

Stiftelsen Högskolan i Jönköping  
Box 1026  
551 11 Jönköping

## Högskolan i Jönköping - avtal gällande förmånsbilar

### Konkurrensverkets beslut

Stiftelsen Högskolan i Jönköping har brutit mot lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) genom att år 2013 ingå avtal för leasing av förmånsbilar utan föregående annonsering enligt 15 kap. 4 § LOU.

Det avtal som ingåtts av Tekniska Högskolan i Jönköping AB för leasing av en förmånsbil den 7 mars 2013 understiger beloppsgränsen för direktupphandling enligt 15 kap. 3 § andra stycket LOU. Tekniska Högskolan i Jönköping AB har därmed inte åsidosatt annonseringsreglerna i LOU vid ingående av avtalet.

---

### Ärendet

Konkurrensverket fick i sin omvärldsbevakning information om att Högskolan i Jönköping anskaffat förmånsbilar till sin personal utan att tillämpa annonseringsreglerna i LOU.<sup>1</sup> Av denna anledning tillskrev Konkurrensverket Högskolan som sammanfattningsvis har uppgett följande.

Högskolan i Jönköping är en så kallad stiftelsehögskola som består av koncernmodern Stiftelsen Högskolan i Jönköping (Stiftelsen) och dess fem helägda dotterföretag, däribland Tekniska Högskolan i Jönköping AB (Tekniska Högskolan) och Högskoleservice i Jönköping AB (Högskoleservice). Stiftelsen driver all utbildnings- och forskningsverksamhet genom dotterbolagen. Stöd- och serviceverksamheten inom koncernen, inklusive inköp och upphandling, drivs genom Högskoleservice.

Den 13 december 2012 genomförde Högskoleservice, på uppdrag av *Tekniska Högskolan*, en avropsförfrågan enligt det statliga ramavtalet för förmånsbilar

---

<sup>1</sup> Tidningsartikel i Tranås Tidning den 19 februari 2014.

(fordonsklass D). Eftersom inga anbud inkom tecknade Tekniska Högskolan den 7 mars 2013 avtal för leasing av en Volvo V70 II D4. Kontraktsvärdet beräknades till 195 660 kr.

Som skäl för direktupphandling avseende det kontrakt som tecknats av Tekniska Högskolan den 7 mars 2013 hänvisas till reglerna i 15 kap. 3 § andra stycket respektive 4 kap. 5 § första stycket 1 LOU. Avsaknaden av svar på den avropsförfrågan som genomförts av Högskoleservice bedömdes av Tekniska Högskolan utgöra en sådan omständighet som enligt återopade bestämmelser tillåter att direktupphandling används.

Stiftelsen har under år 2013 ingått följande avtal för leasing av förmånsbilar.

1. Den 4 april 2013 tecknade Stiftelsen avtal för leasing av en Volvo V60 D4. Kontraktsvärdet beräknades till 206 316 kr. Avtalet föregicks inte av avrop från ramavtal eller annonsering enligt LOU.
2. Den 19 april 2013 tecknade Stiftelsen avtal för leasing av en Volvo XC70 II. Kontraktsvärdet beräknades till 208 768 kr. Avtalet föregicks inte av avrop från ramavtal eller annonsering enligt LOU.
3. Den 18 juni 2013 tecknade Stiftelsen avtal för leasing av en Volvo V70 II D4. Kontraktsvärdet beräknades till 192 852 kr. Avtalet föregicks inte av avrop från ramavtal eller annonsering enligt LOU.
4. Den 26 juli 2013 tecknade Stiftelsen avtal för leasing av en BMW 120d xDrive. Kontraktsvärdet beräknades till 176 160 kr. Avtalet föregicks inte av avrop från ramavtal eller annonsering enligt LOU.

Som skäl för direktupphandling avseende de kontrakt som tecknats av Stiftelsen den 4 och 19 april samt 18 juni 2013 (avtal 1-3) hänvisas till reglerna i 15 kap. 3 § andra stycket respektive 4 kap. 5 § första stycket 1 LOU. Avsaknaden av svar på den avropsförfrågan som tidigare genomförts av Högskoleservice bedömdes av Stiftelsen utgöra en sådan omständighet som enligt återopade bestämmelser tillåter att direktupphandling används.

Som skäl för direktupphandling avseende det kontrakt som tecknats av Stiftelsen den 26 juli 2013 (avtal 4) hänvisas till 15 kap. 3 § andra stycket LOU. Kontraktets värde bedömdes understiga beloppsgränsen för direktupphandling.

