



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I KARLSTAD**

**DOM**  
2011-07-14  
Meddelad i  
Karlstad

Mål nr  
1465-11 E

**SÖKANDE**

Samres AB, 556568-1078  
Kyrkogatan 19  
222 22 Lund

**Ombud:**

Advokat Tomas Eliasson och jur. kand. AnnaMalin Petré  
Advokatfirman Delphi i Malmö AB  
Stora Nygatan 64  
211 37 Malmö

**MOTPART**

Örebro läns landsting  
Upphandlingsenheten  
Box 1613  
701 16 Örebro

**Ombud:**

Advokat Johanna Näslund  
Advokatfirman Lindahl KB  
Box 1065  
101 39 Stockholm

**SAKEN**

Ogiltigförklaring av avtal enligt lagen (2007:1091) om offentlig  
upphandling - LOU

---

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 26 april 2011 upphör i och  
med denna dom att gälla.

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2011-07-15	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

## BAKGRUND

Mellan Landstinget i Örebro län (landstinget) och kommunerna i Örebro län finns sedan början av år 2002 ett konsortialavtal som omfattar ägandet av Länstrafiken i Örebro AB (Länstrafiken). Vidare finns sedan motsvarande tid ett uppdragsavtal mellan å ena sidan parterna i konsortialavtalet och å andra sidan Länstrafiken, enligt vilket Länstrafiken ska som trafik huvudman handha de uppgifter som ankommer på landstinget och kommunerna enligt lagen (1997:734) om ansvar för viss kollektiv persontrafik i ett antal uppräknade punkter (a-o). Enligt uppdragsavtalet gäller det från och med den 1 januari 2001 till och med den 31 december 2002 och har det inte sagts upp senast två år före avtalsperiodens utgång, är det förlängt med en avtalsperiod om fyra år i sänder.

Innan avtalen undertecknats begärde Samres överprövning av landstingsfullmäktiges beslut den 17 oktober 2000 att bland annat ge Länstrafiken i uppdrag att från och med den 1 januari 2001 ansvara för planering, upphandling och samordning av sjukresorna i länet enligt avtalen. Dåvarande Länsrätten i Örebro län förordnade i dom den 24 april 2001 att beredningen av beställningsverksamheten för sjukresor fick avslutas först sedan uppgiften att bedriva sådan central hade upphandlats enligt LOU. Landstinget överklagade domen till Kammarrätten i Jönköping som i dom den 8 april 2002 avslog överklagandet.

## YRKANDEN M.M.

Samres AB (Samres) ansöker om överprövning och yrkar, såsom bolaget slutligen bestämt sin talan, i *första hand* att förvaltningsrätten beslutar att uppdragsavtalet mellan landstinget och Länstrafiken förklaras ogiltigt enligt 16 kap. 15 § LOU, i *andra hand* att förvaltningsrätten förklarar punkten d) i uppdragsavtalet, vilken avser sjukresor, samt punkten l) vilket av-

ser trafiksamordning, ogiltiga enligt 16 kap. 15 § LOU och i *tredje hand* att förvaltningsrätten beslutar att pågående upphandling av sjukresor och beställningscentraltjänster för sjukresor skall avbrytas och göras om. Till stöd för sin talan anför Samres bl.a. följande.

*Omförhandling av avtal*

Enligt såväl uppdragsavtalets 3 § som konsortialavtalet är avtalet mellan landstinget och Länstrafiken föremål för årliga prisjusteringar i och med att landstinget bl.a. går in och täcker upp Länstrafikens årliga underskott. Härutöver fakturerar Länstrafiken landstinget för genomförda sjukresor. Bestämmelserna innebär därmed att priset, eller för den delen tillskottet till Länstrafikens verksamhet, omförhandlas årligen (se 4 § uppdragsavtalet). Det föreligger därmed en uppenbar risk för att bestämmelsen tillämpas på ett sätt som medför att avtalets ursprungsvillkor väsentligen förändras.

Enligt praxis utgör en justering av ersättningen en väsentlig förändring av avtalet om den inte enbart utgör en indexjustering (se Europadomstolens dom i mål C 454/06). En väsentlig förändring av avtalet, i förevarande fall en justering av ersättningen som inte enbart utgör en indexjustering, innebär att en ny upphandling ska anses vara genomförd.

År 2010 uppgick tillskottet till Länstrafiken från landstinget till 122 903 000 kronor och år 2011 till 130 931 000 kronor. Avseende sjukresorna kan konstateras att kostnaden i exempelvis september 2010 uppgick till 4 871 550 kronor. I mars 2011 fakturerade Länstrafiken 5 415 591 kronor till landstinget för genomförda sjukresor. Ersättningen för enbart sjukresorna har således ökat med 11 procent och aktieägartillskottet med ungefär 7 procent. Oavsett om förvaltningsrätten skulle välja att ogiltigförklara hela avtalet, eller enbart de delar som avser sjukresor och trafiksamordning, kan således konstateras att det skett en prisjustering till Länstrafikens fördel, vilket inte enbart utgör en indexjustering. Justeringen som ägde rum inför 2010/2011 innebär därmed att en ny upphandling ska anses vara genomförd.

Den nya upphandlingen mellan landstinget och Länstrafiken har genomförts utan att upphandlingen annonserats. Omförhandlingen av avtalet, vilket utgör en ny upphandling, har utförts efter den 15 juli 2010 varför LOU ska tillämpas i dess nya lydelse. Samres har genom förevarande direktupphandling uteslutits från möjligheten att delta med anbud i upphandlingen vilket kan innebära skada för Samres.

