



<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2014-04-07	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**KLAGANDE**  
Pulsen AB, 556259-6428

Ombud:  
Advokaterna Niklas Sjöblom och Johanna Jonsson  
Box 2235  
403 14 Göteborg

**MOTPART**  
Försäkringskassan  
103 51 Stockholm

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**  
Förvaltningsrätten i Stockholms beslut den 14 januari 2014  
i mål nr 31019-13, se bilaga A

**SAKEN**  
Avvisning av ansökan om överprövning av avtals giltighet enligt lagen  
om offentlig upphandling

---

**KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

1. Kammarrätten upphäver förvaltningsrättens beslut och visar målet åter till förvaltningsrätten för fortsatt handläggning.
  2. Kammarrätten beslutar att det interimistiska beslutet från den 6 februari 2014 ska bestå i avvaktan på att förvaltningsrätten avgör målet eller beslutar något annat.
-

**YRKANDEN M.M.**

**Pulsen AB** (bolaget) yrkar i första hand att kammarrätten återförvisar målet till förvaltningsrätten för prövning av bolagets ansökan i sak. I andra hand yrkar bolaget att kammarrätten ska besluta att det avtal (avtalet) som har ingåtts mellan Försäkringskassan och Fujitsu Services AB (Fujitsu) den 17 december 2013 är ogiltigt eller, alternativt, att upphandlingen ska göras om.

Bolaget anför bl.a. följande. Parterna är överens om att bolagets ansökan bör prövas i sak av förvaltningsrätten efter en återförvisning. Avtalet har ingåtts i strid med villkoren i ramavtalet och i avropsförfrågan och bestämmelserna i lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU, i övrigt. Avtalet utgör en väsentlig förändring av det ursprungliga avropsavtalet och därmed en otillåten direkttilldelning. Några tvingande hänsyn till ett allmänintresse finns inte. Den sannolika utgången av den slutliga prövningen är därför att avtalet ska ogiltigförklaras. Kammarrättens interimistiska beslut bör därför bestå oförändrat.

**Försäkringskassan** delar bolagets mening att målet bör återförvisas till förvaltningsrätten för prövning i sak av bolagets ansökan. Bolagets yrkande om avtalets ogiltighet bestrids. Försäkringskassan begär vidare att kammarrätten ånyo omprövar sitt tidigare interimistiska beslut.

Försäkringskassan anför bl.a. följande. Det är fråga om en korrekt tilläggsbeställning av befintliga produkter och tjänster. Beställningen avser värdemässigt en liten del i förhållande till det ursprungliga avropet. Inga kontraktsvillkor har ändrats och det är inte fråga om en ny tidsperiod. Ändringen är inte väsentlig. I vart fall bör avtalet få bestå på grund av tvingande hänsyn till ett allmänintresse. Kammarrättens interimistiska beslut hotar för allmänheten viktiga samhällsfunktioner. Myndigheten

förhindras att fullgöra sitt uppdrag. Bolagets skada är inte tillnärmelsevis jämförbar med Försäkringskassans och samhällets.

### SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE


Högsta förvaltningsdomstolen har i avgörandet HFD 2013 ref. 31 uttalat att ett upphandlingsförfarande får anses ha påbörjats när den upphandlande myndigheten beslutat att inleda ett upphandlingsförfarande och detta beslut kommit till kännedom utåt genom att myndigheten tagit någon form av extern kontakt i syfte att anskaffa det som beslutet avser. Det förarbetsuttalande som förvaltningsrätten grundat sitt beslut på har således förlorat sin aktualitet i fråga om när en upphandling kan anses vara påbörjad.

Av utredningen framgår att Kammarkollegiet den 21 juni 2010 internt beslutat bl.a. att upphandlingen Licensförsörjning 2010 ska upphandlas med ett selektivt förfarande. Såvitt framgår av handlingarna i målet har detta beslut kommit till kännedom utåt tidigast när ett meddelande om upphandlingen publicerades på webbplatsen TED den 25 september 2010. I målet är det därför fråga om en upphandling som har påbörjats tidigast detta datum. Det är således LOU i sin lydelse efter lagändringen den 15 juli 2010 som är tillämplig, vilket innebär att förvaltningsrätten inte borde ha avvisat ansökningsen. Målet ska därför visas åter till förvaltningsrätten för prövning i sak av bolagets ansökan om överprövning av avtals giltighet.

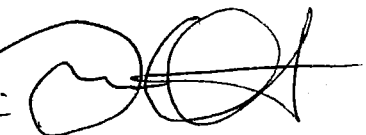
Kammarrätten har även, med hänsyn till parternas yrkanden, att ta ställning till om det finns skäl att även fortsättningsvis interimistiskt besluta att Försäkringskassan inte får fullgöra avtalet. Kammarrätten har, senast i beslut den 6 mars 2014, bedömt att det finns skäl för ett interimistiskt beslut av sådant innehåll. Det har därefter inte kommit fram något som motiverar en annan bedömning. Beslutet ska gälla till dess förvaltningsrätten slutligt avgjort målet eller beslutat något annat.

---

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

  
Anette Briheim Fällman  
kammarrättsråd  
ordförande  
(skiljaktig mening,  
se nedan)

  
Rolf Bohlin  
kammarrättsråd

  
Jonas Karlsson  
tf assessor  
referent



Omar Bembli  
kammarrättsfiskal  
föredragande

Skiljaktig mening

Kammarrättsrådet Anette Briheim Fällman är skiljaktig och anför följande.