Stiftelsen och Tekniska Högskolan har beretts möjlighet att yttra sig över Konkurrensverkets utkast till beslut. Enligt Stiftelsens och Tekniska Högskolans önskemål har Konkurrensverket förtydligat på vilka punkter Stiftelsen respektive Tekniska Högskolan är offentligt styrda organ. Konkurrensverket har även

förtydligat att Stiftelsen respektive Tekniska Högskolan är *olika* offentligt styrda organ och därmed olika upphandlande myndigheter.

### Skäl

#### *Rättsläget*

LOU bygger på Europaparlamentets och Rådets direktiv 2004/18/EG av den 31 mars 2004 om samordning av förfarandena vid offentlig upphandling av byggentreprenader, varor och tjänster (direktiv 2004/18/EG). EU:s direktiv för offentlig upphandling utgör en viktig del i arbetet med att förverkliga den inre marknaden genom att främja den fria rörligheten för varor och tjänster inom EU och att få marknaden att fungera effektivt.

LOU innehåller förfaranderegler som ska tillämpas när upphandlande myndigheter tilldelar kontrakt med ekonomiska villkor till fristående aktörer. Dessa förfaranderegler kännetecknas av att offentliga upphandlingar som huvudregel ska annonseras (7 kap. 1 § LOU) och att alla leverantörer ska ha rätt att lämna anbud eller att ansöka om att lämna anbud. Även vid upphandling som inte omfattas av direktiv 2004/18/EG är annonsering huvudregel för att möjliggöra effektiv konkurrens. Regler avseende upphandling som inte omfattas av direktivet återfinns i 15 kap. LOU.

Enligt 15 kap. 3 § andra stycket LOU får direktupphandling användas om kontraktets värde uppgår till högst 15 procent av det tröskelvärde som avses i 3 kap. 1 § första stycket 2 och andra stycket. Vidare får direktupphandling användas i tillämplig omfattning i de fall förutsättningarna för förhandlat förfarande utan föregående annonsering som avses i 4 kap. 5-9 §§ är uppfyllda eller om det finns synnerliga skäl.

Av 4 kap. 5 § första stycket 1 LOU framgår att en upphandlande myndighet får använda förhandlat förfarande utan föregående annonsering vid tilldelning av kontrakt som avser varor och tjänster om det vid ett öppet eller selektivt förfarande inte lämnats några anbudsansökningar eller inte lämnats några anbud eller inte lämnats några lämpliga anbud och de ursprungliga villkoren för kontraktet inte ändrats väsentligt.

Enligt 15 kap. 3 a § LOU ska värdet av ett kontrakt uppskattas till det totala belopp som ska betalas enligt kontraktet. En upphandling får inte delas upp i syfte att kringgå bestämmelserna i LOU. Den upphandlande myndigheten ska vid beräkningen beakta direktupphandlingar av samma slag gjorda av myndigheten under räkenskapsåret.

#### *Konkurrensverkets bedömning*

Frågan i ärendet är om förutsättningarna för undantag enligt bestämmelserna var uppfyllda vid Tekniska Högskolans respektive Stiftelsens anskaffning av förmånsbilar under år 2013.

Konkurrensverket kan inledningsvis konstatera att Tekniska Högskolan och Stiftelsen är offentligt styrda organ enligt 2 kap. 12 § LOU och har därmed skyldighet att iaktta den annonseringsplikt som följer av LOU. Med offentligt styrda organ avses bolag, föreningar, delägarförvaltningar, särskilt bildade samfällighetsföreningar och stiftelser som tillgodoser behov i det allmännas intresse, under förutsättning att behovet inte är av industriell eller kommersiell karaktär, och att organet är nära beroende av staten, regionala eller lokala myndigheter eller av andra organ som lyder under offentlig rätt.

Stiftelsen och Tekniska Högskolan är båda juridiska personer som tillgodoser behov i det allmännas intresse som inte är av industriell eller kommersiell karaktär. Utöver kraven på juridisk person och tillgodoseende av ett behov i det allmännas intresse som inte är av industriell eller kommersiell karaktär ska ett offentligt styrt organ ha en nära anknytning till offentliga myndigheter för att jämföras med en upphandlande myndighet. Denna anknytning föreligger om minst ett av de tre alternativa kriterierna *offentlig finansiering, offentlig kontroll eller offentlig styrelserepresentation* är uppfyllt (punkterna 1 till 3 i lagrummet).

Vad gäller Stiftelsen är rekvisitet om offentlig styrelserepresentation uppfyllt. Stiftelsestyrelsens ordförande och ledamöter utses av regeringen. Därutöver ingår rektor, en studentrepresentant och en lärarrepresentant som ordinarie ledamöter.

