



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UPPSALA
 Enhet 1

DOM
 2019-11-28
 Meddelad i Uppsala

Mål nr
 2668-19 E

SÖKANDE

Ricoh Sverige AB, 556228-8851

Ombud: Advokat Carl Norén
 Kastell Advokatbyrå AB
 Box 7169
 103 88 Stockholm



MOTPARTER

1. Västerås stad
 Stadshuset
 721 87 Västerås

2. Communication Mälar AB, 556622-8168
 Kokillgatan 2 A
 721 33 Västerås

3. Siemens Financial Services Aktiebolag, 556256-4129
 Box 3094
 169 03 Solna

SAKEN

Överprövning av avtals giltighet enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten beslutar att avtalet mellan Västerås stad och Communication Mälar AB undertecknat den 8 november 2018 avseende hyra och service av två färgmaskiner och att avtalet mellan Västerås stad och Siemens Financial Services AB undertecknat den 22 januari 2019 avseende hyra av två färgmaskiner, dnr A8872589, är ogiltiga.

Dok.Id 298616

Postadress
 Box 1853
 751 48 Uppsala

Besöksadress
 Smedsgränd 22

Telefon
 018-431 63 00
E-post: forvaltningsratteni uppsala@dom.se
 www.forvaltningsratteni uppsala.domstol.se

Telefax
 018-10 00 34

Expeditionstid
 måndag–fredag
 08:00–16:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Västerås stad har den 8 november 2018 undertecknat ett avtal med Communication Målar AB avseende hyra och service av två färgmaskiner (serviceavtalet). Den 22 januari 2019 har avtal undertecknats mellan Västerås stad och Siemens Financial Services AB avseende hyra av två färgmaskiner, dnr A8872589, (hyresavtalet).

Ricoh Sverige AB (Ricoh) ansöker om överprövning av avtalens giltighet och yrkar att avtalen ska förklaras ogiltiga. Till stöd för talan anförs bl.a. följande. Eftersom förutsättningar för att ingå avtalen utan föregående annonsering saknas utgör de ingångna avtalen en otillåten direktupphandling. Värdet av avtalen överstiger tröskelvärdet för direktupphandlingar och avtalen omfattas inte av något annat undantag från annonseringsskyldigheten. Värdet av serviceavtalet överstiger direktupphandlingsgränsen och värdet av de två avtalen ska räknas samman då de avser upphandlingar av ”samma slag”, nämligen tillhandahållande och drift av två tryckpressar för färgproduktion.

Västerås stad medger yrkandet avseende hyresavtalet men bestrider yrkandet avseende serviceavtalet. Till stöd för talan anförs bl.a. följande. Värdet av hyresavtalet överstiger gränsen för direktupphandling. Att kontraktet tecknats utan föregående annonsering beror på olyckliga omständigheter, tidspress och stress. Serviceavtalets värde ligger under gällande gräns för tillåten direktupphandling och innebär att avtalet får tecknas utan föregående annonsering. Domstolen borde i beräkningen av avtalens värde ta hänsyn till att avtalen sagts upp och den faktiska avtalstiden. De nu aktuella upphandlingarna kan inte anses avse tjänster av samma slag och det ena avtalet är inte heller villkorat av det andra avtalets existens. De tjänster som omfattas av avtalen ska därför inte räknas samman vid beräkningen av värdet av direktupphandlingen.

Communication Mälar AB anför bl.a. följande. Den rörliga delen av serviceavtalet är kopplad till vilken volym som kunden nyttjar. Volymen har normalt starka säsongvariationer och en långsiktigt nedgående trend. Därmed är det svårt att avgöra ett framtida värde av serviceavtalet baserat på den volym som produceras nu. Att under den korta perioden som återstår ytterligare komplicera situationen för Västerås stad genom att bryta upp serviceavtalet vore oklokt.

Siemens Financial Services AB anför bl.a. att bolaget i sin roll som finansiär vid ingående av hyresavtalet inte haft anledning att misstro att det saknats förutsättningar för Västerås stad att ingå avtalet.

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

Rätten ska enligt 20 kap. 13 § LOU 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 när det inte har varit tillåtet att använda direktupphandling.

Direktupphandling får enligt 19 kap. 7 § tredje stycket LOU användas om upphandlingens värde uppgår till högst 28 procent av tröskelvärdet som gäller för en upphandlande myndighet som inte är en central upphandlande myndighet vid upphandling av varor och tjänster. Vidare får direktupphandling användas i tillämplig omfattning i de fall förutsättningarna för förhandlat förfarande utan föregående annonsering är uppfyllda eller om det finns synnerliga skäl.

Värdet av en upphandling ska enligt 19 kap. 8 § LOU uppskattas till det totala belopp som ska betalas i upphandlingen. En upphandling får inte delas upp i avsikt att kringgå bestämmelserna i LOU. Vid beräkningen ska den upphandlande myndigheten beakta direktupphandlingar av samma slag gjorda av myndigheten under räkenskapsåret.

