



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I FALUN**

Ann Liljedal

**DOM**  
2016-06-08  
Meddelad i  
Falun

Mål nr  
1539--1540-16

**SÖKANDE**

Diligensen i Hälsingland AB, 556298-9623

Ombud: Advokat Sascha Schaeferdiek  
Wistrand Advokatbyrå Stockholm KB  
Box 7543  
103 93 Stockholm

**MOTPARTER**

1. Kommunalförbundet Inköp Gävleborg  
826 80 Söderhamn

2. Sandvikens kommun, 212000-2346

Ombud för nr 2: Kommunalförbundet Inköp Gävleborg, 826 80 Söderhamn

**SAKEN**

Offentlig upphandling

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2016 -06- 1 0	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen ska göras om.

Dok.Id 164556

<b>Postadress</b> Box 45 S-791 21 Falun	<b>Besöksadress</b> Kullen 4	<b>Telefon</b> 023-383 00 00 E-post: <a href="mailto:forvaltningsrattenifalun@dom.se">forvaltningsrattenifalun@dom.se</a> <a href="http://www.forvaltningsrattenifalun.domstol.se">www.forvaltningsrattenifalun.domstol.se</a>	<b>Telefax</b> 023-383 00 80	<b>Expeditionstid</b> måndag – fredag 08:00-12:00 13:00-16:00
---	---------------------------------	---	---------------------------------	--

**BAKGRUND OCH YRKANDE M.M.**

Kommunalförbundet Inköp Gävleborg upphandlar Skolskjuts Gävleborg (5257) för Gävle, Sandviken, Söderhamn, Hudiksvall, Ljusdal, Bollnäs, Ovanåker, Nordanstig och Hofors kommuner samt Kuxatrafik för Ockelbo kommun, genom öppet förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Tilldelningsbeslut fattades den 8 april 2016, varvid andra leverantörer än Diligensen i Hälsingland AB antogs.

**Diligensen i Hälsingland AB** (Diligensen) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska göras om. Diligensen för fram i huvudsak följande. Inköp Gävleborg agerar i detta fall som ombud för kommunerna och skriver ramavtal med respektive vinnande anbudsgivare. Avtalstiden enligt förfrågningsunderlaget är med beaktande av förlängningsoptionen som om den utnyttjats, sju år. Ett ramavtal får löpa under längre tid än fyra år endast om det finns särskilda skäl. Inköp Gävleborg har inte angett några skäl till att avtalstiden för ramavtalet överstiger den enligt huvudregeln tillåtna avtalstiden med tre år. Fordonen som används för att fullgöra det upphandlade uppdraget har en avskrivningstid på högst fem år. Bussarna kan efter avtalstiden utan problem säljas eller användas i andra projekt. Det finns inga tekniska eller andra svårigheter vid leverantörsbyte. Upphandlingen har genomförts i strid med LOU och Diligensen kan komma att lida skada av den långa avtalstiden som innebär att Diligensen tvingas vänta i ytterligare en längre tid med att vid en senare upphandling kunna komma in med ett anbud.

**Kommunalförbundet Inköp Gävleborg** (Inköp Gävleborg) bestrider bifall till ansökan och för fram i huvudsak följande. Avtalet är ett tjänstekontrakt och inte ett ramavtal i LOU:s mening, så begränsningen till fyra års avtalstid är inte tillämplig i detta fall. Det som eventuellt skulle kunna vara av ramavtalskaraktär i denna upphandling är de övriga elevrelaterade resor som avropas när behov uppstår. Dessa utgör dock en marginell del av det totala vär-

det av kontraktet. I övriga delar är det ett rent tjänstekontrakt och det är den så kallade överviktsprincipen som ska ligga till grund för om ett avtal ska räknas som ett ramavtal eller tjänstekontrakt.

## SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

### *Förutsättningar för förvaltningsrättens prövning*

Förvaltningsrätten har att pröva om det på grundval av vad Diligensen anfört är visat att Inköp Gävleborg brutit mot någon av de grundläggande principerna eller annan bestämmelse i LOU och att detta medfört att Diligensen lidit, eller kan komma att lida skada (16 kap. 6 § LOU). De grundläggande principerna innebär att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt, genomföra upphandlingar på ett öppet sätt samt iaktta principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (1 kap. 9 § LOU).

