



SVEA HOVRÄTT  
Avdelning 02  
Rotel 020112

**DOM**  
2024-01-25  
Stockholm

Mål nr  
T 6072-23

Sid 1 (15)

## ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Attunda tingsrätts dom 2023-03-31 i mål T 12326-21, se bilaga A

## PARTER

### Klagande

Effekt Svenska AB, 556679-1819  
Östra Bangatan 1  
195 60 Arlandastad

Ombud: Advokaten Per Widman  
Advokaterna Liman & Partners AB  
Box 55948  
102 16 Stockholm

### Motpart

Sigtuna Kommun, 212000-0225  
Södergatan 20  
195 85 Märsta

Ombud: Advokaten David Hertzman  
Advokatfirman Gärde & Partners AB  
Danderydsgatan 14  
114 26 Stockholm

## SAKEN

Skadestånd

---

## HOVRÄTTENS DOMSLUT

1. Hovrätten fastställer tingsrättens dom.
2. Effekt Svenska AB ska ersätta Sigtuna Kommuns rättegångskostnad i hovrätten med 186 034 kr och ränta på beloppet enligt 6 § räntelagen från dagen för hovrättens dom. I beloppet ingår ombudsarvode med 177 500 kr.

---

Dok.Id 1991951

**Postadress**  
Box 2290  
103 17 Stockholm

**Besöksadress**  
Birger Jarls Torg 16

**Telefon**  
08-561 670 00  
08-561 675 00

**E-post:** svea.avd2@dom.se  
www.svea.se

**Telefax**

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00–16:30

### YRKANDEN I HOVRÄTTEN

Effekt Svenska AB ("Effekt") har yrkat att hovrätten ska bifalla käromålet. Vidare har Effekt yrkat att hovrätten ska befria bolaget från skyldigheten att ersätta Sigtuna Kommuns ("Kommunens") rättegångskostnad i tingsrätten och förplikta Kommunen att i stället ersätta bolagets rättegångskostnad där.

Kommunen har bestritt Effekts ändringsyrkanden.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i hovrätten.

### PARTERNAS TALAN I HOVRÄTTEN

Parterna har i huvudsak åberopat samma omständigheter och utvecklat sin talan på samma sätt som vid tingsrätten.

Effekt har emellertid frånfallit påståendena om att det förekommit ändringar i de upphandlande kontraktet på grund av (i) att egenkontroller inte behövt redovisas vid uppföljningsmöten, (ii) att leverantörerna inte, trots kraven i upphandlingskontrakten, behövt ha en öppen redovisning av varje medarbetares anställningsform och eventuella statliga bidrag som uppbärs, (iii) att uppföljningsmöten inte hållits i enlighet med upphandlingskontrakten eller i vart fall inte avhandlat de i upphandlingskontrakten reglerade frågorna. (Jfr punkt 2 och 5 samt del av punkt 9 i tingsrättens dom s. 3.) Vidare har Effekt klargjort att det endast görs gällande att det är leverantören PMI som inte behövt följa det i upphandlingskontraktet uppställda kravet på att följa kollektivavtal i fråga om ob-tillägg (jfr formuleringen av punkt 8 i tingsrättens dom s. 3).

Kommunen har förklarat att den godtar tingsrättens resonemang om preskription och gör numera endast gällande att preskription har inträtt beträffande den påstådda ändringen som består i att leverantören PMI inte behövt följa det i upphandlingskontraktet uppställda kravet att följa kollektivavtal i fråga om ob-tillägg (se punkt 8 i tingsrättens dom s. 3). Kommunen menar att preskription har inträtt i och med att talan inte har

väckts inom ett år från den dag då Effekt fick kännedom om, eller borde ha fått kännedom om, att ett avtal hade slutits mellan den upphandlande myndigheten och en leverantör. Kommunen menar att avgörande är Effekts kännedom om de omständigheter som påstås utgöra brott mot upphandlingsbestämmelserna. Sådan kännedom hade Effekt den 4 november 2020 då bolaget inkom med en promemoria till Kommunen om bl.a. brister i fråga efterlevnaden av kollektivavtalsbestämmelser (se tingsrättens dom s. 19).

Effekt har å sin sida – beträffande preskription i den del som gäller frågan om huruvida PMI inte behövt följa det i upphandlingskontraktet uppställda kravet att följa kollektivavtal i fråga om ob-tillägg – gjort gällande att förändringen i kontraktet skett först sedan Kommunen accepterat PMI:s agerande. Detta skedde först efter det att Kommunen fört en dialog med fackförbundet Kommunal i maj 2021.

Kommunen har förklarat att det är ostridigt att Effekt, i den upphandling som föranledde att upphandlingskontrakten tecknades, lämnade ett anbud med lägsta möjliga anbudspris och att Effekt också fick full poäng i samtliga utvärderingskriterier med undantag för kriteriet avseende socialt hänsynstagande (se tingsrättens dom s. 16).

Effekt har i målet gjort gällande att bolaget har begärt, men inte fått del av, ett flertal handlingar som ska vara av relevans för bedömningen av om Kommunen efterlevt de upphandlade avtalen med PMI och Rengörare Näslund ("De upphandlade avtalen" respektive "Leverantörerna"). Det ska bl.a. vara fråga om rapporter från kvalitetsmätningar, inbjudningar till kvalitetsmätningar, mötesprotokoll, kallelser till olika möten och personalförteckningar. Kommunen har inte vitsordat att dessa handlingar saknas.

Kommunen har, i linje med hur talan fördes vid tingsrätten, förklarat att den inte vitsordar att Leverantörerna efter 2020 inte behövt göra några NKI-undersökningar på egen hand (jfr tingsrättens dom s. 31).

## UTREDNINGEN I HOVRÄTTEN

Parterna har åberopat i huvudsak samma bevisning som i tingsrätten. Förhören med Elias Melki, Hans Wallerström, Andrius Suipys och Peter Olsson har lagts fram genom uppspelning av ljud- och bildupptagningar från huvudförhandlingen i tingsrätten. Tilläggsförhör har hållits med Elias Melki.

## HOVRÄTTENS DOMSKÄL

### **Inledning**

Effekt har gjort gällande att det borde åligga Kommunen att visa att det inte har förekommit en otillåten ändring av de upphandlade avtalen, om Effekt kan presentera bevisning som ger anledning att anta att en otillåten ändring har skett och om Kommunen inte utan orimliga ansträngningar bör kunna visa att någon otillåten ändring inte har skett. En fråga i målet är således hur beviskraven bör vara i ett mål som det förevarande. Hovrätten tar inledningsvis ställning till denna fråga.

Effekt har vidare gjort gällande att varje justering av ett avtal till en leverantörs förmån, som påverkar balansen mellan dennes åtaganden och den avtalade ersättningen, medför att avtalets ekonomiska jämvikt ändras på ett sätt som medför att det är fråga om en otillåten ändring enligt 17 kap. 14 § lagen (2016:1145) om offentlig upphandling ("LOU"). Hovrätten tar därför särskilt ställning till vad som kan krävs för att det ska vara fråga om en väsentlig ändring av ett avtal i detta hänseende.

### **Rättsliga utgångspunkter**

#### *Bevisbördan*

Det framgår av praxis att det är den som för en talan om skadestånd vid fel i upphandling som ska visa att det föreligger ett sådant fel som görs gällande (se NJA 2016 s. 358 p. 17). Det målet gällde dock frågan om en upphandlande myndighet hade följt LOU vid kvalificering och utvärdering av anbud (se p. 7 i Högsta domstolens domskäl). Förevarande mål gäller frågan om det har förekommit en otillåten direktupphandling, dvs. en annan situation än den som var för handen i det redovisade målet.

Även i tidigare praxis har det emellertid framhållits att en leverantör för att få viss ersättning ska visa, förutom att en överträdelse skett, att han haft en realistisk möjlighet att erhålla kontraktet och att överträdelsen minskat denna möjlighet (NJA 2000 s. 712). I sistnämnda mål var det fråga om en otillåten direktupphandling. Även i fråga om påståenden om otillåtna direktupphandlingar har alltså bevisbördan för att en överträdelse av LOU förekommit placerats på käranden.

I den juridiska litteraturen har det också framhållits att en leverantör som kräver skadestånd måste kunna visa att den upphandlande myndigheten som krävs på skadestånd har brutit mot någon bestämmelse i LOU (se Ulfsson, lagen om offentlig upphandling, 20 kap. 20 §, avsnitt 2.1, Lexino 2021-01-20 [JUNO]).

Hovrätten konstaterar således att det som utgångspunkt – i linje med den allmänna principen i tvistemål – är den som påstår att en överträdelse har skett som har att visa detta och att sedvanliga beviskrav bör gälla. Frågan är om det i detta mål finns anledning att frångå denna utgångspunkt.

Möjligheten att erhålla skadestånd är ett rättsmedel i förhållande till påståenden om överträdelser av upphandlingsreglerna. Bestämmelserna på området har sin grund i EU-rätten. Det innebär bl.a. att de processuella och materiella reglerna om skadestånd inte får vara sådana att det i praktiken blir omöjligt eller orimligt svårt att utöva den rätt till skadestånd som följer av unionsrätten. (Se NJA 2016 s. 369.)

Effekt har som framgått ovan, bl.a. mot denna bakgrund, gjort gällande att bevisbördan och beviskraven bör modifieras. Bolaget menar att det har begärt att få ut handlingar från Kommunen som skulle kunna visa om Kommunen och Leverantörerna har efterlevt de upphandlade avtalen och att bolaget, trots den lagstadgade offentlighetsprincipen, inte alla handlingar som borde finnas hos Kommunen. Det handlar bl.a. om rapporter från kvalitetsmätningar, inbjudningar till kvalitetsmätningar, mötesprotokoll, kallelser till olika möten och personalförteckningar. Effekt har också framhållit att det är svårt för bolaget, som utomstående part i förhållande till de upphandlade avtalen, att få insyn i hur avtalen har efterlevts. Effekt menar vidare att det är avsevärt lättare för

Kommunen att föra bevisning om många av de relevanta omständigheterna och att det i praktiken är omöjligt för Effekt att visa att vissa villkor i avtalen inte har efterlevts.

Hovrätten konstaterar med anledning av det ovan sagda att ett formellt riktigt uppfyllande av många av villkoren i de upphandlande villkoren rimligtvis måste, eller i vart fall borde, ha resulterat i allmänna handlingar hos Kommunen. Sådana handlingar bör kunna begäras ut och utgöra bevis i en rättegång av det slag som det är fråga om nu. En avsaknad av handlingar skulle kunna tyda på att villkoren i de upphandlade avtalen inte har efterlevts, eller på att Kommunen har brustit i sin hantering av allmänna handlingar.

Hovrätten konstaterar vidare att det står klart att Effekt genom Elias Melki har begärt ut många av de handlingar som bolaget menar skulle vara av relevans för bedömningen av hur Kommunen efterlevt villkoren i de upphandlade avtalen. Effekt har vid huvudförhandlingen i hovrätten redogjort för att bolaget har fått hundratals handlingar från Kommunen, men att bolaget bedömer att det var få av dessa handlingar som var av relevans i fråga om huruvida kraven i de upphandlade avtalen efterlevdes eller inte. Det framstår alltså inte som att Effekt skulle ha åberopat samtliga handlingar som de fått utlämnade från Kommunen som bevisning i målet. Det är därför oklart för hovrätten vilka handlingar som Kommunen har lämnat ut till Elias Melki, utöver de som åberopats av Effekt och getts in i målet. Det står inte heller klart att Effekt, som svar på sin begäran, skulle ha fått besked från Kommunen att vissa handlingar inte finns eller att de inte kommer att lämnas ut. Kommunen har inte heller vitsordat att det saknas handlingar av de slag som Effekt har efterfrågat. Några säkra slutsatser om vilka handlingar som finns, eller som har lämnats ut till Elias Melki, går följaktligen inte att dra.

I förevarande fall hade det varit möjligt för Effekt att begära ut specifika handlingar eller specifika typer av handlingar. Om bolaget hade fått besked om att en handling – eller handlingar av ett visst slag – saknades, hade det svaret kunnat åberopas i målet. Ett sådant besked hade kunnat styrka att relevanta handlingar saknades, vilket i sin tur skulle kunna vara av relevans för att bedöma om vissa av Leverantörernas åtaganden har efterlevts eller inte. Det hade även varit möjligt att begära överprövning av Kommunens beslut, för det fall den hade vägrat att lämna ut handlingar. Vidare hade Effekt

kunnat begära edition i målet. Effekt hade även kunnat åberopa vittnesförhör eller förhör under sanningsförsäkran med anställda hos Kommunen eller hos Leverantörerna beträffande hur de upphandlade avtalen har efterlevts. Det framstår alltså inte som att det har varit omöjligt för Effekt att förebringa bättre bevisning om hur de upphandlade avtalen har efterlevts.

Det saknas därför tillräckliga skäl för att frångå de i tvistemål normalt gällande utgångspunkterna för bevisbördans placering eller krav beträffande bevisningens styrka. Det åligger alltså Effekt att styrka sina påståenden om att det har förekommit otillåten direktupphandling.

*Väsentliga ändringar enligt 17 kap. 14 § LOU*

Som tingsrätten har redovisat gäller enligt 17 kap. 8 § LOU att ett kontrakt eller ett ramavtal får ändras utan en ny upphandling, om ändringen görs med stöd av någon bestämmelse i 9–14 §§.

Vidare gäller enligt 17 kap. 14 § LOU att ett kontrakt eller ett ramavtal får ändras utan en ny upphandling trots att ändringen inte omfattas av bestämmelserna i 9–13 §§, om ändringen inte är väsentlig. I samma lagrum anges att en ändring ska anses vara väsentlig, bl.a. om (1) den inför nya villkor som, om de hade ingått i den ursprungliga upphandlingen, skulle ha medfört att andra anbudssökande bjudits in att lämna anbud, att andra anbud skulle ha ingått i utvärderingen eller att ytterligare leverantörer skulle ha deltagit i upphandlingen, (2) innebär att kontraktets eller ramavtalets ekonomiska jämvikt ändras till förmån för den leverantör som har tilldelats kontraktet eller är part i ramavtalet, (3) medför att kontraktets eller ramavtalets omfattning utvidgas betydligt eller (4) innebär byte av leverantör. Frågan i målet gäller huvudsakligen om de upphandlade avtalens ekonomiska jämvikt har ändrats till förmån för Leverantörerna (jfr p. 2 ovan). Som tingsrätten har konstaterat kan det också bli aktuellt att beakta bestämmelsen i 17 kap. 10 § LOU om att ett avtal under vissa förutsättningar får ändras i enlighet med en ändrings- eller optionsklausul, utan att en ny upphandling måste genomföras.

