



**SÖKANDE**

- 1.
- 2.
- 3.



**MOTPART**

Lokalnämnden i Göteborgs Stad

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, förkortad LOU

KONKURRENSVERKET	
2019 1104	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och beslutar att Lokalnämnden i Göteborgs stads upphandling ”Bläseboskolan –Konstgestaltning”, dnr N230-0010/19, ska göras om.

Dok.Id 646609

**Postadress**  
Box 53197  
400 15 Göteborg

**Besöksadress**  
Sten Sturegatan 14

**Telefon**  
031 - 732 70 00  
**E-post:** [forvaltningsrattenigoteborg@dom.se](mailto:forvaltningsrattenigoteborg@dom.se)  
[www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se](http://www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se)

**Telefax**

**Expeditionstid**  
måndag–fredag  
08:00–16:00

## BAKGRUND

Nämnden genomför en upphandling av konstgestaltning av Bläseboskolan, dnr N230-000/19.

Det förvaltningsrätten ska pröva i detta mål är om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på de grunder som sökandena anför.

## YRKANDEN M.M.

██████████ och ██████████ ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska göras om. De anför bl.a. följande. Nämnden har avsatt 3,1 miljoner till gestaltningsuppdrag för Bläseboskolan. Trots det har nämnden valt att göra direktupphandling. Eftersom nämnden inte har utannonserat upphandlingen har de som aktiva konstnärer inte informerats om den. Detta innebär ett brott mot likabehandlingsprincipen. Nämnden har anført att man bjudit in åtta konstnärer till fyra konstnärsuppdrag. Som de har förstått det görs urvalet av de anlitade konstkonsulterna som själva är konstnärer. Nämnden har här gjort ett godtyckligt val av konstnärer.

*Nämnden* anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande.

Kommunfullmäktige i Göteborg Stad har fastställt att vid byggnationer ska en procent av projektkostnaderna avsättas till konstutsmyckning. I det aktuella fallet är den totala konstbudgeten 3,1 miljoner kr. Av denna summa avser 2,1 miljoner kr konstgestaltning som uppdelats på fyra helt separata projekt. Den kvarvarande miljonen kr har avsatts till att ta vara på två befintliga konstverk från gamla skolan, byggnadsåtgärder som utförs av upphandlade byggentreprenören och ersättning till de två konstkonsulterna.

De projekt som beslutats för Bläseboskolan avser konstverk för skolhälsovården samt på trapphusvägg, vägg i idrottshall och fasad. Vad gäller projekten för skolhälsovården och trapphusvägg har konstnär utsetts för skissuppdrag, och en presentation av skissen ska hållas den 25 november 2019. Skissuppdragen för projektet för fasad ska vidare presenteras den 14 oktober 2019, och beslut om tilldelning planeras att tas kort efter presentationen. I fråga om projektet för vägg i idrottshall har vinnande skissuppdrag utsett och ett avtal är under utarbetande just nu.

Samtliga projekt har sitt unika uppdrag med unika förutsättningar. Samtliga uppdrag har avsatt budget som understiger tröskelvärdet för tillåten direktupphandling. I de undantagsfall som finns där man beslutar om ett större uppdrag över gällande tröskelvärde så genomförs en sedvanlig upphandling. Man har därmed följt gällande rätt för de aktuella projekten. Följaktligen uppstår inte heller några skadliga effekter för konkurrensen. Vid upphandlingar över tröskelvärdet för direktupphandling sker upphandlingar i första hand genom tecknade ramavtal när de är tillämpliga, och därefter genom annonserade förenklade eller öppna upphandlingar beroende på värdet av den aktuella upphandlingen. Detta ska trygga att alla upphandlingar görs lagenligt.

## **SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

### **Tillämpliga bestämmelser m.m.**

Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (4 kap. 1 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts (20 kap. 6 § första stycket LOU).

### **Förvaltningsrättens bedömning**

Förvaltningsrättens prövning är en kontroll om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot principerna för upphandling eller någon annan bestämmelse i LOU.