### *Förfrågningsunderlaget*

Av förfrågningsunderlaget framgår bland annat följande

#### **1.1 Upphandlingens parter**

Anbudsgivare:	Part som bereder och sänder in anbud
Beställarens ombud:	Inköp Gävleborg som är upphandlande myndighet och tecknar avtal för Beställaren
Beställare:	Avropande enhet
Leverantör:	Part som erhåller avtal
Avtalsparter:	Ombud och Leverantör

### 1.3 Omfattning

Den här upphandlingen avser skolskjuts samt övriga elevrelaterade resor i Gävleborgs län i följande kommuner:

- Bollnäs (3 skolskjutspaket + övriga elevrelaterade resor)
- Gävle (8 skolskjutspaket + övriga elevrelaterade resor)
- Hofors (2 skolskjutspaket + övriga elevrelaterade resor)
- Hudiksvall (11 skolskjutspaket)
- Ljusdal (8 skolskjutspaket + övriga elevrelaterade resor)
- Nordanstig (1 skolskjutspaket)
- Ockelbo (Kuxstrafik + 2 tillägg)
- Ovanåker (1 skolskjutspaket)
- Sandviken (8 skolskjutspaket)
- Söderhamn (10 skolskjutspaket + övriga elevrelaterade resor)

Anbudsgivare uppmärksammas på att Skolskjutspaketet kan ha förändrats jämfört med föregående avtalsperiod.

Anbudsgivaren görs även uppmärksam på att det kan skilja i kravställningen av uppdraget mellan de olika Beställarna.

### 1.4 Förbehåll

- Angivna kvantiteter är endast en uppskattning. Inga volymgarantier kan lämnas.
- Beställarna förbehåller sig rätten att använda kollektivtrafik där så anses lämpligt.
- Avtalet skall kunna sägas upp om politiska beslut leder till annan driftform (Se rubrik "Uppsägning").

### 1.6 Avtalstid

Avtalstiden är fem (5) år med möjlighet för Ombudet till ett plus ett (1 + 1) års förlängning. Ombudet kommer senast sex (6) månader innan avtalet löper ut skriftligen meddela Leverantören om avtalet inte skall förlängas. Om så inte sker förlängs avtalet automatiskt med oförändrade villkor. Efter förlängningen upphör avtalet utan särskild uppsägning.

Av anbudsformuläret framgår bland annat följande

### 5 Avtalsvillkor

Anbudsgivaren godkänner avtalsvillkoren i förfrågningsunderlaget. Villkoren gäller i första hand om motsärande uppgifter finns i anbudet med samtliga bilagor.

### *De upphandlande kontraktens karaktär*

Ramavtal definieras i 2 kap. 15 § LOU som ett avtal som ingås mellan en eller flera upphandlande myndigheter och en eller flera leverantörer i syfte att fastställa villkoren för senare tilldelning av kontrakt under en given tidsperiod. Med andra ord ger ett ramavtal en upphandlande myndighet en föreskriven möjlighet att vid behov köpa varor eller tjänster. Detta till skillnad mot ett vanligt kontrakt där köp av ett visst antal preciserade varor eller tjänster regleras. Ett ramavtal får, enligt 5 kap. 3 § LOU, tecknas för en längre tid än fyra år endast om det föreligger särskilda skäl. En sådan begränsning gäller inte för ett vanligt kontrakt enligt LOU.

*Förvaltningsrättens bedömning*

Om ett kontrakt utgör ett ramavtal eller inte i LOU:s mening är beroende av de konkreta omständigheterna i det enskilda fallet. En bedömning måste därför utgå ifrån de villkor som ställs upp i de upphandlade kontrakten och i den mån kontrakten hänvisar till förfrågningsunderlaget, den information som anbudsgivarna fått ta del av där.