*Olaglig direktupphandling*

Den aktuella upphandlingen avser B-tjänster över tröskelvärdet. Sådana upphandlingar ska enligt 1 kap. 2 § och 15 kap. 1 § LOU upp-

handlas enligt bestämmelserna i 15 och 16 kap. LOU. Härutöver skall upphandlingsrättens grundläggande principer alltid iakttas. Något undantag från annonseringsplikten föreligger inte i förevarande fall. Någon annonsering har inte ägt rum varför förevarande upphandling, d.v.s. omförhandlingen av ersättningen enligt avtalet vilken var till leverantörens fördel, är i strid med bestämmelserna i LOU och därmed är olaglig. Begreppet olaglig direktupphandling täcker vidare in alla upphandlingar som faller inom LOU vilka inte har annonserats trots att det föreligger en annonseringsplikt.

Landstinget bestrider bifall till ansökan om överprövning och anför bl.a. att det inte föreligger något upphandlingskontrakt.

Förvaltningsrätten har i beslut den 26 april 2011 beslutat att landstinget inte får ingå avtal och att avtal inte får fullgöras i upphandling ”Beställningscentraltjänster för sjukresor” tills målet slutligt avgjorts, om det inte dessförinnan ändras eller upphävs av förvaltningsrätten eller överinstans.

Landstinget har överklagat förvaltningsrättens beslut till Kammarrätten i Göteborg som i beslut den 17 juni 2011 (mål nr 3085-11) avslagit överklagandet och till Högsta förvaltningsdomstolen som i beslut den 7 juli 2011 inte meddelat prövningstillstånd.

Vidare har landstinget begärt omprövning av förvaltningsrättens interimistiska beslut.

### DOMSKÄL

Enligt 16 kap. 15 § LOU i dess lydelse från och med den 15 juli 2010 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 eller 6 §.

Av 16 kap. 18 § LOU samma lydelse framgår att en ansökan om överprövning av ett avtals giltighet ska, med här inte aktuella undantag, ha kommit in till förvaltningsrätten inom sex månader från det att avtalet slöts.

Enligt övergångsbestämmelserna till lagändringen den 15 juli 2010 gäller äldre bestämmelser för upphandlingar som har påbörjats före ikraftträdandet.

*Förvaltningsrättens bedömning*

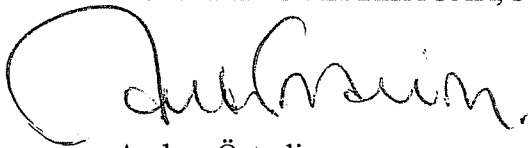
Uppdragsavtalet mellan å ena sidan landstinget och kommunerna i Örebro län och å andra sidan Länstrafiken har inledningsvis gällt till och med den 31 december 2002. Därefter har det förlängts med fyra år i sänder om det inte sagts upp senast två år före avtalsperiodens utgång. Det har inte framkommit att landstinget sagt upp avtalet eller på annat sätt beslutat om dess fortsatta giltighet. Avtalet har därmed förlängts med perioderna 2003-2006, 2007-2010 och 2011-2014. För att undvika den senaste förlängningen och i stället upphandla de tjänster som ingår i avtalet skulle landstinget således ha sagt upp avtalet senast den 31 december 2008. Av såväl övergångsbestämmelserna till 16 kap. 15 § LOU som tidsfristen i 16 kap. 18 § LOU framgår att landstingets underlåtenhet att säga upp avtalet inte lagligen kan läggas till grund för att bifalla Samres yrkanden.

Beträffande den av Samres åberopade Europadomstolens dom C 454/06 framgår att frågorna som prövats i det målet bl.a. avser anpassning av ursprungligen angivna priser från nationell valuta till euro och ändring av ett ursprungligen angivet prisindex (fråga 2) samt en situation i vilken den upphandlande myndigheten överenskommit med en leverantör om en kontraktsändring under löptiden för ett kontrakt som ingåtts för obestämd tid (fråga 3). Enligt förvaltningsrättens mening är detta inte detsamma som de kostnadsvariationer som förekommer inom ramen för de avtalsvillkor som

oförändrat gäller för uppdragsavtalet med Länstrafiken. Kostnadsförändringarna kan därmed inte med stöd av rättsfallet anses som en sådan upphandling som avses i LOU. Då det inte heller i övrigt finns skäl att bedöma förfarandet som en upphandling enligt LOU finner förvaltningsrätten att någon sådan upphandling inte ägt rum och att Samres yrkanden om ogiltighet därför ska avslås. Såvitt framkommit i målet har landstinget inte heller någon pågående upphandling av sjukresor och beställningscentraltjänster som kan bli föremål för överprövning i detta mål. Därmed ska även tredjehandsyrkandet om att pågående upphandling ska avbrytas och göras om avslås.

Sammanfattningsvis ska Samres ansökan om överprövning avslås. Därmed upphör även förvaltningsrättens interimistiska beslut den 26 april 2011 att gälla. Vid dessa förhållanden saknas det skäl att särskilt ompröva det interimistiska beslutet i enlighet med landstingets yrkande.

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



Anders Österlin

Lagman

Målet har handlagts av förvaltningsrättsjuristen Göran Wirdéus.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. 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 någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,

2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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. 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.

DV 3109/1B LOU