Som tingsrätten har angett gäller att en ändring utan stöd i någon av bestämmelserna i 17 kap. 9–14 §§ utgör en direktupphandling. Om direktupphandlingen inte är tillåten enligt någon uttrycklig bestämmelse, är den otillåten.

Bestämmelserna i 17 kap. 14 § LOU har sin grund i bl.a. artikel 72 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG (LOU-direktivet).

I skäl 107 till LOU-direktivet anges bl.a. följande: Ett nytt upphandlingsförfarande krävs om väsentliga ändringar görs av det ursprungliga kontraktet, särskilt i fråga om omfattningen av och innehållet i parternas ömsesidiga rättigheter och skyldigheter, inbegripet fördelningen av immateriella rättigheter. Sådana ändringar visar att parterna har för avsikt att omförhandla viktiga kontraktsvillkor. Detta är fallet särskilt om de ändrade villkoren skulle ha påverkat resultatet av förfarandet, om de hade ingått i det ursprungliga förfarandet.

Av artikel 72.4 i LOU-direktivet framgår bl.a. att en ändring av ett avtal under dess löptid ska anses vara väsentlig om ändringen innebär att kontraktet eller ramavtalet till sin art skiljer sig väsentligt från det kontrakt eller ramavtal som ursprungligen ingicks. Vidare ska en ändring anses vara väsentlig bl.a. om ändringen innebär att avtalets ekonomiska jämvikt ändras till förmån för entreprenören på ett sätt som inte medgavs i det ursprungliga kontraktet eller ramavtalet. Därutöver finns en uppräknning med andra förhållanden som medför att en ändring ska anses vara väsentlig och som ligger till grund för 17 kap. 14 § LOU.

Som framgår ovan har Effekt i målet gjort gällande att varje justering av ett avtal till en leverantörs förmån, även bagatellartade, som påverkar balansen mellan dennes åtaganden och den avtalade ersättningen, medför att avtalets ekonomiska jämvikt ändras på ett sätt som gör att det är fråga om en otillåten ändring enligt 17 kap. 14 § LOU. Enligt hovrätten kan bestämmelsen inte tolkas på det sättet. Av motsvarande bestämmelse i LOU-direktivet framgår nämligen att ett syfte med den aktuella bestämmelsen är att förhindra att parter utan en ny upphandling gör ändringar som visar att de har för avsikt att omförhandla viktiga kontraktsvillkor. Vidare framgår det att utgångspunkten i



artikel 72.4 i LOU-direktivet är att väsentliga ändringar kan vara sådant som innebär att ett avtal till sin art skiljer sig väsentligt från det kontrakt eller ramavtal som ursprungligen ingicks.

Enligt hovrätten kan således inte varje justering som kan sägas begränsa en leverantörs åtaganden enligt ett upphandlat kontrakt medföra att den ekonomiska jämvikten ändras till förmån för leverantören, i den mening som avses i 17 kap. 14 § p 2 LOU.

### **Bedömning i förevarande fall**

#### *Vissa administrativa sysslor*

Många av de ändringar som Effekt för talan om handlar om att Leverantörerna ska ha sluppit att utföra olika typer av administrativa sidosysslor som inte direkt har att göra med utförandet av den för avtalen centrala uppgiften, dvs. städning. Det har bl.a. gjorts gällande att Leverantörerna har sluppit vissa åtaganden som avser socialt hänsynstagande, kvalitetskontroller och kvalitetsmätningar, NKI-undersökningar, upprätthållande av personalförteckningar och planeringsmöten (se punkterna 1, 3, 4 och 6 och 9 i tingsrättens dom s. 3).

Hovrätten gör inte någon annan bedömning än tingsrätten i fråga om *socialt hänsynstagande* eller *personalförteckningar*.

I fråga om *kvalitetskontroller/kvalitetsmätningar* konstaterar hovrätten att en del av de listor som Kommunen har åberopat avser egenkontroller, dvs. en kontrollskyldighet som följer av ett annat avtalsvillkor än det som Effekt har hänfört sig till. Det finns emellertid kallelser respektive protokoll från driftsmöten 2019 och 2020 i vilka de på dagordningen förts upp frågor om kvalitetskontroller och hur dessa ska utföras. Vidare ger utredningen vid handen att rapportering har skett genom programmet MyScore. Effekt har i denna del åberopat en internutredning från Kommunen i vilken det sägs att det under år 2019 upptäcktes att de fanns brister i kvalitetskontrollen. Det är emellertid oklart vad som avsågs med detta. Det är därför inte visat att det har förekommit brister i fråga om kvalitetskontrollrapporteringen på så sätt att det kan vara fråga om en ändring av avtalen. Vad gäller de påstådda bristerna i övrigt instämmer hovrätten i

tingsrättens bedömning. Det är därmed inte visat att det har förekommit några ändringar av de upphandlade avtalen i denna del.

Såvitt gäller *NKI-undersökningar* konstaterar hovrätten att Kommunen inte har medgett att Leverantörerna efter 2020 har sluppit att göra NKI-undersökningar själva (jfr tingsrättens domskäl på s. 31). Kommunen har i och för sig uppgett att den under avtalsperioden har beslutat att utföra mätningar i egen regi, men detta ska enligt Kommunen inte ha inneburit att Leverantörerna har sluppit att också för egen del utföra mätningar enligt de upphandlade avtalen. Hovrätten konstaterar att utredningen i denna del ger stöd för att Leverantörerna i inledningen av avtalsperioden har utfört NKI-undersökningar, låt vara med låg svarsfrekvens. Någon utredning som utvisar att Leverantörerna inte varit skyldiga att utföra NKI-mätningar under den senare delen av avtalsperioden har inte presenterats. Mot denna bakgrund är det inte visat att det har förekommit några ändringar av de upphandlade avtalen i denna del.

Vad slutligen gäller *planeringsmöten* vid terminsstarter konstaterar hovrätten att de försäkringar som Kommunen har inhämtat från Leverantörerna, om att möten ska ha hållits, har ett mycket begränsat bevisvärde. Det finns emellertid uppgifter i driftprotokoll från 2020 vid möten mellan Kommunen och PMI i vilka det tas upp frågor om ”input” som ska lämnas från PMI vid de kundmöten ”som ska ske inför varje terminstart”. Detta indikerar att Kommunen inte skulle ha eftergett kraven på att planeringsmöten ska hållas. Hovrätten instämmer således i tingsrättens slutsats att Effekt inte har visat att några planeringsmöten inte har hållits och någon ändring av de upphandlade avtalen har alltså inte visats.

#### *Indexjustering*

Hovrätten gör ingen annan bedömning än tingsrätten i denna del.

#### *Viten*

Enligt de upphandlade avtalen gäller att vite faller ut om vissa händelser inträffar. Om det är fråga om ”utebliven städning” gäller att vitesbeloppet är två gånger objektets kvadratmeterkostnad, gånger den yta som inte har blivit städad. Det finns även en

vitesbestämmelse som avser vite för det fall kvalitetskontrollrapporter inte inkommer i tid.

Hovrätten instämmer för det första i tingsrättens bedömning att vitesbestämmelserna måste förstås som en möjlighet för Kommunen att besluta om vite vid olika brister och inte som en skyldighet för Kommunen att besluta om vite.

Vad gäller frågan om vite beträffande eventuella brister såvitt gäller kvalitetskontrollrapporter noterar hovrätten att det i och för sig i Kommunens internutredning finns uttalanden om brister i kvalitetskontrollshänseende och att Kommunen har övervägt att utkräva vite. Det framgår emellertid inte att det skulle vara i fråga om just kvalitetskontrollrapporter som Kommunen identifierat brister och inte heller hur allvarliga de identifierade bristerna ska ha varit. Några säkra slutsatser av betydelsen av detta går alltså inte att dra.

Effekt har vidare åberopat listor över ”synpunkter på gjord städning” och ”utebliven städning” som bolaget inhämtat från Kommunen. Det kan konstateras att det i dessa listor finns ett stort antal poster som avser ”utebliven städning”, dvs. något som Effekt har åberopat till grund för sin talan. Något vite ska inte ha dömts ut beträffande bristerna i dessa listor.

Hovrätten konstaterar först och främst att det inte är givet att dessa rapporter kan läggas till grund för utdömmande av vite, eftersom det i sin tur kräver en utredning av riktigheten av rapporterna. Vidare avser vissa av rapporterna sådant som det – enligt den ovan angivna vitesklausulen – är svårt att bestämma vitets storlek för. Den angivna vitesmodellen är nämligen svår att tillämpa i fråga om påståenden om exempelvis ”ej tömda papperskorgar”, ”dammtorkning av fönsterbrädan inte gjord” eller att ”toaletter inte har städats”. Vidare så saknas det uppgifter om vilken kvadratmeteryta det är fråga om, i de delar det är fråga om påståenden om helt utebliven städning i vissa utrymmen. Det går därför inte för hovrätten att dra några slutsatser om vilka vitesbelopp som Kommunen möjligen skulle kunna ha varit berättigad till. Det framstår dessutom som naturligt att Kommunen har valt att inte driva frågan om vite i flera av de fall som

finns på listan, eftersom det kan vara osäkert, besvärligt och kostsamt att driva vitesfrågan.

Hovrätten bedömer således att utredningen i målet inte ger stöd för att Kommunen eftergett den avtalade rätten att kunna utkräva vite i förhållande till PMI respektive Rengörare Näslund. Tvärtom framkommer det att Kommunen i ett protokoll från ett driftmöte med PMI – i samband med att dessa parter diskuterat bl.a. avvikelser och klagomål – har framhållit att Kommunen kommer ”känna sig” tvingad att döma ut vite om ingen förbättring sker. Som framgått ovan ger utredningen inte heller utrymme för några slutsatser i fråga om vilket belopp som Kommunen möjligen skulle ha kunnat vara berättigad till. Det är därför inte visat att Leverantörerna inte har behövt betala vite i en sådan utsträckning att det kan vara fråga om någon ändring av de upphandlade avtalen (jfr Magnus Mårtensson, Avtalsändringar i offentlig upphandling, Upphandlingsrättslig Tidskrift 1/2018, avsnitt 5.2.2).

#### *Kollektivavtal*

Effekt har i denna del gjort gällande att leverantören PMI inte behövt följa det uppställda kravet på att följa kollektivavtal i fråga om ob-tillägg.

Enligt preskriptionsbestämmelsen i 20 kap. 21 § LOU är utgångspunkten för preskriptionstiden enligt paragrafens lydelse före den 1 juli 2022 ”den tidpunkt då avtal slutits” och enligt lydelse efter det nämnda datumet ”den tidpunkt då en leverantör fick kännedom om eller borde ha fått kännedom om att ett avtal har slutits”. Enligt bägge lydelserna är det således avgörande när ett avtal ska ha slutits. Det har mot den bakgrunden ingen betydelse huruvida Kommunen vid en tidigare tidpunkt skulle ha fått kännedom om Effekts påståenden om att PMI inte tillämpar kollektivavtalet i förhållande till arbetstagare, eftersom ingen part i målet har gjort gällande att det har skett en ändring av avtalet mellan Kommunen och PMI redan vid den tidpunkten.

Effekt menar nämligen att en ändring i denna del har uppkommit först i och med att Kommunen valt att godta PMI:s agerande. Detta ska enligt Effekt ha skett under våren 2021, i anslutning till att Kommunen – efter diskussion med representanter för fackföreningen Kommunal – valt att acceptera anställningsförhållandena inom PMI. Det är

detta påstående som hovrätten har att pröva och som utgör utgångspunkten för bedömningen av preskriptionsfrågan.

Hovrätten konstaterar mot denna bakgrund att talan väcktes under 2021, dvs. inom ett år från det tillfället då den påstådda ändringen av avtalet ska ha skett, och att preskription följaktligen inte kan ha inträtt.

Enligt de upphandlade avtalen är Leverantörerna skyldiga att driva sin verksamhet så att det inte strider mot vad som kan anses godtaget inom leverantörens kollektivavtalsområde. Det innefattar bl.a. en rätt till lönetillägg vid övertidsarbete för anställda. Frågan i målet är om Kommunen, trots detta villkor, har valt att acceptera att PMI avvek från vad som var tillåtet enligt kollektivavtal.

Utredningen i målet ger vid handen att Kommunen har haft kontakt med fackföreningen Kommunal, efter det att Kommunen fick kännedom om Effekts påstående om att PMI inte efterlevde nu relevanta kollektivavtalsbestämmelserna. Det framstår dessutom som att Kommunen har sett till att leverantören PMI har haft ett möte med representanter för fackföreningen Kommunal för att förklara sig. Det besked som Kommunen sedermera erhållit från fackföreningsrepresentanten innebar att det fanns en möjlighet – utan att komma i strid med kollektivavtalet – att i enskilda överenskommelser med anställda frångå rätten till ob-ersättning på de grunder som PMI menade sig tillämpa. Detta var emellertid endast möjligt under vissa specifika förhållanden. Hovrätten konstaterar att dessa specifika förhållanden rimligen inte kan föreligga för någon större andel av PMI:s anställda. Det står emellertid inte klart vad Kommunen trodde om omfattningen av det påstådda problemet, varför det får godtas att Kommunen accepterade det besked som den fick från fackföreningen Kommunal.

