

Vårgårda kommun
447 80 Vårgårda

Vårgårda kommun – köp av konsulttjänster

Konkurrensverkets beslut

Vårgårda kommun har brutit mot 15 kap. 4 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) genom att köpa tjänster avseende Leanprocesser, projekteringar och personaluthyrning utan att annonsera dessa först.

Ärendet

Vi har i vår omvärdsbevakning uppmärksammat en artikel i Alingsås tidning där det angavs att Vårgårda kommun köpt konsulttjänster för 16,7 miljoner kr sedan 2011.¹ Av denna anledning ställde vi frågor kring era köp av konsulter efter den 1 januari 2013.

Ni har under 2013 sammanlagt köpt konsulttjänster för knappt tio miljoner kr fördelat på drygt 100 olika leverantörer. Vi har granskat den redovisning som ni sänt till oss och valt att särskilt uppmärksamma följande.

Ni har köpt konsulttjänster för implementering av Leanprocesser från ett ramavtal från 2011 mellan kommunen och Solving Efeso AB. Totalkostnaden för uppdraget anges vara 1 950 000 kr exklusive mervärdesskatt. Kontraktet tilldelades bolaget efter ett annonserat förfarande där bolaget bedömdes ha lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Den 27 december 2012 beställde ni ytterligare konsulttjänster för implementering av Leanprocesser i kommunen enligt offert från leverantören om högst 560 timmar å 1 750 kr. Ni hänvisar till 4 kap. 8 § första stycket p. 1 LOU och möjligheten att köpa kompletterande tjänster utan annonsering samt att ESF-rådet² gav stöd avseende tilläggsbeställningen av Lean-tjänster och ni tolkade det därför som att tjänsterna kunde direktupphandlas.

Ni har bland annat även ingått sju skriftliga avtal daterade mellan den 2 januari 2013 och den 5 juli 2013 med Teambo Konsult AB avseende uthyrning av personal

¹ "Skrev konsultavtal – är nu anställd i företaget", Alingsås tidning den 15 juli 2013

² Rådet för Europeiska socialfonden.

som handläggare och utredare inom socialtjänsten samt enhetschef vid LSS-boende. Den totala faktureringen från Teambo Konsult AB under 2013 har uppgått till 905 789 kr. Någon annonsering har inte skett.

Ni har även köpt ett antal tjänster från andra leverantörer utan att ingå skriftliga avtal.

Sektor Gemensam Service, Lärande/Omsorg samt SPU

ABOU AB, Advokatfirman Fylgia Kommanditbolag, Experis AB, Kommunforskning i Västsverige, P Holgersson Konsult, PEDE Video, Princo Vårgårda, Statistiska Centralbyrån, Stockholms Tolkförmedling, STUDIO81 AB, Sven Jerne Handledning & utbildning samt Vårgårda fotoklubb

Sektor Samhällsbyggnad

ABAKO Arkitektkontor AB, Arkitekttriangeln AB, Bygg- och Geokonsult AB, Cowi AB, Ingemar Johansson Ingeniörsbyrå AB, Mark och landskap i Väst AB, Melica, Rådhuset Arkitekter AB, Svensk Energiutbildning AB, Teknik och Dokumentation, Thyrens AB samt VOTEN Arkitekter/Konstruktion

Ni anför att den totala summa som har betalats för inköp under 2013 från leverantörerna understiger för respektive leverantör gränsen för direktupphandling.

Inköp från *Vara Markkonsult AB* uppgår sammanlagt till 790 322 kr. Bolaget har använts i flera projekteringar, ofta i flerårsprojekt. Uppdragen har startat som en förstudie som har legat inom ramen för en direktupphandling och därefter har projekteringen fått gå vidare utan upphandling.

När ni insåg den volym av tjänster som inhandlats påbörjades på nytt arbetet med upphandling av konsulttjänster. Under hösten 2014 har ni (efter upphandlingar) tecknat ramavtal för samtliga områden som är aktuella i den genomförda granskningen. Ytterligare en tjänst som fastighetsingenjör har inrättats. Förvaltningen har genom dessa åtgärder organiserat sig så att felaktigheter vid framtida upphandlingar kan undvikas.

Skäl för beslutet

Vi bedriver tillsyn över upphandlingslagstiftningen i syfte att öka regel efterlevnaden och att bidra till en effektiv offentlig upphandling. Tillsynen bedrivs bland annat genom tillsynsbeslut och ansökan om upphandlingsskadeavgift enligt 17 kap. 1 § LOU.

I detta fall är en ansökan om upphandlingsskadeavgift inte ett alternativ då preskriptionsfristen för en sådan ansökan har löpt ut.