Av anbudsformulärets punkt 5 framgår att anbudsgivaren ska godkänna avtalsvillkoren i förfrågningsunderlaget. Villkoren gäller i första hand om motstridiga uppgifter finns i anbudet med bilagor.

Av förfrågningsunderlagets punkt 1.3 framgår omfattningen av uppdraget, vilken dock följs av förbehåll i punkten 1.4. Av förbehållen framgår att inga volymgarantier lämnas, att beställarna förbehåller sig rätten att använda kollektivtrafik där så anses lämpligt och att avtalet skall kunna sägas upp om politiska beslut leder till annan driftsform.

Mot bakgrund av detta konstaterar förvaltningsrätten att beställarna inte åtagit sig att anskaffa viss prestation mot viss ersättning. Den ersättning som vinnande leverantör erhåller utgår visserligen från det pris denne lämnat enligt anbudsformuläret. Däremot är den prestation Inköp Gävleborg efterfrågar styrd av det behov beställarna har, under förutsättning att de inte väljer att täcka behovet med hjälp av kollektivtrafik eller om politiska beslut leder till annan driftsform. Prestationen är således inte bestämd på förhand och beställarna är inte heller förpliktade att i viss utsträckning efterfråga upphandlad tjänst. Att Inköp Gävleborg redovisat historiska data kring tidigare skolskjutsar och elevrelaterade resor ger endast anbudsgivare en indikation om i vilken omfattning beställarna kan komma att efterfråga tjänsterna. Avsikten med detta får anses vara att möjliggöra för anbudsgivarna att beräkna ett rättvisande pris.

Förvaltningsrätten finner således att det nu aktuella kontraktet är ett ramavtal från vilket beställarna har möjlighet att avropa vid behov. I förfrågningsunderlagets punkt 1.1 definieras även beställare som avropande enhet.

*Är ramavtalens tid förenliga med LOU?*

Enligt 5 kap. 3 § LOU får ett ramavtal löpa under längre tid än fyra år endast om det finns särskilda skäl.

Av förarbetena (prop. 2006/07:128 s. 332) framgår det att det är den upphandlande myndigheten som har bevisbördan för att det finns särskilda skäl och att dessa skäl skall vara hänförliga till föremålet för upphandlingen.

Av förfrågningsunderlagets punkt 1.6 framgår att avtalstiden är fem år med möjlighet för ombudet till ett plus ett års förlängning.

Eftersom utgångspunkten med att begränsa ramavtals löptid är att stävja att konkurrensen förhindras, begränsas eller snedvrids ska även löptid som endast kan komma ifråga efter utnyttjande av option tas i beaktande. Den löptid förvaltningsrätten har att förhålla sig till är därmed sju år.

Inköp Gävleborg har i målet inte anfört något till stöd för att det skulle föreligga särskilda skäl. Förvaltningsrätten finner därmed att Inköp Gävleborg inte visat, och därmed uppfyllt sin bevisbörda, att det finns särskilda skäl att bestämma en kontraktstid om sju år.

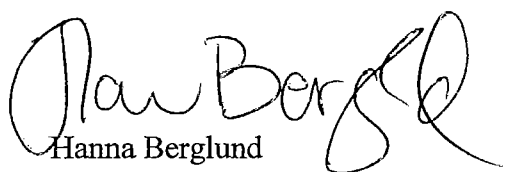
*Skadebedömning*

Mot bakgrund av att långa ramavtal anses förhindra, begränsa eller snedvrida konkurrensen, får samtliga potentiella leverantörer, däribland Diligensen, anses lida skada genom att inte ha möjlighet att konkurrera om kontrakt under den tid som anses oskälig.

*Sammanfattning*

Förvaltningsrätten har kommit fram till att Inköp Gävleborgs upphandling har avsett kontrakt i form av ramavtal och att ramavtalen inte varit förenliga med LOU:s bestämmelser om hur länge ett ramavtal får löpa. Diligensen har på grund av detta lidit skada. Eftersom felet har skett i det konkurrensupp-sökande skedet kan det inte läkas genom att Inköp Gävleborg vidtar rättelse. Upphandlingen ska därför göras om.

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



Hanna Berglund

assessor