Hovrätten konstaterar sammanfattningsvis att utredningen i målet visar att Kommunen valde att ta upp frågan med fackföreningen Kommunal, när Effekt informerade Kommunen om att PMI inte betalade ut ob-tillägg till anställda. Kommunen har alltså tagit anklagelserna på allvar och synes ha uppfattat svaret från fackföreningen Kommunal på så sätt att det finns stöd för de undantag som förekommit. Utredningen ger

inte stöd för att Kommunen valt att låta PMI agera i strid med relevanta kollektivavtalsbestämmelser. Det är således inte visat att någon ändring av avtalet med PMI har skett.

#### *Högre ersättningar*

Effekt har gjort gällande att Leverantörerna överlag har fått betydligt högre ersättningar från Kommunen än vad som följer av avtalen och godkända prislistor. Kommunen har vitsordat att Leverantörerna har fakturerat de belopp som redovisats på sidan 15 i tingsrättens dom, men inte att priserna enligt prislistan skulle vara de priser som Effekt har påstått.

Som tingsrätten har konstaterat ger de upphandlande avtalen möjlighet till justeringar med anledning av avgående objekt, tillkommande objekt och frekvensändringar. En avgörande fråga är därmed om det har skett några sådana justeringar som kan föranleda ändringar av priset. I de protokoll från driftmöten som Kommunen har åberopat i målet framgår det att det som en stående punkt har diskuterats tillkommande/avgående ytor. Det anges bl.a. att vissa skollokaler har sagts upp, att det tillkommit ytor och att det exempelvis förefaller ha ordnats med en paviljong till en skola. Enligt hovrätten står det således klart att det under avtalstiden har förekommit ändringar, som rimligen bör kunna föranleda prisjusteringar på sätt som Kommunen har gjort gällande.

Effekt har dock pekat på att det i ”prisfiler” avseende Leverantörerna redovisas samma ytor för flera år. Detta skulle enligt Effekt innebära att de ytor som skulle städas inte har ändrats. I och med att det för hovrätten inte står klart vilken funktion prisfilerna har, är det svårt att lägga uppgifterna i dessa till grund för någon bedömning. Detta särskilt i ljuset av de ovan nämnda protokollen, som ger vid handen att det skett justeringar av de städade ytorna med viss regelbundenhet.

Effekt har emellertid även åberopat ett protokoll från den 12 juni 2020 i vilket det anges att Rengörare Näslund ska ha fakturerat på ett felaktigt sätt och att Kommunen inte avsåg att göra någon retroaktiv justering. Det finns emellertid ingen uppgift vilka belopp Kommunen därigenom skulle ha eftergett.

Mot denna bakgrund, och på de skäl som tingsrätten har redovisat, finner hovrätten att det inte är visat att det beträffande de ersättningar som betalats ut till Leverantörerna har förekommit otillåtna ändringar.

*Sammanfattande bedömning*

Hovrätten har ovan funnit att det har förekommit ändringar i tre hänseenden. De höjda ersättningarna är inte att bedöma som otillåtna. De ändringar som skett i fråga om socialt hänsynstagande respektive personalförteckningar är inte väsentliga. Inte heller kan ändringarna sammantaget anses vara väsentliga. Det är alltså inte visat att det har skett någon otillåten direktupphandling.

**Rättegångskostnader**

Vid den ovan redovisade utgången ska Effekt ersätta Kommunens rättegångskostnader.

Kommunen har yrkat ersättning för med 186 034 kr, varav 177 500 kr avser ombudsarvode och 8 534 kr avser utlägg. Effekt har överlämnat till hovrätten att bedöma skäligheten av de yrkade beloppen. Hovrätten bedömer att den yrkade ersättningen är skälig och Effekt ska således ersätta Kommunen med det yrkade beloppet.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga B

Överklagande senast den 2024-02-22

I avgörandet har deltagit hovrättslagmannen Amina Lundqvist och hovrättsråden Hanna Carysdotter, Mats Holmqvist, referent, samt adjungerade ledamoten Ann-Sofie Bexell.



ATTUNDA TINGSRÄTT

**DOM**  
2023-03-31  
Meddelad i  
SollentunaMål nr  
T 12326-21**PARTER****Kärande**

Effekt Svenska AB, 556679-1819  
Östra Bangatan 1  
195 56 Märsta

Ombud: Advokat Per Widman  
Advokaterna Liman & Partners AB  
Box 55948  
102 16 Stockholm

**Svarande**

Sigtuna Kommun, 212000-0225  
195 85 Märsta

Ombud: Advokat David Hertzman  
Advokatfirman Gärde & Partners AB  
Danderydsgatan 14  
114 26 Stockholm

---

**DOMSLUT**

1. Tingsrätten ogillar käromålet.
  2. Effekt Svenska AB ska ersätta Sigstuna Kommun för rättegångskostnader med 309 400 kr, varav 308 250 kr avser ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 31 mars 2023 till dess betalning sker.
- 

Dok.Id 1352550

---

**Postadress**  
Box 940  
191 29 Sollentuna**Besöksadress**  
Tingsvägen 11**Telefon**  
08-561 696 03**E-post:**  
Malavdelning3.attunda.tingsratt@dom.se  
www.attundatingsratt.domstol.se**Telefax****Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00–16:30



**BAKGRUND**

Sigtuna kommun (Kommunen) har under år 2016 och 2017 genomfört en upphandling av städtjänster avseende Kommunens skolor och övriga lokaler (Upphandlingen). Effekt Svenska AB (Effekt) deltog i Upphandlingen men bolagets anbud vann inte Upphandlingen.

Kommunen tecknade i stället avtal med PMI Clean AB (PMI) och Rengörare Näslund AB (Rengörare Näslund) som tilldelades två distrikt vardera. Uppdragen påbörjades den 1 november 2018.

Fråga i målet är om Effekt väckt talan i rätt tid och, om så är fallet, huruvida Kommunen har gjort väsentliga förändringar i de upphandlade avtalen och om det i sin tur har vållat Effekt skada.

**YRKANDEN M.M.****Effekt**

Effekt har yrkat att tingsrätten förpliktar Kommunen att till Effekt utge 25 500 000 kr eller det lägre belopp som tingsrätten finner skäligt, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 8 juli 2021 till dess full betalning sker.

Effekt har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

**Kommunen**

Kommunen har bestritt Effekts yrkanden. Sättet att beräkna ränta har vitsordats.

Kommunen har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

**GRUNDER****Effekt**

Effekt har väckt talan i tid.

Kommunen har, genom att på väsentligt sätt ändra upphandlade kontrakt, genomfört en otillåten direktupphandling av städtjänster, i strid mot lagen om offentlig upphandling (LOU). Förändringarna består i

- 1) att Kommunen låtit entreprenörerna slippa de åtaganden som avser socialt hänsynstagande och som framgår av punkt 12.3 i Upphandlingskontrakten,
- 2) att egenkontroller inte behövt redovisas vid uppföljningsmöten,
- 3) att kvalitetskontroller och kvalitetsmätningar inte har behövt göras eller rapporteras enligt upphandlingskontraktets villkor,
- 4) att NKI-undersökningar inte har behövt göras enligt kraven i Upphandlingen,
- 5) att leverantörerna inte, trots kraven i upphandlingskontrakten, behövt ha en öppen redovisning av varje medarbetares anställningsform och eventuella statliga bidrag som uppbärs,
- 6) att leverantörerna inte, trots kraven i upphandlingskontrakten, under avtalstiden behövt upprätthålla och delge Kommunen en aktuell objektsbunden personalförteckning för uppdraget i enlighet med vad som reglerats i Upphandlingskontrakten,
- 7) att leverantörerna, trots vad som föreskrivits härom i Upphandlingskontrakten, inte vid något tillfälle har behövt betala vite vid utebliven städning eller uteblivna kvalitetskontrollrapporter,
- 8) att leverantörerna (i vart fall PMI) inte behövt följa det i upphandlingskontraktet uppställda kravet på att följa kollektivavtal i fråga om ob-tillägg,
- 9) att planeringsmöten inte hållits vid varje terminsstart i enlighet med Upphandlingskontrakten, och att uppföljningsmöten inte hållits i enlighet med Upphandlingskontrakten eller i vart fall inte avhandlat de i Upphandlingskontrakten reglerade frågorna.
- 10) att Kommunen, till fördel för leverantörerna, har tillämpat fel års indextal vid den årsvisa justeringen av priserna, och

11) att leverantörerna överlag fått betydligt högre ersättningar från Kommunen än vad som följer av avtalen och godkända prislistor.

Var och en av de angivna förändringarna är en väsentlig förändring i sig, och i vart fall gäller att kombinationen av två eller flera av de angivna förändringarna utgör en väsentlig förändring.

Detta har vållat skada för Effekt med omstämt belopp.

### **Kommunen**

I första hand har Effekt inte väckt talan om skadestånd i rätt tid.

I andra hand föreligger inga överträdelser av LOU och de gemenskapsrättsliga principerna som gäller för offentlig upphandling.

För det tredje har inga väsentliga förändringar av de upphandlade avtalen skett.

För det fjärde föreligger inte adekvat kausalitet mellan Effekts påstådda skada och de överträdelser av LOU som Kommunen lastas för.

För det femte, för det fall att väsentliga förändringar av de upphandlade avtalen anses ha skett samt att förändringarna anses innebära överträdelser av LOU och de gemenskapsrättsliga principerna som gäller för offentlig upphandling gör Kommunen gällande att Effekts rätt till skadestånd ska jämkas på grund av medvållande. Detta eftersom Effekt inte har begränsat sin skada genom att begära överprövning av avtalets giltighet, se NJA 2016 s. 369.

För det sjätte bestrids att Effekts skada uppgår till yrkat belopp.

## UTVECKLING AV TALAN

**Effekt***Preskription*

Effekt har väckt talan i tid. Fristen för att väcka talan med yrkande om skadestånd är ett år (20 kap. 21 § LOU). Lagtexten utgår ifrån den tidpunkt då avtal har slutits mellan den upphandlande myndigheten och en leverantör. Dock har domstolspraxis slagit fast att när det gäller otillåtna direktupphandlingar av detta slag, räknas preskriptionsfristen från den tidpunkt då den skadeståndssökande leverantören fick kännedom om avtalet.

Effekt har inte haft kännedom om de omständigheter som åberopas till grund för käromålet i mer än ett år innan ansökan om stämning ingavs. Effekt fick först kännedom om de ändrade villkoren efter att man gjort efterfrågningar hos Kommunen och fått fullständiga svar från Kommunen. I slutet av 2020 fick Effekt anledning att överväga i vilken mån Kommunen faktiskt upprätthöll de krav som uppställdes i Upphandlingen mot bakgrund av mottagen underhandsinformation. Effekt beställde då ut handlingar från Kommunen i syfte att kunna göra en bedömning av frågan. Handlingarna tillhandahölls under andra halvan av januari 2021. Effekt gick sedermera igenom alla handlingar och framställde ett skadeståndskrav i en skrivelse den 8 juni 2021. Kommunen återkom den 5 juli 2021 och meddelade att de avsåg att göra en egen utredning. Effekt mottog denna utredning den 15 september 2021.

Effekt hade ingen kännedom om de ändrade villkoren förrän man gjort efterfrågningar hos Kommunen och fått fullständiga svar. Talan har därför väckts i rätt tid.

*Väsentliga förändringar*

Vid en städentreprenad som den förevarande är själva städningen inte särskilt komplicerad för leverantören, att uppfylla kontrakten i dessa delar är förhållandevis enkelt. Det som är betungande med de offentligt upphandlade kontrakten är allt kringarbete som egenkontroller, kvalitetskontroller, rapportering, uppföljning, undersökningar, dokumentation, administration av praktikanter/sommarjobbare etc. Det är en stor fördel för leverantören

om dessa krav, vilka nästan alltid förekommer i offentliga upphandlingar, inte upprätthålls av den upphandlande enheten och helt enkelt utgår från kontraktet. Dessa omständigheter är av betydelse i frågan om ändringarna av kontrakten är väsentliga eller inte.

#### 1. Socialt hänsynstagande

I Upphandlingen fanns ett krav i fråga om socialt hänsynstagande (punkt 12.3). Kravet innebar att leverantören vid avtalsstart skulle delta i ett möte gällande socialt hänsynstagande och aktivt delta i dialog tillsammans med representanter från enheten för Utbildnings- och arbetsmarknadsförvaltning (UAF). Leverantören skulle vidare enligt kontraktet bereda platser för personer i behov av arbete och/eller praktik, även sommarjobb för skolungdomar inkluderades i detta. Vid dialogträffarna skulle parterna diskutera vilka förutsättningar som finns för leverantören att anställda personer inskrivna i Kommunens arbetsmarknadsenhet. Med anställning menas såväl tillsvidareanställning som visstidsanställning, praktik och sommarjobb.

Effekt bedömde, vid utformandet av sitt anbud, det som svårt att efterfölja detta krav. Framför allt var det svårt att bedöma vad kravet skulle komma att innebära av Effekts organisation. Frågor som uppstod var i vilken mån man t.ex. skulle behöva utbilda de personer som skulle anställas, hur många som behövde anställas, vad som gällde för praktikanter t.ex. i fråga om handledning m.m. Det var uppenbart att det skulle krävas insatser och resurser från leverantören. Effekt presenterade därför ett rimligt anbud som tog viss höjd för dessa frågor. Kommunen bedömde dock i sin anbudsprövning att Effekts anbud inte kunde få poäng på denna punkt. Med anledning av detta poängavdrag tilldelades Effekt inte städkontraktet.

Det har sedan visat sig att detta krav överhuvudtaget inte har tillämpats. Enligt avtalet skulle det hållas ett inledande möte angående socialt hänsynstagande. Något sådant möte har inte hållits. Det har inte heller kallats till ett sådant möte eller något annat möte gällande socialt hänsynstagande. Leverantören skulle aktivt delta i dialog med UAF och bereda platser för personer i behov av arbete och/eller praktik vilket heller inte har skett. Ingen av leverantörerna har behövt bereda plats för personer i behov av arbete, praktik eller sommarjobb. Det har inte heller hållits några dialogträffar.

Kommunen har därmed inte följt avtalsvillkoret socialt hänsynstagande. De beställda tjänsterna avviker därmed från vad som har upphandlats och avvikelsen är väsentlig.