Rättsläget

Syftet med upphandlingsreglerna är bland annat att upphandlande myndigheter ska använda offentliga medel för köp av varor och tjänster på bästa sätt, genom att uppsöka och dra nytta av konkurrensen på aktuell marknad. Samtidigt syftar regelverket till att ge leverantörerna möjlighet att tävla på lika villkor i varje upphandling.

Lagen om offentlig upphandling bygger på EU:s direktiv för offentlig upphandling (2004/18/EG) om samordning av förfarandena vid offentlig upphandling av byggentreprenader, varor och tjänster. Direktivet 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. Varor och tjänster som lämpar sig för gränsöverskridande handel ska exempelvis kunna erbjudas av en leverantör i ett EU-land till en upphandlande myndighet i ett annat EU-land.

Lagen innehåller därför regler om hur en upphandlande myndighet ska agera innan den tecknar kontrakt med leverantörer. Offentliga upphandlingar ska som huvudregel annonseras och alla leverantörer ska ha rätt att lämna anbud eller att ansöka om att få lämna anbud.

En upphandlande myndighet måste i första hand konstatera om den aktuella tjänsten som ska köpas är en A-tjänst eller en B-tjänst (se bilaga 2 och 3 till LOU). En B-tjänst är av sådan karaktär att det anses svårare att dra nytta av konkurrens från utländska leverantörer och regleras i 15 kap. LOU. En upphandlande myndighet som planerar att tilldela ett kontrakt ska som huvudregel annonsera upphandlingen, om inte vissa undantagsfall som är angivna i 15 kap. 3 § andra stycket LOU föreligger.

Om det är en A-tjänst som ska upphandlas måste den upphandlande myndigheten beräkna det totala värdet av varje kontrakt för att avgöra vilka regler i LOU som gäller. Tröskelvärdena enligt 3 kap. 1 § LOU avgör om en upphandling ska följa de nationella reglerna i 15 kap. LOU eller de direktivstyrda reglerna. Vid beräkning ska värdet av kontraktet uppskattas till det totala belopp som kan komma att betalas. Options- och förlängningsklausuler ska beaktas som om de utnyttjats. Detta följer av 3 kap. 3 § LOU.

Den upphandlande myndigheten ska vid beräkningen av det totala värdet av ett kontrakt ta hänsyn till inköp av samma slag gjorda av myndigheten under räkenskapsåret. En upphandling får inte delas upp i syfte att kringgå bestämmelserna i LOU. Vid beräkningen ska options- och förlängningsklausuler beaktas som om de utnyttjats. Detta framgår av 15 kap. 3 a § LOU. Om det totala, uppskattade, värdet av ett kontrakt uppgår till högst 15 procent (2013) av det tröskelvärde som anges i 3 kap. 1 § första stycket 2 och andra stycket LOU, får en

upphandlande myndighet använda direktupphandling för sitt köp. Det följer av 15 kap. 3 § LOU. Procentsatsen motsvaras av cirka 284 000 kronor år 2013.

Annonsering behöver inte heller ske när förutsättningarna för att genomföra ett förhandlat förfarande utan föregående annonsering enligt 4 kap. 5–9 §§ är uppfyllda exempelvis vid tekniska skäl eller ensamrätt eller om det för upphandlingar enligt 15 kap. LOU finns synnerliga skäl.

För att kunna använda sig av möjligheten till kompletterande inköp enligt 4 kap. 8 § p. 1 LOU krävs det att kompletteringarna på grund av oförutsedda omständigheter behövs för att kontraktet ska kunna fullgöras samt att de ska utföras av den ursprungliga leverantören. Dessutom krävs att de inte utan stora tekniska eller ekonomiska olägenheter kan skiljas från det ursprungliga kontraktet, eller att de, även om de kan avskiljas, är absolut nödvändiga för att kontraktet ska kunna fullföljas.

Upphandlingar av identiska varor och tjänster ska alltid sammanräknas. Begreppet samma slag innefattar dock även andra varor och tjänster än de som är identiska. I såväl förarbeten som doktrin nämns att viss vägledning kan hämtas ur de s.k. CPV-kodernas³ kategorisering,⁴ i bilagorna till lagen. En annan indikation på att det är fråga om tjänster av samma slag är att tjänsterna typiskt sett tillhandahålls av en och samma leverantör. En upphandlande myndighet måste därför undersöka hur marknaden för aktuella tjänster ser ut.

Konkurrensverkets bedömning

Vi bedömer att ni har gjort flertalet otillåtna direktupphandlingar. Ni har använt undantaget för kompletterande tjänster på ett felaktigt sätt. Ni har också köpt tjänster från Vara Markkonsult AB och Teambo Konsult AB där de totala inköpsbeloppen överstiger direktupphandlingsgränsen.