I likhet med majoriteten anser jag att förvaltningsrättens beslut ska upphävas och att målet ska visas åter till förvaltningsrätten för fortsatt handläggning. Däremot anser jag inte att det finns förutsättningar för kammarrätten att besluta att det intermistiska beslutet, som innebär att avtalet avseende tilläggsbeställningen inte får fullgöras, ska bestå till dess förvaltningsrätten slutligt avgör målet eller beslutar något annat. Överröstad i denna del är jag i övrigt ense med majoriteten.



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**  
Allmänna avdelningen  
Enhet 16

**BESLUT**  
2014-01-14  
Meddelat i Stockholm

Mål nr  
31019-13

### **SÖKANDE**

Pulsen AB, 556259-6428

*Ombud:* Advokaterna Niklas Sjöblom och Johanna Jonsson  
Mannheimer Swartling Advokatbyrå AB  
Box 2235  
403 14 Göteborg

### **MOTPART**

Försäkringskassan

*Ombud:* Affärsjurist Ann Fryksdahl  
Försäkringskassan  
103 51 Stockholm

### **SAKEN**

Överprövning av avtals giltighet enligt lagen om offentlig upphandling

---

### **FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avvisar Pulsen AB:s ansökan.

Dok.Id 441517

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegehuddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se	08-561 680 01	måndag – fredag 08:00-16:30

**YRKANDEN M.M.**

Pulsen AB ansöker om överprövning av avtals giltighet och yrkar att förvaltningsrätten, enligt 16 kap. 13 § LOU första stycket 2, ska besluta att det avtal som ingåtts mellan Försäkringskassan och Fujitsu Services AB den 17 december 2013 är ogiltigt. Pulsen yrkar vidare, enligt 16 kap. 16 § LOU, att förvaltningsrätten snarast och utan vidare kommunikering beslutar att avtalet inte får fullgöras till dess något annat har bestämts. Till stöd för sin talan anför Pulsen bl.a. att Försäkringskassan har i strid med 5 kap. 7 § LOU samt de upphandlingsrättsliga principerna ingått avtalet utan att de villkor som följer av nyss nämnda stadgande eller det ramavtal som ligger till grund för det nya anbudsförfarandet har följts.

Försäkringskassan bestrider bifall till Pulsens yrkande om ett interimistiskt förordnande och anför bl.a. att Försäkringskassan kommer att fortsätta att utreda tilläggsbeställningen och tolkningen av det underliggande upphandlingsdokumentet och ber därför att få återkomma i ärendet i sak.

**SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

Reglerna i 16 kap. LOU om överprövning av avtals giltighet infördes i samband med 2010 års överprövningsreform och trädde i kraft den 15 juli 2010. LOU i sin lydelse före lagändringen saknade denna möjlighet till överprövning för anbudsgivare. Av övergångsbestämmelserna till den nya lydelsen av lagen framgår att de nya bestämmelserna inte kan tillämpas på upphandlingar som har påbörjats före ikraftträdandet. Bestämmelsen om ogiltighet av avtal gäller således enbart för upphandlingar som påbörjats efter den 15 juli 2010.

Den första frågan som förvaltningsrätten har att ta ställning till är när upphandlingen kan anses vara påbörjad.

Enligt förarbetena anses en upphandling vara påbörjad när den upphandlande myndigheten eller enheten beslutat om vilket upphandlingsförfarande som ska tillämpas eller senast när myndigheten eller enheten genom annons eller på annat sätt beslutat att begära in anbud (se prop. 2009/10:180 s. 310 och prop. 2006/07:128 s. 447 och 568).

Av utredningen i målet framgår att Försäkringskassan inbjudit ramavtalsleverantörer att lämna avsopssvar på Försäkringskassans avropsförfrågan. Avropet omfattade förnyelse av produktunderhåll och komplettering av IBM-varulicenser inom flera produktplattformar. Avropet genomfördes genom konkurrensutsättning på Kammarkollegiets ramavtal "Licensförsörjning 2010". Den 14 december 2013 meddelade Försäkringskassan att Fujitsu AB tilldelas kontraktet. Den 17 december 2013 i handling benämnd "Tilläggsbeställning till kontrakt Dnr 069265-2012, IBM SW och underhåll" beställde Försäkringskassan av Fujitsu AB ytterligare licenser och support enligt en bifogad offert. Det är denna tilläggsbeställning som är föremål för prövning i förvaltningsrättens mål.

Av utredningen i målet framgår vidare att den förnyade konkurrensutsättningen har skett i enlighet med ramavtalet Licensförsörjning 2010. Kammarkollegiet har den 21 juni 2010 beslutat bl.a. att upphandlingen Licensförsörjning skulle upphandlas med selektivt förfarande.

Enligt förvaltningsrättens mening har tilläggsbeställningen skett med utgångspunkt i Försäkringskassans förnyade konkurrensutsättning av ramavtalet för Licensförsörjning. Den förnyade konkurrensutsättningen har i sin tur skett med utgångspunkt i Kammarkollegiets ramavtal för Licensförsörjning 2010. I målet är det således fråga om en upphandling som påbörjats den 21 juni 2010. Det är därför LOU i sin lydelse före lagändringen den 15 juli 2010 som är tillämplig. Eftersom det enligt denna

lydelse saknas möjlighet för anbudsgivare att ansöka om överprövning av avtals giltighet ska Pulsens ansökan om att ogiltigförklara avtalet avvisas. Vid denna utgång i målet saknas skäl för förvaltningsrätten att pröva Pulsens interimistiska yrkande.

#### HUR MAN ÖVERKLAGAR

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

*Kajja Hultquist*

Kajja Hultquist

Rådman

Sofie Larson har föredragit målet.



## 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.

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 (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster 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. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 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.