Huvudregeln i LOU är att upphandlingar ska annonseras. Det är ostridigt att nämnden avsett genomföra upphandlingen av konstgestaltning på Bläseboskolan utan föregående annonsering, dvs. som en direktupphandling.

Nämnden har inte meddelat förvaltningsrätten att avtal har slutits i någon av de fyra underprojekt som upphandlingen avser, varför det får förutsättas att så ännu inte har skett. Frågan i målet är därför om nämnden har haft fog för att genomföra upphandlingen som en direktupphandling.

Direktupphandling får enligt 19 kap. 7 § tredje stycket LOU användas om upphandlingens värde uppgår till högst 28 procent av det tröskelvärde som anges i 5 kap. 1 § LOU. Det tillämpliga tröskelvärdet för den typ av upphandling som är aktuell i målet uppgår till 586 907 kr. Av 19 kap. 8 § första stycket LOU framgår vidare att värdet av en upphandling ska uppskattas till det totala belopp som ska betalas i upphandlingen, liksom att en upphandling inte får delas upp i avsikt att kringgå bestämmelserna i LOU. Enligt 19 kap. 8 § tredje stycket LOU ska även beaktas direktupphandlingar av samma slag gjorda av den upphandlande myndigheten under räkenskapsåret.

Av Högsta förvaltningsdomstolens avgörande HFD 2017 ref. 74 framgår att bedömningen av om två eller flera upphandlingar är av samma slag bör göras med utgångspunkt i de varor eller tjänster som är föremål för upphandlingarna. För att varor eller tjänster som anskaffas genom olika upphandlingar ska anses vara av samma slag kan det inte krävas att de är identiska, men uttrycket indikerar enligt Högsta förvaltningsdomstolen ändå att det måste föreligga påtagliga likheter mellan det som upphandlas för att upphandlingarna ska omfattas av bestämmelsen.

Nämnden har anfört att konstgestaltningsupphandlingen består av fyra sinsemellan olika projekt, vilka var för sig understiger det gällande tröskelvärdet och – som det därför får förstås – ska beaktas som separata upphandlingar. Samtliga projekt har dock avhandlats gemensamt under rubriken ”Konstgestaltning av Bläseboskolan” vid Lokalförvaltningens konstmiljögrupps möten, och projekten tycks dessutom ha samma diarienummer hos nämnden. Redan detta talar enligt förvaltningsrätten för att det hela tiden varit fråga om en samlad upphandling från nämndens sida. Även oaktat detta kan det konstateras att de fyra projekten har ett identiskt syfte, dvs. ny konstgestaltning av en viss skolas lokaler och fasad, varför de har påtagliga likheter. Förvaltningsrätten gör därför bedömningen att projekten måste anses vara av samma slag och därmed är att betrakta som ett samlat direktupphandlingsförfarande.

Enligt nämnden uppskattas det sammanlagda värdet av den nya konstgestaltning som ska uppföras på Bläseboskolan till 2,1 miljoner kr. Detta belopp överstiger tröskelvärdet för direktupphandling, varför sådan upphandling inte varit tillåten för konstgestaltningen. Genom ett sådant förfarande har sökandena frångått möjligheten att delta i upphandlingen, vilket strider mot såväl likabehandlings- som transparensprincipen. Upphandlingen ska därför göras om. Under det nya upphandlingsförfarandet ska

nämnden beakta de bestämmelser i LOU som är tillämpliga för upphandlingar över tröskelvärdet.

Avslutningsvis erinrar förvaltningsrätten om att eventuella avtal som ingås i upphandlingen utan att upphandlingen görs om kan bli föremål för en ogiltighetstalan enligt 20 kap. 13 § LOU.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga 1 (FR-05)

Kristian Karlemon  
Rådman

Föredragande i målet har varit föredragande juristen Alexander Dahlman.



## 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 nyårsafton, 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](http://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.