Förändringen genomfördes omedelbart, när Kommunen underlätit att vid avtalsstart kalla till möte gällande socialt hänsynstagande. Om inte förändringen genomfördes vid denna tidpunkt har den i vart fall genomförts under det första avtalsåret när ingen aktiv dialog skett, inga dialogträffar hållits och inga praktikanter eller sommarjobbare beretts plats.

## 2. Egenkontroller

Enligt punkt 9.4 i skakravs-bilagan ska egenkontroller göras en gång per månad och det ska redovisas övergripande rapporter på uppföljningsmöten en gång per år. Effekt har begärt att få del av protokoll från uppföljningsmöten och kan konstatera att det vid dessa möten, eller andra protokollförda möten, inte skett några redovisningar av egenkontroller. I stället gäller att Kommunen inhämtat denna information först efter att Effekt framställt skadeståndskrav mot Kommunen. Först den 24 september 2021, dvs. nästan tre år efter att avtalen påbörjats har Kommunen efterfrågat en sammanställning från Rengörare Näslund och beträffande PMI har den sammanställning som presenterats för Effekt skapats först den 4 oktober 2021.

Kommunen har således underlätit att begära löpande rapporter avseende egenkontroller, vilket innebär att de faktiskt beställda tjänsterna avviker från vad som har upphandlats. Avvikelsen är väsentlig.

Förändringen genomfördes under första avtalsåret eftersom inga uppföljningsmöten hållits där leverantörerna behövt redovisa övergripande rapporter avseende egenkontroller. Om inte då, genomfördes förändringen i vart fall under andra avtalsåret, eftersom inga uppföljningsmöten hållits där leverantörerna behövt redovisa övergripande rapporter avseende egenkontroller.

## 3. Kvalitetskontroller/kvalitetsmätning

Leverantören ska enligt punkt 9.5 i skakravsbilagan ha ett eget system för att mäta

städkvaliteten. Leverantören ska fyra gånger per år och objekt göra kvalitetsmätningar enligt ett eget system. Detta system ska inkludera dels själva städresultatet, dels servicekänslan som är baserad på hur kontaktpersoner på objekten upplever vissa faktorer hos leverantören. Kommunen ska bjudas in vid alla mätningar och skriftliga rapporter av resultatet ska lämnas till Kommunen inom två veckor från varje kvalitetsmätning.

Under avtalstiden, fyra år, borde det alltså ha skett 16 kvalitetsmätningar per objekt, dvs sammanlagt närmare 1 600 kvalitetsmätningar till vilka Kommunen borde ha bjudits in och Kommunen borde ha erhållit ett stort antal rapporter avseende resultatet från dessa kvalitetsmätningar. Detta har inte skett. För det fall kvalitetsmätningar utförts och rapporterats via MyScore som Kommunen påstår så betyder det ofelbart att mätningarna inte utförts enligt avtalet eftersom någon funktion för att mäta servicekänslan inte finns i MyScore. Kommunen har också vitsordat att det är leverantören som betygsatt servicekänslan. Detta är också ett tydligt avsteg från avtalen som anger att det är Kommunens kontaktperson på respektive objekt som ska bedöma servicekänslan. Avtalet har i denna del inte alls tillämpats, vilket innebär att de faktiskt beställda tjänsterna avviker tydligt från vad som har upphandlats. Avvikelsen är väsentlig.

Förändringen genomfördes under första kvartalet av avtalsperioden, dvs tidigt under 2019 (avtalet började löpa den 1 november 2018). Inga kvalitetskontroller har genomförts enligt avtalet, Kommunen har inte bjudits in och inga skriftliga kvalitetsrapporter har gjorts. Kommunen har vetat om och accepterat detta, eftersom Kommunen inte krävt in något vite. Om inte förändringen genomfördes under första kvartalet har den i vart fall genomförts under andra kvartalet, då det inte heller då sker några inbjudningar, frågor till Kommunen om servicekänsla eller lämnas några skriftliga kvalitetsrapporter.

#### 4. NKI-undersökningar

Enligt punkt 9.7 i skakravsbilagan gäller att en NKI-undersökning (NKI står för Nöjd-Kund-Index) ska göras en gång per år och omfatta mätning av servicegrad och generell syn på städkvaliteten. Resultaten från NKI ska på begäran redovisas för Kommunen, men ska alltid finnas tillgängliga för Kommunen. Detta har inte gjorts, eller gjorts på ett ofullständigt sätt. Kommunen har heller inte gjort någon uppföljning.

I ett protokoll från ett driftsmöte mellan Rengörare Näslund och Kommunen framgår att Rengörare Näslund gjort en NKI-undersökning bland alla sina kunder men att man inte kunnat redovisa ett resultat bara för Kommunen. Syftet med undersökningen är att följa upp det upphandlade uppdraget, inte leverantörens övriga uppdrag.

Kommunen har sedermera beslutat att i stället göra NKI-undersökningarna på egen hand vilket resulterat i att leverantörerna undgått kravet på NKI-undersökningar. Den beställda tjänsten har därmed avvikit ifrån vad som har upphandlats och avvikelsen är väsentlig.

Förändringen genomfördes under första avtalsåret. Kommunen har inte visat någon NKI för PMI 2019 och i protokollet med Rengörare Näslund sägs att Kommunen fått ett (1) svar. Kommunen har låtit sig nöjas med detta. I vart fall genomfördes förändringen under 2020 när Kommunen beslutat att låta NKI avseende städningen ingå i Kommunens egen undersökning.

#### 5. Öppen redovisning av varje medarbetares anställningsform

Leverantörerna ska ha en öppen redovisning angående varje medarbetares anställningsform och eventuella statliga bidrag man uppbär för varje person. Ingen sådan redovisning har gjorts. Att endast få besked från leverantörerna om att de inte haft personal med statligt bidrag är inte samma sak som att ha en öppen redovisning angående varje medarbetares anställningsform och eventuella statliga bidrag man uppbär för varje person. Kommunen har helt enkelt låtit leverantörerna slippa ytterligare en administrativ belastning vilket innebär att de beställda tjänsterna avviker från vad som har upphandlats. Avvikelsen är väsentlig.

Förändringen genomfördes direkt. Det har aldrig skett någon öppen redovisning. Kommunen har låtit entreprenörerna slippa detta. Detta skulle ha funnits på plats från start, men kravet har aldrig efterlevts.

#### 6. Personalförteckning

Enligt punkt 6.7 i skakravsbilagan ska leverantören under avtalstiden upprätthålla en aktuell objektsbunden personalförteckning för uppdraget, som ska delges Kommunens



kontaktpersoner. Personalförteckningen ska minst omfatta ordinarie personal, dess kompetens, mobiltelefonnummer till ansvariga grupp-/arbetsledare, deras städobjekt/arbetsområde, rutin för vikariatillsättning, och kvittens att personalen är kontrollerad mot belastningsregistret. De personalförteckningar som förekommit under avtalstiden har inte uppfyllt dessa krav. Kommunen har således även på denna punkt låtit leverantören slippa i förväg uppställda krav vilket innebär en ekonomisk fördel för leverantörerna i jämförelse med avtalen. De faktiskt beställda tjänsterna avviker därmed tydligt från vad som har upphandlats. Avvikelsen är väsentlig.

Förändringen genomfördes direkt. Det har aldrig funnits någon objektsbunden och aktuell personalförteckning som delgetts Kommunen och som uppfyllt kraven i avtalet. Kommunen har låtit entreprenörerna slippa detta. Detta skulle ha funnits på plats från start, men kravet har aldrig efterlevts.

#### 7. Viten inte tillämpade

Enligt avtalen (punkterna 20-22) utfaller viten vid en rad händelser, t.ex. om en leverantör missar att städa ett objekt, eller om kvalitetskontrollrapport inte kommer in. Punkterna 20 och 21 i avtalen är fristående från varandra och avser olika saker. Punkt 20 avser tjänstens utförande medan punkt 21 avser vite för olika avtalsbrott som inte nödvändigtvis har med tjänstens utförande att göra. I Kommunens akt finns det flertalet avvikelserapporter där man noterat att städning inte skett (notera att det saknas åtskilliga kvalitetsrapporter). Kommunen har emellertid inte krävt in viten någon gång under de år avtalen varit i kraft. Kommunen har alltså låtit leverantörerna slippa att betala viten när leverantörerna brustit i sina åligganden. Att Kommunen anser att det väsentliga är att städningen blir utförd spelar ingen roll. Om leverantören missat att städa ett objekt vid avtalad tidpunkt så ska ett vite utgå, oavsett vad Kommunen anser. Det sagda innebär att de faktiskt beställda tjänsterna avviker från vad som har upphandlats i Upphandlingen. Avvikelsen är väsentlig.

Förändringen genomfördes tidigt under 2019. Den första rapporten om utebliven städning är daterad den 28 januari 2019. Kommunen har inte krävt in något vite. Därmed är avtalet förändrat. Ytterligare incidenter med utebliven städning har inträffat den

19 mars 2019, den 20 mars 2019 och den 29 mars 2019. Kommunen har inte krävt viten. De första kvalitetsmätningarna skulle ha gjorts senast den sista januari 2019 och senast i mitten av februari 2019 skulle kvalitetsrapporter komma in. Det har inte skett. Inget vite har krävts in. Kommunen har därmed eftergett vitesrätten, vilket är en förändring av avtalet. Ytterligare fall av utebliven städning har inträffat den 2 maj 2019, den 3 maj 2019 och den 9 maj 2019. Kommunen har inte krävt in vite. Skulle inte avtalet ha förändrats tidigare har det i vart fall förändrats vid denna tidpunkt. Nästa omgång kvalitetsmätningar skulle ha utförts senast sista april 2019 och rapporterna skulle ha kommit till Kommunen senast i mitten av maj 2019. Det har inte hänt. Kommunen har inte krävt in viten. Skulle inte avtalet ha förändrats tidigare gäller i vart fall att det har förändrats vid denna tidpunkt. Skulle inte avtalet ha förändrats vid denna tidpunkt ska det anses ha förändrats vid varje tillfälle som kvalitetskontrollrapporter uteblir, vilket har inträffat flera gånger per kvartal,

#### 8. Kollektivavtalsvillkor

Enligt Upphandlingen skall leverantörerna följa kollektivavtal, t.ex. i fråga om så kallade ob-tillägg. Kommunen har under avtalstiden fått information om att i vart fall leverantören PMI inte följt denna regel. Kommunen har fått kopior av anställningsavtal mellan PMI och ett antal anställda där det uttryckligt regleras att ob-tillägg inte skall utgå. Detta strider mot gällande kollektivavtal. Anställningsavtalen är därför ogiltiga. Kommunen har underlåtit att vidta åtgärder med anledning av detta trots att det är ett väsentligt avtalsbrott. Kommunen har således låtit leverantörerna slippa att följa gällande kollektivavtal. Det sagda innebär att de faktiskt beställda tjänsterna avviker från vad som har upphandlats. Avvikelsen är väsentlig.

Förändringen genomfördes sent. Effekt har vetat om att PMI har brutit mot avtalsvillkoret under lång tid, men det finns inget som visar att Kommunen har accepterat detta förrän en tid efter att Kommunen fått information om ob-frågan. Av Kommunens egna uppgifter framgår att de haft kommunikation med Kommunal och därefter beslutades att någon åtgärd inte skulle vidtas. Kommunikationen med Kommunal skedde i maj 2021.

#### 9. Planeringsmöten & uppföljningsmöten

Enligt punkt 10.2 i avtalen ska leverantörerna och respektive objekts kontaktperson hålla ett planeringsmöte inför varje terminsstart. Leverantörerna ska kalla till dessa möten. Såvitt kunnat utredas har inget sådant möte ägt rum inför någon terminsstart (trots att åtta terminsstarter ägt rum sedan Upphandlingskontrakten inleddes vilket borde resulterat i närmare 800 möten eftersom Upphandlingen avsåg 99 objekt, möjligen ett något lägre antal möten eftersom vissa objekt har samma kontaktperson). Vidare ska enligt punkt 10.3 i avtalen uppföljningsmöten hållas minst en gång per år, varvid ett stort antal frågor ska gås igenom. Leverantörerna ska till dessa möten ta fram relevanta handlingar som ska redovisas. Av de handlingar Effekt fått del av från Kommunen framgår att uppföljningsmöten inte har hållits årligen. Vissa år har möten hållits men då har listan av avtalade mötespunkter frångåtts. Inget möte når upp till de krav som framgår av avtalen. Kommunen har således även på dessa punkter låtit leverantörerna slippa i förväg uppställda krav, vilket innebär att de faktiskt beställda tjänsterna avviker tydligt från vad som har upphandlats. Avvikelsen är väsentlig.

När det gäller kundmöten/planeringsmöten har avtalet ändrats redan i januari 2019. Inför terminsstarten i januari 2019 skulle planeringsmöten hållas. Leverantörerna skulle kalla och Kommunen skulle föra protokoll. Det har inte skett. Kommunen har accepterat detta och låtit leverantörerna slippa detta. Därmed har en förändring skett. I vart fall har förändringarna genomförts vid nästa terminsstart i augusti 2019, då proceduren uteblir på nytt. I fråga om uppföljningsmöten genomfördes förändringen under första avtalsåret eftersom inga uppföljningsmöten hållits under 2019 mellan leverantörerna och kommunen enligt villkoren i avtalet. I vart fall genomfördes förändringen under andra avtalsåret, eftersom inga uppföljningsmöten har hållits under 2020 mellan leverantörerna och Kommunen enligt villkoren i avtalet.

