens utredningsansvar enligt 8 § förvaltningsprocesslagen (1971:291) i upphandlingsmål. Det kan krävas att part klart anger på vilka omständigheter han grundar sin talan liksom den bevisning som åberopas. Om part emellertid utan framgång hos den upphandlande myndigheten begärt att få ta del av uppgifter som han önskar åberopa till stöd för talan ankommer det på domstolen att pröva om uppgifterna krävs för att domstolen ska kunna utsätta förfarandet för en effektiv granskning. Om så befinns vara fallet, måste domstolen anses vara skyldig att inom ramen för sitt utredningsansvar fordra in uppgifterna från den upphandlande myndigheten.

SHE Elnät har gett in fakturor och redogjort för de direktupphandlingar som har gjorts av mätare och kringutrustning under 2017. SHE Elnät har angett att det sammanlagda värdet av de direktupphandlingar av mätare och kringutrustning (moduler och multipunkter) som upphandlats under 2017 understiger direktupphandlingsgränsen som är 993 368 kr. HMPM menar att SHE Elnät har direktupphandlat andra varor eller tjänster av samma slag under året. Förvaltningsrätten har avslagit HMPM:s yrkande om att förvaltningsrätten från SHE Elnät ska begära in samtliga fakturor som gäller mätinsam-

lingssystem. Förvaltningsrätten anser att det inte framgår av uppgifterna i målet att HMPM har försökt att få ut sådana fakturor eller avtal från SHE Elnät. Mot denna bakgrund anser förvaltningsrätten inte att det finns anledning att inom ramen för förvaltningsrättens utredningsskyldighet begära in fakturor eller utreda huruvida sådana fakturor existerar. Förvaltningsrätten bedömer att HMPM inte har kommit in med några konkreta uppgifter kring vilka andra inköp som gjorts under 2017 eller några handlingar till stöd för sitt påstående. De direktupphandlingar av mätare som SHE Elnät gjort under 2016 kan inte beaktas vid beräkningen av om SHE Elnät överskridit direktupphandlingsgränsen. Inte heller kan eventuella kommande inköp av mätare, som ännu inte avtalats om, beaktas. Det pressmeddelande som HMPM åberopat visar inte att sådant avtal slutits. Utifrån vad parterna anfört i målet kan förvaltningsrätten således inte finna att SHE Elnät genom direktupphandling ingått avtal om inköp av mätare från Swemet under 2017 i strid med LUF. HMPM har inte specificerat vilket eller vilka avtal som bolaget anser ska ogiltigförklaras. Det framgår därför inte om ansökan om överprövning avseende alla avtal inkommit i rätt tid, det vill säga inom sex månader från att avtalet slöts. Sammanfattningsvis finns det inte anledning för förvaltningsrätten att ogiltigförklara något av SHE Elnät ingånget avtal om inköp av mätare från Swemet under 2017 varför ansökan ska avslås.

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

  
Lina Törnqvist  
rådman

Målet har beretts av föredragande juristen Helene Källse.



## 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 nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, 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.