I 5 kap. 5 § LOU anges att uppskattningen av en upphandlings värde ska avse värdet vid den tidpunkt då anbudsfordran skickas ut eller, om en sådan inte krävs, vid den tidpunkt då den upphandlande myndigheten påbörjar upphandlingsförfarandet.

Förvaltningsrättens bedömning

Västerås stad har undertecknat två separata avtal avseende hyra och service av två färgmaskiner. Frågan i målet är om avtalens värden överstiger tröskelvärdet för när direktupphandling får användas och avtalen därför ska ogiltigförklaras.

Ska hyresavtalet ogiltigförklaras?

Siemens Financial Services AB har enligt hyresavtalet endast förvärvat färgmaskinerna i syfte att finansiera det för Västerås stad. Siemens Financial Services AB är enligt förvaltningsrätten i egentlig mening endast att anse som finansiär avseende Västerås stads hyra av färgmaskinerna. Eftersom Siemens Financial Services AB enligt hyresavtalet även hyr ut maskinerna ska dock avtalet ska anses omfattas av LOU.

Västerås stad har medgett att värdet av hyresavtalet med Siemens Financial Services AB överstiger tröskelvärdet och anfört att förutsättningar för synnerliga skäl eller förhandlat förfarande utan föregående annonsering inte har förelegat. Det saknas enligt förvaltningsrätten skäl att göra någon annan

bedömning. Det har inte heller framkommit att det av tvingande hänsyn till något allmänintresse skulle vara motiverat att låta avtalet bestå. Ricohs ansökan ska därför bifallas i denna del och hyresavtalet förklaras ogiltigt.

Ska serviceavtalet ogiltigförklaras?

Mot bakgrund av bestämmelsen i 5 kap. 5 § LOU anser förvaltningsrätten att det saknas skäl att, som Västerås stad anfört, endast beakta den faktiska avtalstiden vid bedömningen av serviceavtalets värde. Det saknar därmed betydelse för bedömningen av värdet att serviceavtalet numera sagts upp.

Enligt hyresavtalet mellan Västerås stad och Siemens Financial Services AB är Communication Mälars AB leverantör av färgmaskinerna. Vidare noterar förvaltningsrätten att trots att det inte angetts någon månadskostnad för hyra av färgmaskinerna i serviceavtalet mellan Västerås stad och Communication Mälars AB, gäller serviceavtalet också hyra av de två färgmaskinerna. Mot denna bakgrund och då Siemens Financial Services AB i egentlig mening endast är att anse som finansjär är det enligt förvaltningsrätten inte möjligt att rent faktiskt skilja avtalen åt.

Däremot anser förvaltningsrätten att hyres- och serviceavtalens värden inte ska räknas samman i bedömningen av om avtalens värden överstiger tröskelvärdet för direktupphandling, eftersom hyra och service av färgmaskiner inte kan anses vara tjänster av samma slag. Förvaltningsrätten har då beaktat att Högsta förvaltningsdomstolen i HFD 2017 ref. 74 uttalat att när det särskilt gäller upphandling av tjänster bör det snarare vara tjänsternas karaktär än vem som utför dem som är avgörande för om de ska anses vara av samma slag. Oavsett detta anser dock förvaltningsrätten att det är sannolikt att värdet av serviceavtalet i sig överstiger tröskelvärdet för direktupphandling. Förvaltningsrätten har då beaktat följande.

Det för avtalen aktuella tröskelvärde för när direktupphandling får användas uppgår till 586 907 kr. Enligt Ricoh ska serviceavtalets värde beräknas till 718 760 kr. Västerås stad har anfört att värdet för hela avtalsperioden uppgår till 556 700 kr. Skillnaderna i parternas beräkning beror på vilken volym avseende utskrifter som Västerås stad kan antas nyttja.

Förvaltningsrätten anser att det inte är möjligt att bedöma vilken volym av utskrifter som objektivt sett är mest sannolik. Det får därmed anses åligga Västerås stad att visa att myndighetens beräkning av det uppskattade värdet är mer sannolik. Västerås stad har enligt förvaltningsrätten inte presenterat en tillräckligt kvalificerad beräkning av avtalets värde.

Västerås stad har inte heller anfört något om vilket värde man beräknat serviceavtalet till inför att avtal skulle tecknas. Därtill ligger det av Västerås stad numera uppskattade värdet precis under tröskelvärde. Förvaltningsrätten anser därmed att det är sannolikt att avtalets värde överstiger tröskelvärde för när direktupphandling får användas. Då det inte framkommit att förutsättningar för förhandlat förfarande utan föregående annonsering eller synnerliga skäl förelegat har Västerås stad saknat fog för att använda direktupphandling. Det har inte heller framkommit att det av tvingande hänsyn till något allmänintresse skulle vara motiverat att låta serviceavtalet bestå. Ricohs ansökan ska därför bifallas i sin helhet och även serviceavtalet förklaras ogiltigt.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (FR-05)

Per-Erik Nistér
tf. rådman

Målet har handlagts av föredragande juristen Charlotta Fröhammar.



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.