#### 10. Indexjustering och ersättning

I avtalen finns en klausul 9 avseende prisjustering. Klausulen innebär att priset får ändras/regleras tidigast efter ett år räknat från avtalsstarten. Intill dess ska priser enligt anbud tillämpas. Regleringar ska baseras på indextalet för maj månad året före regleringstillfället. Avtalet startades i slutet av 2018. Första möjliga prisreglering med hänvisning till index var

i slutet av 2019. Vid en prisreglering under 2019 ska städindexet för maj 2018 tillämpas. Relevanta index har varit maj 2017:222,2 (basindex), maj 2018:227,4 (en ökning med 2,3 procent), maj 2019: 233,3 (en ökning med 2,6 procent), maj 2020: 237,3 (en ökning med 1,7 procent, maj 2021: 245,1 (en ökning med 3,3 procent). I strid med avtalen har Kommunen genomgående tillämpat städindex för innevarande år i stället för städindex för föregående år. Denna felaktighet innebär på totalen att leverantörerna vid de tre prisjusteringstillfällen som förevarit beviljats prishöjningar om totalt 7,6 procentenheter i stället för 6,6 procentenheter. Givet att faktureringen uppgått till totalt 25–30 miljoner kronor per år är det inte fråga om oväsentliga belopp som Kommunen betalat till leverantörerna utöver vad de varit berättigade till enligt de ursprungliga avtalen. För PMI rör det sig om 130 193 kr och för Rengörare Näslund om 154 886 kr.

Ovanstående kan illustreras i nedanstående tabell.

<b>Rengörare Näslund</b>							
Period	Fakturerat	Index använt %	Dvs pris utan indexhöjning	Rätt index %	Pris med rätt index	Fakturerat	Differens
1912-2011	<u>12 356 852</u>	2,6	12 043 715	2,3	12 320 721	12 356 852	36 131
2012-2111	<u>13 688 564</u>	1,7	13 459 748	2,6	13 809 702	13 688 564	-121 138
2112-2211	<u>13 893 828</u>	3,3	13 449 979	1,7	13 678 628	13 893 828	215 200
		7,6		6,6			
						Överbetalat	130 193
<b>PMI</b>							
Period	Fakturerat	Index använt %	Dvs pris utan indexhöjning	Rätt index %	Rätt pris	Fakturerat	Differens
1912-2011	<u>17 083 956</u>	2,6	16 651 029	2,3	17 034 003	17 083 956	49 953
2012-2111	<u>16 850 502</u>	1,7	16 568 832	2,6	16 999 621	16 850 502	-149 119
2112-2211	<u>16 402 286</u>	3,3	15 878 302	1,7	16 148 233	16 402 286	254 053
		7,6		6,6			
						Överbetalat	154 886
						Totalt överbetalat	285 080

Nedanstående bild visar hur Effekt har beräknat effekten av indexfelen.

**Period 1**

Under en tolv månadersperiod har leverantören fakturerat 1 000 kr.

Faktureringen föregicks av en indexjustering om 2,6%.

Samma uppdrag, *utan indexjusteringen*, skulle således ha haft ett pris om  $1\ 000/1,026 = 974,66$  kr.

Indexjusteringen om 2,6% var felaktig. Den borde ha varit 2,3%.

Rätt pris för 12 månadersperioden borde ha varit  $974,66 \times 1,023 = 997,08$  kr.

Leverantören har således, för 12-månadersperioden, fått  $1\ 000 - 997,08 = 2,92$  kr *för mycket* betalt.

**Period 2**

Inför nästa 12 månadersperiod sker en indexjustering om 1,7%.

Leverantören fakturerar under den nya 12 månadersperioden 1 050 kr.

Samma uppdrag, *utan indexjusteringen*, skulle således ha haft ett pris om  $1\ 050/1,017 = 1\ 032,45$  kr.

Indexjusteringen om 1,7% var felaktig. Den borde ha varit 2,6%.

Rätt pris för 12 månadersperioden borde ha varit  $1\ 032,45 \times 1,026 = 1\ 059,29$  kr.

Leverantören har således, för 12-månadersperioden, fått  $1\ 059,29 - 1\ 050 = 9,29$  kr *för lite* betalt.

**Period 3**

Inför nästa 12 månadersperiod sker en indexjustering om 3,3%.

Leverantören fakturerar under den nya 12 månadersperioden 1 100 kr.

Samma uppdrag, *utan indexjusteringen*, skulle således ha haft ett pris om  $1\ 100/1,033 = 1\ 064,86$  kr.

Indexjusteringen om 3,3% var felaktig. Den borde ha varit 1,7%.

Rätt pris för 12 månadersperioden borde ha varit  $1\ 064,86 \times 1,017 = 1\ 082,96$  kr.

Leverantören har således, för 12-månadersperioden, fått  $1\ 100 - 1\ 082,96 = 17,04$  kr *för mycket* betalt.

**Under treårsperioden har leverantören sammanlagt fått  $2,92 - 9,29 + 17,04 = 10,67$  kr *för mycket* betalt.**

Förändringen genomfördes den 22 oktober 2019, då Kommunen och leverantörerna enades om att justera priserna med 2,6 procent, trots att rätt indexjustering var 2,3 procent.

11. Felaktig ersättning

Utöver frågan om den felaktiga prisjusteringen gäller att leverantörerna överlag fått betydligt högre ersättningar från Kommunen än vad som följer av avtalen och godkända prislistor. För upphandlade tjänster med fast pris har Kommunen regelmässigt årligen betalat ut ca 15-25 procent högre belopp än vad som följer av de avtalade prislistorna. Även om viss oplanerad extrastädning kan förekomma, är det här frågan om regelmässiga och väsentliga avvikelser från vad som avtalats till förmån för leverantörerna.

Se nedanstående tabell

**Rengörare****Näslund**

<b>Period</b>	<b>Fakturerat</b>	<b>Pris enl prislista</b>	<b>Differens</b>	<b>%</b>
1811–1910	11 435 689	9 700 000	1 735 689	17,9 %
1912–2011	12 356 852	9 952 000	2 404 852	24,2%
2012–2111	13 688 564	10 921 371	2 767 193	25,3 %
2112–2211	13 893 828	11 198 196	2 695 632	24,1%
Summa:	51 374 933	41 771 567	9 603 366	23,0%

**PMI**

<b>Period</b>	<b>Fakturerat</b>	<b>Pris enl prislista</b>	<b>Differens</b>	<b>%</b>
1811-1919	15 167 981	13 300 000	1 867 981	14,0 %
1912-2011	17 083 956	13 645 800	3 438 156	25,2 %
2012-2111	16 850 502	15 835 272	1 015 230	6,4 %
2112-2211	16 402 286	15 611 172	791 114	5,1 %
Summa:	65 504 725	58 392 244	7 112 481	12,2%

Förändringen genomfördes direkt, eller i vart fall redan under det första avtalsåret, eftersom leverantörerna då tilläts fakturera och fick betalt för vardera ca 1,8 MSEK mer än respektive leverantörs anbudspris. I vart fall genomfördes förändringen i juni 2020 där

Kommunen enligt protokoll påtalat för leverantörerna att faktureringen var fel, men underlåtit att göra något åt det.

#### *Effekts skada*

Effekts talan i målet utgår från påståendet att Kommunen, genom att göra väsentliga ändringar i Upphandlingskontrakten, har genomfört en otillåten direktupphandling. Effekts påstående är att detta har skett redan i och med avtalsstarten i november 2018, eftersom Kommunen från och med då tydligt ändrat Upphandlingskontrakten genom att på olika sätt bortse från vad som avtalats, låta entreprenörerna slippa ifrån avtalade skyldigheter eller ge dem fördelar som inte följer av Upphandlingskontrakten (se de återopade förändringarna nr 1-11). Skulle tingsrätten finna att förändringarna genomförts senare ändras givetvis startdagen för beräkning av skadan.

Effekt gör alltså gällande att Kommunen istället för att ändra Upphandlingskontrakten hade bort genomföra en ny upphandling. Effekt skulle ha lämnat anbud i denna nya upphandling, såsom Effekt har lämnat anbud i samtliga Kommunens upphandlingar avseende städning under 2000-talet.

Effekt lämnade i den upphandling som föranledde att Upphandlingskontrakten tecknades, ett anbud med lägsta möjliga anbudspris. Effekt fick också full poäng i samtliga utvärderingskriterier med undantag för (det sedermera inte alls tillämpade) kriteriet avseende socialt hänsynstagande. Det är alltså högst sannolikt att Effekt, om Kommunen hade genomfört en upphandling i vederbörlig ordning, hade tilldelats kontraktet. Till stöd för detta kan vidare anföras att Kommunen under 2022 har genomfört en ny upphandling av samma städuppdrag (ref UH2020-47), eftersom den avtalsperiod som inleddes hösten 2018 är på väg att löpa ut. Upphandlingen var denna gång lite annorlunda utformad, varje anbudsgivare fick bara lämna anbud på ett av två städområden, och det var vidare fråga om ett fastprisuppdrag där Kommunen redan i förväg bestämt priserna. Effekts anbud bedömdes i Upphandlingen som bäst, på samma poäng som två andra leverantörer. Lottning fick avgöra vilken leverantör som skulle tilldelas kontraktet, se bifogade handlingar från den nyligen genomförda Upphandlingen. Det är således högst sannolikt att Effekt skulle ha tilldelats kontrakt om Kommunen genomfört en upphandling enligt

LOU i stället för att ändra på Upphandlingskontrakten. Till ytterligare stöd för detta kan sägas att Effekt innehaft kontrakt avseende samma tjänster under flera tidigare avtalsperioder.

Effekt gör gällande att Effekt lidit en ersättningsgill skada motsvarande det positiva kontraktsintresset under hela avtalsperioden, dvs från den 1 november 2018 till den 27 oktober 2022, eller egentligen längre än så eftersom avtalen löper vidare med anledning av att 2022 års upphandling är föremål för överprövningsprocess. Det samlade kontraktsvärdet uppgår till 23 000 000 kr för första året, vilket med korrekta indexjusteringar innebär 23 529 000 kr för år 2, 23 928 993 kr för år 3 och 24 551 146 kr för år 4, dvs sammanlagt 95 009 139 kr under avtalsperioden. Det reella kontraktsvärdet är emellertid avsevärt högre. Såsom tidigare påtalats har PMI och Rengörare Näslund under avtalsperioden fakturerat avsevärt högre belopp. Redan under de tre första avtalsåren har PMI och Rengörare Näslund fakturerat Kommunen 85 840 138 kr, mer än 15 miljoner kr utöver det avtalade kontraktsvärdet. Effekt har begärt uppdaterade uppgifter från Kommunen om faktureringen under det fjärde kontraktsåret. Med samma takt som tidigare kan det väntas att ytterligare ca 30 miljoner kr faktureras under det sista kontraktsåret, vilket alltså ger ett totalt kontraktsvärde om drygt 115 miljoner kronor.

Effekts normala täckningsbidrag för ett uppdrag av detta slag är 25,9 procent. Täckningsbidraget har beräknats genom följande formel.  $(TB) = \text{Försäljningsintäkt (pris)} - \text{Rörlig kostnad}$ . Det betyder, översatt till kontraktsvärdet om 116 876 452 kr att Effekts skada uppgår till överstigande 30 000 000 kronor. Effekt har dock valt att i målet framställa ett yrkande om 25 500 000 kr, vilket försiktigtvis är beräknat på den avtalade kontraktssumman, utan indexuppräknningar.

För det fall tingsrätten skulle finna att Effekt inte har gjort sannolikt att man skulle tilldelas kontraktet, eller att det inte går att avgöra vilken anbudsgivare som skulle ha tilldelats kontraktet, t.ex. för att lottdragning förmodligen skulle komma att avgöra en tänkt upphandling, följer det av praxis att tingsrätten har möjlighet att uppskatta ett skäligt belopp som skadestånd. Hänsyn skall tas till bl.a. överträdelsens karaktär, nedlagda kostnader och entreprenörens utsikter till vinst. Effekt har i stämningsansökan anfört att



detta belopp inte kan bestämmas till ett lägre belopp än 25 procent av den uteblivna vinsten (tänkt ur perspektivet att Effekt som en av fyra anbudsgivare deltar i en lottning om ett tänkt kontrakt). Skadeståndet bör dock i första hand bestämmas till ett högre belopp, även vid en skälighetsuppskattning, eftersom det är mycket sällsynt att så många som fyra anbudsgivare förmår prestera anbud som tar sig så långt i en upphandling att de får delta i en lottdragning om kontraktet.

### *Jämkning*

Kommunens invändning om jämkning är grundlös. Det finns ingen skyldighet för Effekt att föra talan om överprövning av ett avtals ogiltighet. Dels gäller att eftersom rättegångskostnader inte ersätts inom ramen för förvaltningsprocessen hade detta varit en kostsam affär, även om rättegångskostnaderna möjligen hade kunnat föras vidare som ett skadeståndskrav i en efterkommande skadeståndprocess. Dels gäller att skadan inte hade begränsats. Kommunen har ju initierat en ny upphandling avseende samma tjänster, innebärande att nya kontrakt kommer att tecknas och de otillåtet direktupphandlade kontrakten därmed upphöra. En rättegång om överprövning av de otillåtna avtalens giltighet skulle således inte ha hunnit avslutas (jfr denna rättegång) i tid för att innebära någon skadebegränsning. Snarare gäller att Effekt hade riskerat att ådra sig större skada, i form av rättegångskostnader, vilken man senare kanske inte skulle få ersatt eftersom Kommunen hade kunnat invända att överprövningsprocessen, oavsett utgång, var meningslös.

### **Kommunen**

#### *Preskription*

Effekt har inte väckt skadeståndstalan i rätt tid. Enligt 20 kap. 21 § LOU ska talan om skadestånd väckas vid allmän domstol inom ett år från den tidpunkt då avtal har slutits mellan den upphandlande myndigheten och en leverantör eller har förklarats ogiltigt enligt 13 § genom ett avgörande som har fått laga kraft. Väcks inte talan i tid är rätten till skadestånd förlorad. Det är fråga om två startpunkter för tidsperioden inom vilken talan ska väckas:

- 1) Antingen ett år från den tidpunkt då avtal har slutits, eller
- 2) från den tidpunkt då avtalet har förklarats ogiltigt enligt 13 § LOU genom ett avgörande som vunnit laga kraft.

Det är mellan parterna ostridigt att Effekt begärde överprövning av Upphandlingen men inte fick bifall till sin talan. Den 19 juni 2018 meddelade Kammarrätten att prövnings- tillstånd inte meddelades. Förvaltningsrättens avgörande står därför fast varför preskription enligt första startpunkten är det som är aktuellt i målet dvs. ”ett år från den tidpunkt då avtal har slutits”.