Undantaget för kompletterande leveranser av tjänster ställer upp snäva kriterier som måste uppfyllas. Någon förutsättningslös möjlighet till kompletterande inköp från den leverantör som har vunnit upphandlingen finns inte. Ni har inte anfört några skäl som stöder att det har funnits förutsättningar för att genomföra kompletterande inköp som skett från Solving Efeso AB. Det har inte framkommit att något annat undantag från annonseringsskyldigheten skulle ha varit tillämpligt beträffande tjänsterna. De kompletterande köp av konsulttjänster för implementering av Leanprocesser som kommunen har gjort ska därför ses som en otillåten direktupphandling. Det ni har anfört om att ni fått stöd från ESF-rådet gällande inköpen leder inte till att vi gör någon annan bedömning i denna del.

³ Common Procurement Vocabulary" (CPV) är ett klassificeringssystem för offentlig upphandling som syftar till att standardisera den terminologi som används av upphandlande myndigheter och enheter för att beskriva föremålet för en upphandling.

⁴ Prop. 2006/07:128 s. 317 f.

Tvärtom brukar bidrag från EU komma med någon form av krav på konkurrensutsättning.

De sammanlagda inköpen från Vara Markkonsult AB uppgår till 790 322 kr. Direktupphandlingsgränsen detta år var cirka 284 000 kronor. Det har inte framkommit annat än att inköpen har avsett varor och tjänster av samma slag och att de inte har omfattats av något undantag från skyldigheten att annonsera. Inköpen ska därmed ses som otillåtna direktupphandlingar. Uppgiften att avtalen ursprungligen varit förstudier som sedan övergått till att Vara Markkonsult AB har genomfört projekten visar på en bristande kontroll och uppföljning från kommunens sida.

Totalt uppgår summan av inköpen från Teambo Konsult AB till 905 789 kr. Inköpen har avsett dels uppdrag som handläggare/utredare inom socialtjänsten, dels uppdrag som enhetschef vid LSS-boende. Även om köpen inte läggs samman konstaterar vi att i vart fall ett av uppdragen har överstigit den för 2013 gällande gränsen för direktupphandling om 284 000 kr. Inte heller i denna del har ni kunnat ange några godtagbara skäl för att inte annonsera kontrakten.

Vid vår bedömning har vi utgått från att ni är skyldiga att iaktta bestämmelserna i LOU och att avtalen i fråga utgör både A- och B-tjänster. Tröskelvärdet för kommunal upphandling av varor och A-tjänster som omfattas av LOU uppgick år 2013 till 1 897 540 kronor. Eftersom värdena antingen understiger tröskelvärdet eller utgör B-tjänster borde ni ha konkurrensetsatt era behov i enlighet med bestämmelserna i 15 kap. LOU.

Vi har inte gjort någon prövning i övrigt av de inköp som gjorts av Sektor Gemensam Service, Lärande/Omsorg samt SPU och Sektor Samhällsbyggnad. Inköp av varor och tjänster av *samma slag* ska räknas ihop. En bedömning kan inte ske utifrån att inköp görs från olika leverantörer. Ni har således haft fel utgångspunkt vid er bedömning av om de inköp som har skett har varit under gränsen för direktupphandling och att ni därför inte har annonserat dessa.

En upphandlande myndighet ska säkerställa att det upphandlingsrättsliga regelverket följs. Det framstår därför som lämpligast att främst ingå skriftliga avtal för att kunna möjliggöra en god dokumentation av vilka köp som har gjorts för att kunna beräkna om direktupphandlingsgränsen nås. Vi vill också påminna om att upphandlande myndigheter sedan den 1 juli 2014 är skyldiga att dokumentera direktupphandlingar över 100 000 kr.

Om en upphandlande myndighet är tveksam kring hur LOU ska tillämpas på korrekt sätt ska den ta reda på vad som gäller. Otillåtna direktupphandlingar anses både av unionslagstiftaren och av den svenska lagstiftaren i sig vara en av de allvarligaste överträdelserna inom upphandlingsområdet. Genom att ni inte

har annonserat ert behov av dessa tjänster har konkurrensen snedvridits och andra potentiella leverantörer har inte haft möjlighet att tävla om kontrakten.

Vi ser avslutningsvis positivt på vad ni har anfört om att Sektor Samhällsbyggnad har organiserat sig så att felaktigheter vid framtida upphandlingar kan undvikas och att ni har upphandlat ett antal ramavtal inom de områden som vi har granskat.

Slutsats

Vi bedömer att era köp avseende Leanprocesser, projekteringar och personaluthyrning borde ha annonserats enligt 15 kap. 4 § LOU. Eftersom så inte har skett utgör köpen otillåtna direktupphandlingar.

Detta beslut har fattats av ställföreträdande generaldirektören. Föredragande har varit Dick Moberg.

Kristina Geiger

Dick Moberg

För information om hur beslutet överklagas se bilaga 1.

Detta beslut publiceras på Konkurrensverkets webbplats