Vad gäller Tekniska Högskolan är kontrollrekvisitet uppfyllt. Tekniska Högskolan ägs till hundra procent av Stiftelsen, som är en upphandlande myndighet.

De aktuella kontrakten för leasing av förmånsbilar utgör varukontrakt enligt definitionen i 2 kap. 21 § LOU.

Avtal får ingås med en leverantör utan föregående annonsering endast i vissa i LOU specificerade undantagsfall, eller om avtalets värde understiger beloppsgränsen för direktupphandling. Undantagen från skyldigheten att annonsera upphandlingar ska enligt EU-domstolens och Högsta förvaltningsdomstolens praxis samt förarbetsuttalanden tolkas restriktivt.<sup>2</sup>

Enligt 4 kap 5 § första stycket 1 LOU har en upphandlande myndighet i vissa fall möjlighet att tillämpa direktupphandling om det vid ett annonserat upphandlingsförfarande inte har kommit in några anbud eller inte har lämnats några lämpliga anbud. En upphandlande myndighet kan således, när förutsättningarna enligt bestämmelserna är uppfyllda, använda sig av

---

<sup>2</sup> Se bl.a. mål 199/85 *Kommissionen mot Italien* punkt 14, de förenade målen C-20/01 och C-28/01 *Kommissionen mot Tyskland* punkt 58, mål C-385/02 *Kommissionen mot Italien*, punkt 19, mål C-394/02 *Kommissionen mot Grekland*, punkt 33 och mål C-26/03 *Stadt Halle*, punkt 46, prop. 2001/02:142 s. 99, prop. 2006/07:128 s. 291 samt Högsta förvaltningsdomstolens uttalanden i RÅ 2005 ref 10, RÅ 2008 ref 79 och RÅ 2009 not 134.

direktupphandling för att på så vis täcka det behov som inte blivit tillgodosett vid en föregående annonsering.

Det är inte tillåtet att direktupphandla enligt 4 kap. 5 § första stycket 1 LOU efter en förnyad konkurrensutsättning

Konkurrensverket har härefter att ta ställning till huruvida de aktuella undantagsbestämmelserna kan tillämpas när den ursprungliga och resultatlösa anbudsfordran har utgjorts av en förnyad konkurrensutsättning i ett ramavtal enligt 5 kap. 7 § LOU.

Konkurrensverket kan inledningsvis konstatera att ett ramavtal där samtliga villkor inte är angivna i ramavtalet inte utgör ett kontrakt i den mening som avses i 2 kap. 10 § LOU. Ett kontrakt uppstår först genom det enskilda avtal som träffas efter en förnyad konkurrensutsättning.<sup>3</sup> Den ursprungliga ramavtalsupphandlingen är således, i en dylik situation, att betrakta som ett pågående öppet förfarande, där samtliga villkor fastställs först genom den förnyade konkurrensutsättningen.

Situationen när en upphandlande myndighet inte får några anbudssvar vid en förnyad konkurrensutsättning är dock inte i grunden densamma som när en upphandlande myndighet inte får in några anbud vid ett annonserat förfarande. Vid en förnyad konkurrensutsättning enligt 5 kap. 7 § LOU är det endast ramavtalsleverantörerna som ska bjudas in att lämna anbud. Andra leverantörer än de som har ingått ramavtal med den upphandlande myndigheten får inte delta i den förnyade konkurrensutsättningen. Vid en förnyad konkurrensutsättning tillsänds anbudsförfrågan således endast en begränsad krets av potentiella leverantörer. I förevarande fall har två leverantörer tillfrågats.

Skillnaden i att annonsera en upphandling och därmed erbjuda samtliga leverantörer på marknaden möjlighet att lämna anbud jämfört med förfarandet som tillämpas vid en förnyad konkurrensutsättning är enligt Konkurrensverkets uppfattning betydande. Situationen när en förnyad konkurrensutsättning inte har resulterat i några anbud kan därmed inte likställas med att den upphandlande myndigheten har genomfört ett resultatlöst annonserat förfarande enligt tillämplig bestämmelse i LOU. Enligt Konkurrensverkets uppfattning har Tekniska Högskolan härav inte fått direktupphandla med stöd av undantagsbestämmelsen i 4 kap. 5 § första stycket 1 LOU.