Vidare motsätter sig Kommunen att talan är väckt i rätt tid eftersom det inte har förekommit några väsentliga förändringar i avtalen som gör att tidsfristen ska räknas från februari 2021 som Effekt hävdar. Kommunen anser att det är osannolikt att Effekt endast haft vetskap om de så kallade otillåtna avtalen sedan februari 2021. Detta eftersom Effekt inkom med en promemoria till Kommunen som påtalade vilka brister Effekt tycker att Kommunen har i ramavtalet, särskilt den delen om kollektivavtal och övertidsersättning. Det står därmed klart för Kommunen att Effekt sedan i vart fall den 4 november 2020 varit av den uppfattning att ett otillåtet avtal har slutits.

#### *Väsentliga förändringar*

Enligt 17 kap. 14 § LOU får ändring av ramavtal göras under förutsättning att det inte är fråga om väsentliga ändringarna. Med väsentliga förändringar avses att det ska föreligga en ekonomisk förändring eller att Upphandlingens art har förändrats. Inget av dessa förhållanden föreligger.

De få förändringar som Kommunen gjort kan knappast ses som förändringar som ändrar avtalets karaktär. För att det ska föreligga en rätt till skadestånd krävs en tydlig och inte bagatellartad avvikelse. Vidare krävs det att det föreligger adekvat kausalitet mellan den påstådda regelöverträdelsen och Effekts skada.

Justeringarna som gjorts är inte av sådan art att de är att bedöma som en regelöverträdelse. Köpta tjänster har därför inte i någon del avvikit från avtalet.

### 1. Socialt hänsynstagande

Kommunen har haft en inledande dialog med leverantörerna. Däremot har ingen fortsatt dialog skett avseende arbetet för att bereda platser för personer i behov av arbete vilket beror på de svåra omständigheterna under covid-19 pandemin. Ett internt arbete har däremot pågått för att hitta lämpliga praktikanter som kan arbeta med det som leverantörernas verksamhet avser. Dessvärre har det, enligt Kommunens bedömning, inte funnits några lämpliga personer som varit i kontakt med Kommunen som skulle vara aktuella för ett arbete inom städbranschen.

Enligt avtalet ska platser kunna beredas för personer som är i behov av arbete, men klausulens uppfyllande är inte avhängigt att platserna de facto måste tillsättas, om det exempelvis inte finns lämpliga kandidater. Det är viktigt att särskilja mellan att Kommunen har fört dialog, men att lämpliga kandidater inte funnits och att dialog inte förts alls. Effekt verkar tolka avtalsklausulen som att om det inte finns lämpliga kandidater för att arbeta inom städbranschen är kravet inte uppfyllt. En sådan tolkning är felaktig. Dialoger har förts inklusive en inledande dialog som har haft samma innehåll som ett inledande möte skulle ha haft.

### 2. Egenkontroller

Egenkontroller ska enligt avtalets punkt 9.4 utföras minst en gång per månad. Leverantören ska redovisa övergripande rapporter från sin egenkontroll vid uppföljningsmöten. Redovisningen görs enligt överenskommelse, vilket innebär att leverantörerna och Kommunen kommer överens om hur egenkontrollerna ska redovisas. Egenkontrollerna registreras av Leverantörerna i ett system som heter MyScore. Från MyScore kan Kommunen få sammanställningar av egenkontrollerna. När leverantörerna ska skicka resultatet av egenkontrollerna till Kommunen konverterar MyScore rapporterna i sin helhet till Excel-format som sedan är den fil som ges till Kommunen.

Kommunen har gjort bedömningen att det är för lång tid emellan uppföljningsmötena för att endast följa upp egenkontrollerna då. Det genomförs många egenkontroller under ett år varför Kommunen ansåg att det var mer lämpligt att göra en mer frekvent uppföljning. Leverantörerna har således inte fått någon fördel av att egenkontrollerna inte har tagits

upp på uppföljningsmötena eftersom uppföljningen har gjorts oftare än en gång per år. Det har medfört att leverantören har varit tvungen att presentera material oftare, vilket inte är en administrativ lättnad såsom Effekt påstår.

Det är inte korrekt att Kommunen, först efter att Effekt framställt skadeståndskrav, inhämtat information från leverantörerna avseende egenkontroller. Kommunen har sedan april 2019 kunnat ta del av respektive leverantörs egenkontroller via MyScore och har även följt upp dessa successivt i dialog med leverantören. Att en sammanställning presenteras på Kommunens begäran betyder inte att dessa inte funnits tillgängliga för Kommunen annat än på begäran.

Vidare har Kommunen inkommit med allt material som krävs för att utreda målet i denna del. Det finns inga protokoll från dessa dialoger/möten men det kan finnas uppgifter om när dialogerna/mötena har hållits.

### 3. Kvalitetskontroller/kvalitetsmätning

I avtalets punkt 9.5 framgår det att leverantören ska göra kvalitetsmätningar fyra gånger per år och objekt. Kommunen ska bjudas in till varje kontroll, vilket alltid har skett. Avtalet föreskriver däremot inte något krav på att Kommunen måste delta vid kvalitetskontrollerna för att de ska vara giltiga. Kontrollerna kan därför genomföras utan Kommunens närvaro. Kommunen ska även få skriftliga rapporter avseende kvalitetskontrollerna inom två veckor från varje mätning. Detta krav är uppfyllt. Kommunen har sedan april 2019 kunnat ta del av rapporterna i MyScore. Att Kommunen sedan har begärt sammanställningar av samtliga kvalitetskontroller är för att få mer lättöverskådliga data. Varje enskild kvalitetskontroll har genomförts och redovisats för Kommunen enligt avtal.

Även bedömningen av servicekänslan görs i MyScore. Mallen i MyScore, som upprättas för vad som ska följas upp i kvalitetskontrollen, görs av leverantören. I det här fallet har leverantörerna valt att betygsätta servicekänsla på olika sätt. PMI har valt att varje enskild parameter för servicekänsla ska bedömas medan Rengörare Näslund har valt en sammanvägd bedömning som benämns "Kompetens".

#### 4. NKI-undersökningar

Effekt påstår att resultaten från NKI-undersökningarna inte på ett fullgott sätt funnits tillgängliga för Kommunen. Denna uppfattning delar inte Kommunen eftersom leverantörerna under år 2019 och 2020 har genomfört NKI-undersökningar enligt avtalet. Att svarsfrekvensen för båda leverantörerna varit låg trots flera påminnelser bör inte kunna anses utgöra en väsentlig förändring av avtalet. Kommunen kom överens med leverantörerna att NKI-undersökningen avseende städ skulle ingå i Kommunens stora NKI-undersökning. Detta har enbart gjorts i försök att öka svarsfrekvensen så att det blir möjligt för leverantören att utveckla sitt tjänsteutförande gentemot Kommunen. Kommunen har följt upp NKI-undersökningarna i anslutning till att resultaten från undersökningarna presenterats. Det har inte funnits någon anledning att vänta med att diskutera resultatet av undersökningarna tills ett driftmöte eller uppföljningsmöte skulle hållas. Kommunen har även ansett det fördelaktigt att diskutera det i direkt anslutning för en mer effektiv utveckling av kundnöjdheten. Det finns ingen del i avtalet som föreskriver att redovisning ska ske på ett driftmöte eller uppföljningsmöte. Kommunen har därmed följt upp undersökningarna på det sätt som avtalet föreskrivit.

#### 5. Öppen redovisning av varje medarbetares anställningsform

Effekt menar att leverantörerna sluppit kravet om öppen redovisning av anställningsform. Det är inte korrekt. Det föreligger hög transparens i den här delen. Det finns redovisning för varje objekt och vilken personal som arbetar där. Skulle någon i personalen uppbära statligt bidrag ska det framgå av redovisningen. Om det inte framgår har inte leverantören personal som uppbär statligt bidrag.

Leverantören ska enligt avtalet redovisa om någon av personalen uppbär statligt bidrag. Det framkommer inte hur denna redovisning ska ske samt inte heller att Kommunen måste begära in en sådan redovisning, utan det är en avtalsenlig möjlighet för Kommunen. Kommunen har fått försäkrat av PMI och Rengörare Näslund att de inte har personal som uppbär statligt bidrag. Kommunen har inte funnit någon anledning till att misstro leverantörernas försäkran och har därför inte haft anledning att utreda det vidare. Vidare är det Kommunens uppfattning att det inte föreligger en skyldighet att redovisa varje

medarbetares anställningsform. Den skyldighet som följer av avtalet gäller endast statligt bidrag.

#### 6. Personalförteckning

Kommunen bestrider att personalförteckningarna som förekommit under avtalstiden inte uppfyllt kraven.

Den uppgift som inte står med i personallistan för Rengörare Näslund är mobiltelefonnumren till ansvariga grupp-/arbetsledare för de olika slutkunderna. Aktuella mobiltelefonnummer finns däremot att tillgå i städpärmarna hos varje slutkund. Det är mest ändamålsenligt att slutkunderna har mobiltelefonnumren endast till gruppledarna som städar på just deras objekt. Mobiltelefonnumren har inte inkluderats i personallistan, men uppgiften finns ändå tillgänglig hos de berörda.

När personallistan uppdateras får Kommunens städcontroller alltid en uppdaterad personallista från leverantörerna. Leverantörerna tar själva direkt kontakt med respektive slutkund om mobilnummer eller övriga uppgifter som rör deras objekt förändras. Att logistiken är ordnad på omnämnt vis är enklast för slutkunden då det underlättar i översikten av personalen som arbetar på objektet.

Det framgår inte av avtalet att uppgifterna ska tillhandahållas i ett visst format eller att samtliga uppgifter måste vara samlade på ett ställe. Det som framgår är vilken personalinformation som ska finnas tillgänglig. De i avtalet uppräknade uppgifterna finns tillgängliga för verksamheterna. Uppgifterna har dels funnits i bifogade Excel-filer, dels i så kallade städpärmar på varje objekt med den personalinformation som är relevant för det specifika objektet.

Det är inte väsentligt var alla uppgifter finns redovisade utan det som är väsentligt är att uppgifterna finns att tillgå för de som berörs av dem. Eftersom samtliga uppgifter finns dokumenterade dels i personalförteckningen, dels i städpärmarna föreligger ingen väsentlig förändring.

#### 7. Viten inte tillämpade

Vite ska utfalla enligt punkt 21 i avtalet. Däremot framgår det av punkt 20 i avtalet att om ett godkännande av städningen uteblir har leverantören rätt att avhjälpa bristen om detta är möjligt. Det är inte en korrekt tolkning som Effekt gör när de påstår att punkt 20 och 21 är helt fristående från varandra. Klausulerna förhåller sig till varandra avseende tjänstens utförande vilka leverantörerna har rätt att avhjälpa om det föreligger fel. I fallen där vite skulle ha kunnat vara aktuellt har leverantören i stället avhjälpt bristen enligt punkt 20 i avtalet och då även många gånger gjort ett merarbete för att kompensera Kommunen för bristen. Kommunen har därför inte avstått från sin rätt enligt avtalet att påföra leverantörerna viten. Kommunen har ingen skyldighet enligt avtalet att besluta om vite eller aktivt söka efter vitesgrundande avvikelser. Kommunen har inte beslutat om något vite innan Effekt väckte talan vid tingsrätten.

#### 8. Kollektivavtalsvillkor

Det är inte korrekt att Kommunen underlåtit att agera vid vetskap om att PMI inte betalar ob-tillägg till viss del av sin personal. PMI har haft en dialog med fackförbundet Kommunal avseende tillåtet avsteg från kollektivavtalet. Genom att följa Kommunals rådgivning har PMI slutit överenskommelser med berörd personal och slutkund på respektive objekt där berörd personal städar.

Kommunen vill tydliggöra att överenskommelsen avser att berörd personal inte vill bli schemalagd under obekväma tider för att lättare kunna kombinera städarbetet med andra jobb. Därför har en överenskommelse träffats om att berörd personal inte skulle behöva arbeta obekväma tider, vilket medför att ob-tillägg av den anledningen inte ska utgå till berörd personal. Överenskommelsen handlar om att personalen ska kunna styra över sin arbetstid och inte att ob-tillägg ska utebli.

Eftersom det är tillåtet att göra avsteg från kollektivavtal, som PMI har gjort, har det inte förelegat något väsentligt avtalsbrott och Kommunen har inte gjort några väsentliga förändringar. Efter kommunikation med Kommunal beslutades att någon åtgärd inte skulle vidtas. Kommunikationen med Kommunal skedde i maj 2021.

#### 9. Planeringsmöten & uppföljningsmöten

Det är inte korrekt att påstå att några kundmöten enligt punkt 10.2 i avtalet inte har ägt rum. Leverantörerna har genomfört samtliga kundmöten med berörda på det sätt som framgår i avtalet. Kommunen har även haft uppföljningsmöte varje år från 2019 till 2021. Kommunen har följt upp alla punkter som framgår av listan i avtalet. Visserligen har inte alla punkter avhandlats på ett uppföljningsmöte men punkterna har följts upp om än i ett annat forum. Dessa forum har varit driftmöten, löpande diskussioner mellan leverantören och Kommunen och ibland i ovan beskrivna NKI-undersökningar.

Vissa av punkterna har inte diskuterats på uppföljningsmöten eftersom informationen funnits tillgänglig för Kommunen under året och har följts upp successivt. Det har därmed inte funnits anledning att diskutera punkterna ännu en gång på de årliga uppföljningsmötena. Den information som ständigt diskuterats är följande:

- Att leverantören och Kommunen har samverkat i årsplaneringen av periodiskt underhåll.
- Att möten hållits i enlighet med kundmöten.
- Eventuella avvikelser från gällande avtal och från leverantörens anbud.
- Nyckeltal avseende avverkningsgrad och kostnad/kvm.

Det viktigaste är att uppföljning har skett, även om inte allt har gjorts vid ett uppföljningsmöte.

#### 10. Indexjustering och ersättning

Prisjusteringsklausulen har följts till sin lydelse under avtalets löptid. Leverantörerna har tillåtit göra prisjusteringar ett år efter att avtalet har ingåtts och regleringen har avsett tiden från och med avtalsstart. Basår för indexberäkningen är maj 2017. Regleringarna baseras på indextalet för maj året före regleringstillfället på så sätt att prisförändringen fram till innevarande år ska under-/överstiga 1,5 procent för att prisjustering ska ske.

Kommunen vitsordar indextalen men kan inte vitsorda den indexjusteringsberäkning som Effekt har gjort.



### 11. Felaktig ersättning

Beträffande erlagd ersättning till leverantörerna framgår av avtalet att avgående objekt, tillkommande objekt, frekvensändringar samt av- och tilläggsbeställningar kan förekomma. Kommunen anser därför att ersättningen inte avviker från det avtalade priset eftersom rörliga beställningar omfattas av avtalet, det vill säga inte utgör någon ändring av avtalet.

Kommunen och Effekt är överens om att Kommunen har fakturerat i enlighet med det som framgår i tabellen på s. 15.

### *Effekts skada*

Kommunen bestrider att Effekts vinstmarginal på avtalet skulle uppgå till 25,9 procent. Utifrån bokförda resultat under de senaste 10 åren uppgår bolagets vinstmarginal i genomsnitt till 5,58 procent.

Det är inte sannolikt att Effekt skulle tilldelas kontrakt i ny upphandling. Upphandling av städtjänster genomfördes även under 2022 varvid Effekts anbud inte tilldelades kontrakt som nummer 1 i avropsordningen. Detta innebär att Effekt inte kan anses ha tillräcklig konkurrenskraft för att kunna tilldelas kontrakt i den hypotetiska upphandling som är fråga i detta mål.

Det är dessutom inte sannolikt att Effekt skulle kunna vinna en upphandling med samma anbudssumma som vid 2017 års upphandling med tanke på att Effekt menar att kraven skulle vara lindrigare för leverantören. Ifall kraven skulle vara lägre borde även de erbjudna priserna vara lägre. Således kan det inte anses korrekt att utgå ifrån det pris som offererades vid 2017 års upphandling.

Effekt har inte avräknat belopp motsvarande direktupphandlingsgränsen (700 000 kr från den 1 februari 2022) vilket gör att det yrkade beloppet blir felaktigt. Detta grundas av att Kommunen, oavsett om Effekt hade slutit kontrakt med Kommunen eller inte, hade varit fri att direktupphandla städtjänster under varje år avtalstiden hade varat.

**UTREDNING**

På Effekts begäran har förhör under sanningsförsäkran hållits med Elias Melki samt vittnesförhör hållits med Hans Wallerström, Andrius Suipys och Peter Olsson.

Parterna har åberopat skriftlig bevisning.

**DOMSKÄL*****Frågan om preskription***

Enligt 20 kap. 21 § LOU ska talan om skadestånd, såvitt nu är i fråga, väckas vid allmän domstol inom ett år från den dag då leverantören fick kännedom om eller borde ha fått kännedom om att ett avtal slutits mellan den upphandlande myndigheten och en leverantör. Rätten till skadestånd går förlorad om talan inte väcks i rätt tid. Bestämmelsen i denna lydelse trädde i kraft den 1 juli 2022 och tillämpas även på förfaranden som uppkommit före ikraftträdandet om rätten till skadestånd inte dessförinnan gått förlorad enligt äldre föreskrifter. Eftersom den nya bestämmelse utgör en kodifiering av rättspraxis som redan tillämpas ger den nya bestämmelsen och äldre bestämmelser samma resultat vid den nu aktuella prövningen. Frågan blir alltså när Effekt fick kännedom om eller borde ha fått kännedom om de avtal bolaget påstår att Kommunen slutit med PMI och Rengörare Näslund.

Kommunen har till stöd för att rätten till skadestånd är preskriberad hänvisat till ett mail med bifogad promemoria som Effekt skickat till Kommunen den 4 november 2020. I det mailet begär Effekt att få ta del av vissa handlingar samt information rörande hur att antal olika villkor i avtalen med PMI och Rengörare Näslund har tillämpats. Innehållet i promemorian utgör väsentligen en genomgång av avtalsvillkoren och Effekts tolkning av vad dessa innebär och hur de ska tillämpas. Några slutsatser om vilken kännedom Effekt haft om eventuella otillåtna direktupphandlingar är svåra att dra med utgångspunkt från promemorian. Det finns dock ett undantag från detta. I promemorian anger Effekt uttryckligen att det i nuläget är känt att PMI inte följer punkt 12.1 i avtalet angående lagar

och kollektivavtal eftersom PMI i sina anställningsavtal har reglerat att ob-tillägg inte ska utgå samt att detta är ett tydligt brott mot upphandlingskontraktet. Vidare anger Effekt att detta innebär att PMI i väsentligt hänseende bryter mot avtalet och att detta därför kan sägas upp omedelbart. Effekts uppgifter i denna del innebär att bolaget redan i början av november 2020 haft kännedom om en av de väsentliga förändringar som Effekt påstår utgör en otillåten direktupphandling (kollektivavtalsvillkor). Eftersom talan väcktes först i december 2021, dvs. mer än ett år senare, kan Effekt inte grunda någon rätt till skadestånd på den omständigheten. Att Effekt skulle haft kännedom om någon annan av de väsentliga förändringar som påstås i målet före januari 2021 som Kommunen har hävdad framgår inte av promemorian och inte heller av någon annan bevisning i målet. Med undantag för den nyss nämnda omständigheten har Effekt således väckt talan i rätt tid.

***Har Kommunen gjort otillåtna direktupphandlingar?***

Enligt 17 kap. 8 § LOU får ett kontrakt eller ramavtal ändras utan en ny upphandling om ändringen görs med stöd av någon bestämmelse i 9-14 §§ samma kapitel. En ändring utan stöd i någon av dessa bestämmelser utgör en direktupphandling. Om direktupphandlingen inte är tillåten enligt någon uttrycklig bestämmelse är den otillåten.

Den bestämmelse som främst blir aktuell att tillämpa i detta fall är bestämmelsen i 17 kap. 14 § LOU. I den bestämmelsen anges att ett kontrakt eller ramavtal får ändras utan ny upphandling om ändringen inte är väsentlig. I andra stycket anges att en ändring ska anses vara väsentlig bl.a. om den 1) inför nya villkor som, om de hade ingått i den ursprungliga upphandlingen, skulle ha medfört att andra anbudssökande bjudits in att lämna anbud, att andra anbud skulle ha ingått i utvärderingen eller att ytterligare leverantörer skulle ha deltagit i upphandlingen, 2) innebär att kontraktets eller ramavtalets ekonomiska jämvikt ändras till förmån för den leverantör som har tilldelats kontraktet eller är part i ramavtalet, eller 3) medför att kontraktets eller ramavtalets omfattning utvidgas betydligt. Genom bestämmelsen genomförs ett EU-direktiv och uppräknningen, som är exemplifierande, anknyter till EU-domstolens dom i mål pressetext Nachrichtenagentur (C-454/06). I domen anges att ändringar som görs i bestämmelserna i ett offentligt kontrakt under dess löptid anses utgöra en ny upphandling respektive nytt ingående av kontrakt om de

ändrade bestämmelserna uppvisar betydande skillnader i förhållande till bestämmelserna i det ursprungliga kontraktet och följaktligen visar på en avsikt från parterna sida att omförhandla de väsentliga villkoren i kontraktet (p. 34).

Effekt har med stöd av denna bestämmelse åberopat ett flertal omständigheter som bolaget anser utgör väsentliga förändringar av de ursprungliga avtalen. Effekt har beträffande flera av dessa omständigheter gjort gällande att Kommunen har bevisbördan. Så kan vara fallet vid en förvaltningsrättslig prövning inom ramen för bestämmelserna om överprövning av upphandlingen. Effekt har emellertid inte begärt överprövning i nu aktuella frågor utan valt att enbart föra talan om skadestånd vid allmän domstol. Eftersom prövningen sker inom ramen för en sådan skadeståndstalan har Effekt, till skillnad från vad som kan vara fallet vid en förvaltningsrättslig prövning, bevisbördan för att de åberopade omständigheterna föreligger och att de utgör väsentliga förändringar av avtalen (se bl.a. NJA 2016 s. 358 och Hovrätten för Nedre Norrlands dom den 6 mars 2019 i mål nr T 57-18).

Med utgångspunkt från det som anförts gör tingsrätten följande bedömning av om de omständigheter som Effekt framfört utgör väsentliga förändringar av de ursprungliga avtalen.

#### *1. Socialt hänsynstagande*

Enligt punkt 12.3 i avtalen skulle leverantörerna vid avtalsstart delta i ett möte gällande socialt hänsynstagande och aktivt delta i dialog tillsammans med representanter från enheten för Utbildnings- och arbetsmarknadsförvaltning (UAF). Leverantörerna skulle vidare bereda platser för personer i behov av arbete och/eller praktik vilket även inkluderade sommarjobb för skolungdomar. Effekt har gjort gällande att det inte har hållits några möten avseende socialt hänsynstagande eller några dialogträffar. Effekt har också gjort gällande att leverantörerna inte har behövt bereda plats för personer i behov av arbete eller praktik. Kommunen har invänt att det har varit en inledande dialog med leverantörerna men att någon fortsatt dialog inte kunnat hållas på grund av Covid-19-

pandemin. Kommunen har vidare anfört att det inte har funnits några lämpliga kandidater som skulle kunna vara aktuella för arbete enligt klausulen.

Effekt har inte åberopat någon bevisning i denna del. I avtalen anges uttryckligen att leverantörerna ska delta i ett inledande möte. I vilken utsträckning det ska hållas andra möten eller ”träffar” anges dock inte. Den dialog som ska föras mellan Kommunen och leverantörerna kan således i stor utsträckning anpassas efter situationen. Annat är inte visat än att leverantörerna har deltagit i en sådan dialog. Med hänsyn till Kommunens invändningar rörande pandemin och utevaron av lämpliga kandidater för arbete eller praktik framstår det som att klausulen i allt väsentligt har tillämpats i enlighet med dess syfte. Även om det inte hållits något uppstartsmöte kan klausulen inte anses ha tillämpats på ett sådant sätt att avtalen väsentligen har förändrats.

## 2. Egenkontroller

Enligt avtalen ska leverantörerna minst en gång per månad utföra egenkontroller avseende städningen och redovisa övergripande rapporter från dessa kontroller på uppföljningsmöten enligt överenskommelse med Kommunen. Effekt har gjort gällande att det inte har skett någon redovisning av egenkontroller vid uppföljningsmöten och att Kommunen inte begärt några löpande rapporter avseende egenkontroller. Kommunen har invänt att en mer frekvent uppföljning har gjorts genom den digitala tjänsten MyScore.

Effekt har inte åberopat någon bevisning i denna del. Bolaget har inte ifrågasatt att leverantörerna registrerar egenkontroller i MyScore. I vissa av de protokoll från uppföljningsmöten som har åberopats av Kommunen anges att frågan om egenkontroller har diskuterats. Att det inte har förekommit någon regelbunden redovisning av egenkontroller vid sådana möten tycks dock vara ostridigt. Detta innebär en förändring av avtalen. Kommunen har emellertid anfört att det har skett en mer frekvent uppföljning. Någon utredning som visar att denna uppgift inte stämmer har inte förebringats. Den förändring som har skett har således inte lett till minskade krav på leverantörerna. Det är därmed inte fråga om någon väsentlig förändring av avtalen.

### 3. *Kvalitetskontroller/ kvalitetsmätning*

Enligt avtalen ska leverantören ha ett eget system för att mäta städkvaliteten. En okulär kvalitetsmätning ska göras fyra gånger per år och objekt. Mätningen görs av leverantören men vid alla mätningar ska verksamheten och Kommunen få en inbjudan av leverantören att medverka. Effekt har gjort gällande att kvalitetsmätningar inte har gjorts och, för det fall de har gjorts, inte gjorts enligt avtalen. Kommunen har invänt att kvalitetsmätningar har gjorts i enlighet med avtalen och att detta, liksom egenkontroller, har gjorts i MyScore.

Effekt har inte åberopat någon bevisning i denna del. Kommunen har för sin del åberopat sammanställningar och utdrag från MyScore avseende kvalitetskontroller som utförts av såväl PMI som Rengörare Näslund. Någon närmare utredning om hur MyScore fungerar har inte presenterats. Annat är inte visat än att kvalitetsmätningar har gjorts och att det skett i enlighet med avtalen. Någon förändring av avtalen i denna del är inte styrkt.

### 4. *NKI-undersökningar*

Enligt avtalen ska leverantörerna en gång per år genomföra en mätning av nöjdhetsindex (NKI). Mätningen ska omfatta mätning av servicegrad samt generell syn på städkvaliteten. Resultaten från mätningen ska på begäran redovisas för Kommunen och ska alltid finnas tillgänglig för Kommunen. Effekt har gjort gällande att leverantörerna inte har behövt göra några mätningar i enlighet med avtalen. Kommunen har medgett att sättet att utföra mätningarna har förändrats under avtalsperioden men invänt att det inte är fråga om någon väsentlig förändring av avtalen.

Effekt har inte åberopat någon bevisning i denna del. Utöver vad Kommunen medgivit är det inte styrkt att det har skett några förändringar av vad som avtalats. Det har emellertid genom Kommunens uppgifter framkommit att det på grund av låg svarsfrekvens träffats en överenskommelse med leverantörerna om att mätningarna ska ingå i Kommunens egen NKI-undersökning. Leverantörernas skyldigheter enligt avtalet har således begränsats på så sätt att de i vart fall efter 2020 inte själva har behövt utföra mätningarna. Detta utgör en

förändring av avtalen. Eftersom det rör sig om mätningar som endast ska ske en gång per år kan det dock inte anses vara fråga om någon väsentlig förändring av avtalen.

5. *Öppen redovisning av varje medarbetares anställningsform*

Effekt har gjort gällande att det i strid mot avtalsvillkoren inte skett någon öppen redovisning av varje medarbetares anställningsform. Kommunen har bestritt detta.