Vad gäller Stiftelsens anskaffning av förmånsbilar under år 2013 kan tilläggas följande. Även om *Tekniska Högskolan* hade annonserat upphandlingen och därmed haft möjlighet att återöppna undantagsgrunden, hade det inte varit aktuellt för *Stiftelsen* att tillämpa den aktuella undantagsbestämmelsen på samma grund

---

<sup>3</sup> Prop. 2006/07:128 s. 168-169.

som Tekniska Högskolan. Detta eftersom det rör sig om *helt andra* kontrakt än det som tidigare konkurrensutsatts.

Värdet av Stiftelsens kontrakt överskrider direktupphandlingsgränsen

För att avgöra vilka bestämmelser som en upphandlande myndighet har att förhålla sig till enligt LOU är det nödvändigt att fastställa ett kontrakts värde. 15 kap. LOU tillämpas bl.a. på kontrakt vars värde understiger aktuella tröskelvärden.

Värdet av ett kontrakt ska enligt 15 kap. 3 a § LOU uppskattas till det totala belopp som ska betalas enligt kontraktet. En upphandlande myndighet får således inte dela upp anskaffningar i syfte att kringgå bestämmelserna i LOU. Vidare ska den upphandlande myndigheten vid beräkningen av kontraktets värde beakta dels options- och förlängningsklausuler som om de utnyttjats, dels *samtliga* direktupphandlingar av samma slag gjorda under räkenskapsåret. Beräkningen är både framåt- och bakåtsyftande och innebär att den upphandlande myndigheten måste beakta såväl det tidigare som eventuellt framtida behovet under räkenskapsåret. En upphandlande myndighet måste därför ha kontroll över vilka upphandlingar som genomförs av samma slag *inom myndigheten*.

Vid beräkning av ett kontrakts totala värde är det *varje upphandlande myndighets* totala behov av den aktuella varan eller tjänsten som är relevant. Stiftelsen och Tekniska Högskolan tillhör samma koncern men är olika juridiska personer och utgör olika upphandlande myndigheter. Beräkningen av kontraktsvärdet avseende Stiftelsens respektive Tekniska Högskolans anskaffningar av förmånsbilar under år 2013 ska således göras var för sig.

Konkurrensverket konstaterar att *Tekniska Högskolans* kontrakt för leasing av en förmånsbil under år 2013 understiger beloppsgränsen för direktupphandling. Oavsett Tekniska Högskolans felaktiga åberopande av undantagsbestämmelsen i 4 kap. 5 § första stycket 1 LOU har Tekniska Högskolans kontrakt inte varit oförenligt med annonseringsreglerna i LOU.

Vad gäller *Stiftelsen* framgår att det redan under våren 2013 stått klart att samtliga fyra förmånsbilar skulle anskaffas under året. Stiftelsens behov av förmånsbilar har vidare i viss mån varit förutsebart eftersom rätten till förmånsbil framgår av anställningsavtal. Eftersom Stiftelsens samtliga kontrakt för leasing av förmånsbilar under år 2013 utgör direktupphandlingar av samma slag kan värdet av de olika direktupphandlingarna inte beräknas var för sig.

Av de uppgifter som Stiftelsen har lämnat till Konkurrensverket framgår att det sammanlagda värdet av de tecknade kontrakten för leasing av förmånsbilar under år 2013 uppgår till 784 096 kr exklusive moms. Beloppsgränsen för direktupphandling uppgick år 2013 till 284 631 kr.

Eftersom avtalens sammanlagda värde överstiger direktupphandlingsgränsen och det inte har förelegat omständigheter som medför att avtal fick ingås utan föregående annonsering, utgör Stiftelsens avtal för leasing av förmånsbilar under år 2013 enligt Konkurrensverkets bedömning otillåtna direktupphandlingar.

**Slutsats**

Konkurrensverket bedömer, mot bakgrund av det ovan anförda, att Stiftelsens kontrakt för leasing av förmånsbilar borde ha upphandlats enligt reglerna i 15 kap. LOU. Eftersom så inte har skett utgör de aktuella kontrakten otillåtna direktupphandlingar.

Konkurrensverket har bland annat möjlighet att ansöka om upphandlingsskadeavgift enligt 17 kap. 1 § LOU när en upphandlande myndighet har ingått ett avtal utan nödvändig annonsering (otillåten direktupphandling). I detta fall är upphandlingsskadeavgift inte möjlig eftersom preskriptionsfristen för en sådan ansökan har löpt ut.

Konkurrensverket har avslutningsvis noterat att Stiftelsen uppgett att den, inom ramen för en omorganisation inom koncernen, själv konstaterat att det finns behov av att se över och utveckla rutinerna för inköp och upphandling.

---

Detta beslut har fattats av generaldirektören. Föredragande har varit Anna Hagersten.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, bilaga 1.

Dan Sjöblom

Anna Hagersten