I p. 12.3.1 i avtalen anges följande.

Om Leverantör använder personal som uppbär statliga bidrag och/eller praktikanter får dessa inte ersätta ordinarie personal. Därför ska Leverantörens totala personalkostnad, inom uppdraget, aldrig minskas pga av statliga bidrag.

Kommunen kräver full transparens rörande detta. Därför ska leverantören ha en öppen redovisning av respektive lokalvårdares anställningsform och om denne uppbär statligt bidrag.

Syftet med bestämmelsen är uppenbarligen att kunna identifiera arbetstagare som uppbär statligt bidrag. Kommunen har åberopat handlingar som visar att såväl PMI som Rengörare Näslund lämnat besked om att de inte har några arbetstagare som uppbär statliga bidrag. Det anges inte i den ovan nämnda klausulen hur redovisningen av varje arbetares anställningsform ska ske. Annat är inte visat än att det endast behöver ske på uttrycklig begäran av Kommunen. Någon förändring av avtalen är inte styrkt i denna del.

6. *Personalförteckning*

Enligt avtalen ska leverantörerna under avtalstiden upprätthålla en aktuell objektsbunden personalförteckning för uppdraget med visst innehåll. Effekt har gjort gällande att de personalförteckningar som funnits inte har innehållit den information som föreskrivs i avtalen. Kommunen har bestritt detta.

Kommunen har gett in exempel på personalförteckningar från de båda leverantörerna. Det kan konstateras att dessa inte innehåller all den information som föreskrivs i avtalen. Beträffande Rengörare Näslund saknas mobiltelefonnummer till ansvariga grupp- eller arbetsledare. Såvitt gäller PMI saknas ett flertal uppgifter. Kommunen har invänt att det inte av avtalen framgår att uppgifterna måste finnas samlade på ett ställe. Enligt tingsrättens mening kan dock avtalsvillkoret inte förstås på annat sätt än att det är fråga om en handling som ska innehålla samtliga uppställda uppgifter. Kommunen har också invänt att uppgifterna som saknas i förteckningarna finns tillgängliga i Excel-filer och städparmar. Någon bevisning som motsäger detta har inte åberopats. Att uppgifterna finns tillgängliga på det sättet innebär dock inte att avtalen har följts. Det är i denna del fråga om en förändring av avtalen. Bristen såvitt avser Rengörare Näslunds förteckning avser endast en uppgift. Den uppgiften har funnits tillgänglig på annat sätt för de som haft behov av den. Bristen såvitt avser PMI har varit mer omfattande. Även dessa uppgifter har emellertid funnits tillgängliga vid behov. Det kan därför sammantaget inte anses vara fråga om en väsentlig förändring av avtalen.

#### 7. *Viten inte tillämpade*

I avtalen föreskrivs att vite utfaller vid vissa händelser. Effekt har gjort gällande att Kommunen underlåtit att kräva in viten trots att det finns flera avvikelserapporter som visar att städning inte har skett och kvalitetsrapporter inte har lämnats in. Kommunen har invänt att leverantörerna har avhjälpt bristerna i de fall som varit aktuella och att det därför inte har varit aktuellt att besluta om vite.

Som angivits ovan är det inte visat att det förelegat några brister beträffande kvalitetskontroller. Därmed är det inte heller visat att Kommunen underlåtit att besluta om viten avseende sådana brister. När det gäller utebliven städning anges i punkt 20 i avtalen att tjänsten (städning) ska anses vara felaktig om den inte stämmer överens med beskrivningen i avtalet eller om den utförs senare än överenskommen dag. Vidare anges att om beställaren på Kommunen inte skriftligen godkänner tjänsten är leverantören skyldig att avhjälpa bristen om det är möjligt. Av de avvikelserapporter som Effekt har åberopat framgår att städning uteblivit eller varit bristfällig vid ett stort antal tillfällen. Det framgår



också att bristerna har avhjälpats efter påpekanden. I punkt 21 i avtalen anges att ”vite utfaller” när Kommunen upptäcker att avtalade tjänster (städning) inte utförts eller har utförts. Formuleringen är otydlig. Den kan tolkas som att Kommunen måste besluta om vite vid bristfällig städning. Det framstår dock som orimligt att varje brist i städningen skulle föranleda vite. Detta särskilt med hänsyn till leverantörens möjlighet att avhjälpa eventuella brister. Enligt tingsrättens mening måste regleringen tolkas på så sätt att Kommunen har möjlighet att besluta om vite vid brister i städningen. Någon skyldighet för Kommunen i detta avseende har alltså inte förelegat. Att Kommunen underlåtit att besluta om viten utgör därmed inte en förändring av avtalen.

#### *8. Kollektivavtalsvillkor*

Som tidigare angivits är Effekts talan i denna del preskriberad såvitt avser avtalet rörande PMI. Effekt har emellertid även gjort gällande att det är fråga om en ändring i avtalet med Rengörare Näslund. Någon bevisning som styrker detta har dock inte Effekt presenterat. Effekt har alltså inte styrkt någon förändring av avtalet i denna del.

#### *9. Planeringsmöten och uppföljningsmöten*

Effekt har gjort gällande att planeringsmöten och uppföljningsmöten inte har hållits i den utsträckning som följer av avtalen och att uppföljningsmötena inte har haft den omfattning som föreskrivits. Kommunen har invänt att möten har hållits i enlighet med avtalen men medgett att vissa frågor inte har tagits upp vid uppföljningsmöten så som föreskrivits utan i stället varit föremål för en löpande diskussion.

I punkt 10.2 i avtalen anges att infört terminsstart ska leverantören och varje objekts kontaktperson ha ett planeringsmöte. Kommunen har åberopat försäkringar från PMI och Rengörare Näslund att planeringsmöten har hållits enligt avtalen under 2019 och 2020. Någon annan bevisning finns inte i denna del. Effekt har inte styrkt sitt påstående att några planeringsmöten inte har hållits. I punkt 10.3 i avtalen anges att uppföljningsmöten ska hållas enligt överenskommelse men minst en gång per år. Vidare anges vissa frågor som ska gås igenom vid mötena. Kommunen har gett in ett antal protokoll från möten

som har hållits med leverantörerna 2019-2021. Att det har hållits uppföljningsmöten varje år med leverantörerna framgår således av handlingarna. När det gäller vilka frågor som har gått igenom vid mötena kan det konstateras att det finns brister i förhållande till vad som har angivits i avtalen. Alla frågor har alltså inte gått igenom vid mötena vilket också Kommunen har medgett. Det föreligger således en förändring av avtalen när det gäller vilka frågor som ska tas upp vid mötena. Eftersom annat inte är visat än att dessa frågor tagits upp i annat sammanhang är det dock inte fråga om någon väsentlig förändring av avtalen.

#### *10. Indexjustering och ersättning*

Effekt har gjort gällande att Kommunen har tillämpat bestämmelsen om prisjustering punkten 9 i avtalen på ett felaktigt sätt. Kommunen har bestritt att så är fallet.

I den aktuella avtalsbestämmelsen anges att reglering av kontraktssumman får göras första gången efter ett år, dvs. 2019, och därefter årligen. Vidare anges att regleringen ska baseras på "städindex" för maj månad året före regleringstillfället. Parterna är oense om hur bestämmelse ska tillämpas. Tingsrätten konstaterar att det är oklart hur bestämmelsen ska tolkas. Avtalen i denna del kan tillämpas såväl på det sätt som Effekt gjort gällande som på det sätt Kommunen hävdar. Effekt har därmed inte styrkt att Kommunen har tillämpat bestämmelsen felaktigt. Det är därför inte visat att det föreligger någon förändring av avtalen i detta avseende.

#### *11. Felaktig ersättning*

Effekt har gjort gällande att leverantörerna har erhållit betydligt högre ersättningar från Kommunen än vad som följer av avtalen. Kommunen har vitsordat att ersättning har betalats ut enligt vad Effekt har angivit men invänt att prisökningen beror på avtalsenliga rörliga beställningar.

Enligt punkterna 5.1 och 5.2 i avtalen kan prisjusteringar bli aktuella vid ändringar avseende bl.a. städytor för objekten, tillkommande objekt och frekvensändringar. Det

finns således utrymme för rörliga beställningar på det sätt Kommunen har beskrivit. Effekt har inte visat att prisökningarna har någon annan orsak. I 17 kap. 10 § LOU anges att ett kontrakt eller ramavtal får ändras i enlighet med en ändrings- eller optionsklausul utan att en ny upphandling måste genomföras om kontraktets eller ramavtalets övergripande karaktär inte ändras förutsatt att klausulen är tillräckligt tydlig. Effekt har inte visat att avtalens övergripande karaktär har ändrats på grund av prisökningarna. I det sammanhanget kan noteras att någon lagstadgad beloppsbegränsning inte finns. Eftersom prisökningarna inte strider mot bestämmelsen i 17 kap. 10 § LOU kan det inte vara fråga om någon väsentlig förändring av avtalen.

#### *Sammantagen bedömning*

Som framgått ovan har det skett vissa förändringar i avtalen under avtalsperioden. Ingen av dessa förändringar innebär sedd för sig någon väsentlig förändring av avtalen. Effekt har gjort gällande att förändringarna i vart fall sammantagna innebär att det skett en väsentlig förändring av avtalen. Det kan emellertid konstateras att de förändringar som har skett inte avser de väsentliga villkoren i avtalen och att förändringarna inte heller innebär att det finns betydande skillnader i förhållande till de ursprungliga avtalsvillkoren. Förändringarna kan därför inte heller sammantagna anses väsentliga i den mening som avses i 17 kap. 14 § LOU. Effekts talan ska därför ogillas.

#### ***Rättegångskostnader***

Vid denna utgång ska Effekt ersätta Kommunens rättegångskostnader. Om det yrkade beloppet råder inte tvist.

#### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se [bilaga 1](#) (TR-02)

Ett överklagande ska vara ställt till Svea hovrätt och ska ha kommit in till tingsrätten senast den 21 april 2023.

Lennart Christianson

Mathias Wastesson

Mia-Maria Skog



## Hur man överklagar

Dom i tvistemål, tingsrätt

TR-02

Vill du att domen ska ändras i någon del kan du överklaga. Här får du veta hur det går till.

### Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Ditt överklagande ska ha kommit in till domstolen inom 3 veckor från domens datum. Sista datum för överklagande finns på sista sidan i domen.

### Överklaga efter att motparten överklagat

Om ena parten har överklagat i rätt tid, har den andra parten också rätt att överklaga även om tiden har gått ut. Det kallas att anslutningsöverklaga.

En part kan anslutningsöverklaga inom en extra vecka från det att överklagandet har gått ut. Ett anslutningsöverklagande måste alltså komma in inom 4 veckor från domens datum.

Ett anslutningsöverklagande upphör att gälla om det första överklagandet dras tillbaka eller av något annat skäl inte går vidare.

### Så här gör du

1. Skriv tingsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför du tycker att domen ska ändras. Tala om vilken ändring du vill ha och varför du tycker att hovrätten ska ta upp ditt överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis du vill hänvisa till. Förklara vad du vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.

Det är inte säkert att du kan lägga fram nya bevis. Vill du göra det ska du förklara varför du inte lagt fram bevisen tidigare.

Vill du ha nya förhör med någon som redan förhörts eller en ny syn (till exempel besök på en plats), ska du berätta det och förklara varför.

Tala också om ifall du vill att motparten ska komma personligen vid en huvudförhandling.

4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.  
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå dig: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.  
Om du har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skriv under överklagandet själv eller låt ditt ombud göra det.
6. Skicka eller lämna in överklagandet till tingsrätten. Du hittar adressen i domen.

### Vad händer sedan?

Tingsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att domen gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar tingsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till hovrätten.

Har du tidigare fått brev genom förenklad delgivning, kan även hovrätten skicka brev på detta sätt.

## Prövningstillstånd i hovrätten

När överklagandet kommer in till hovrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Hovrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att tingsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om tingsrätten har dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om du *inte* får prövningstillstånd gäller den överklagade domen. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt du vill föra fram.

### Vill du veta mer?

Ta kontakt med tingsrätten om du har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i domen.

Mer information finns på [www.domstol.se](http://www.domstol.se).



## Hur man överklagar hovrättens avgörande

---

Den som vill överklaga hovrättens avgörande ska göra det genom att skriva till Högsta domstolen. Överklagandet ska dock skickas eller lämnas till hovrätten.

### Senaste tid för att överklaga

Överklagandet ska ha kommit in till hovrätten senast den dag som anges i slutet av hovrättens avgörande.

Beslut om häktning, restriktioner enligt 24 kap. 5 a § rättegångsbalken eller reseförbud får överklagas utan tidsbegränsning.

Om överklagandet har kommit in i rätt tid, skickar hovrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till Högsta domstolen.

### Prövningstillstånd i Högsta domstolen

Det krävs prövningstillstånd för att Högsta domstolen ska pröva ett överklagande. Högsta domstolen får meddela prövningstillstånd endast om

1. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av Högsta domstolen eller om
2. det finns synnerliga skäl till sådan prövning, så som att det finns grund för resning, att domvilla förekommit eller att målets utgång i hovrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

### Överklagandets innehåll

Överklagandet ska innehålla uppgifter om

1. klagandens namn, adress och telefonnummer,
2. det avgörande som överklagas (hovrättens namn och avdelning samt dag för avgörandet och målnummer),
3. den ändring i avgörandet som klaganden begär,
4. de skäl som klaganden vill ange för att avgörandet ska ändras,
5. de skäl som klaganden vill ange för att prövningstillstånd ska meddelas, samt
6. de bevis som klaganden åberopar och vad som ska bevisas med varje bevis.

### Förenklad delgivning

Om målet överklagas kan Högsta domstolen använda förenklad delgivning vid utskick av handlingar i målet, under förutsättning att mottagaren där eller i någon tidigare instans har fått information om sådan delgivning.

### Mer information

För information om rättegången i Högsta domstolen, se [www.hogstodomstolen.se](http://www.hogstodomstolen.se)