



SVEA HOVRÄTT  
Avdelning 01  
Rotel 0105

**DOM**  
2020-06-22  
Stockholm

Mål nr  
T 8524-19

Sid 1 (8)

## ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Stockholms tingsrätts mellandom 2019-06-28 i mål T 12336-18, se bilaga A

## PARTER

### Klagande

Nordens Välfärdscenter, 262000-1608  
Box 1073  
101 39 Stockholm

Ombud: Advokat Ola Hansson  
Box 715  
101 33 Stockholm

### Motpart

Idermark och Lagerwall Reklam AB, 556798-2581  
Östermalmstorg 1  
114 42 Stockholm

Ombud: Advokat Bill Kronqvist  
Brunnsgatan 12  
593 30 Västervik

## SAKEN

Skadestånd

---

## HOVRÄTTENS DOMSLUT

Med ändring av tingsrättens mellandom förklarar hovrätten att det ramavtal som ingåtts mellan parterna inte är exklusivt och inte ger Idermark och Lagerwall Reklam AB en ensamrätt att utföra sådana tjänster som avtalet omfattar, när behov av sådana tjänster uppkommer.

---

Dok.Id 1568528

**Postadress**  
Box 2290  
103 17 Stockholm

**Besöksadress**  
Birger Jarls Torg 16

**Telefon**  
08-561 670 00  
08-561 670 10

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

**Telefax**

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
09:00–16:30

### **YRKANDEN I HOVRÄTTEN**

Nordens Velfärdscenter (NVC) har yrkat att hovrätten ska förklara att det ramavtal som ingåtts mellan parterna inte är exklusivt och inte ger Idermark och Lagerwall Reklam AB (bolaget) en ensamrätt att utföra sådana tjänster som avtalet omfattar när behov av sådana tjänster uppkommer.

Bolaget har motsatt sig att tingsrättens dom ändras.

Hovrätten har avgjort målet utan huvudförhandling.

### **PARTERNAS TALAN OCH UTREDNINGEN I HOVRÄTTEN**

Parterna har åberopat samma omständigheter och utvecklat sin talan på i allt väsentligt samma sätt som i tingsrätten.

Parterna har lagt fram samma utredning i hovrätten som i tingsrätten.

### **HOVRÄTTENS DOMSKÄL**

Det är ostridigt i målet att NVC har genomfört en upphandling i enlighet med bestämmelserna i den vid tiden gällande lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (2007 års LOU). Även om det inte i målet är klarlagt att NVC är ett sådant offentligt styrt organ som är att jämföra med en upphandlande myndighet – och därmed skyldigt att tillämpa lagen – anser hovrätten, i likhet med tingsrätten, att frågorna i målet måste bedömas i ljuset av att NVC agerat som om det var att jämföra med en upphandlande myndighet och fattat tilldelningsbeslut enligt den lagen.

Frågan i hovrätten är densamma som i tingsrätten, dvs. om det ramavtal som parterna har ingått är exklusivt och ger bolaget en ensamrätt att utföra sådana tjänster som avtalet omfattar, när behov av sådana tjänster uppkommer.

**Ramavtal som ingåtts efter upphandling enligt LOU**

När det först gäller frågan om avtalet, redan på den grunden att det ingåtts efter ett upphandlingsförfarande i enlighet med 2007 års LOU, innebär en ensamrätt för bolaget att leverera tjänsterna i fråga till NVC, gör hovrätten följande överväganden.

Hovrätten gör inte någon annan bedömning än den som tingsrätten har gjort i frågan om att avtalet är ett sådant ramavtal som avses i 5 kap. 4 § i 2007 års LOU, dvs. ett ramavtal med en enda leverantör där villkoren i ett kontrakt som grundar sig på ramavtalet ska överensstämma med villkoren i ramavtalet. Ett sådant avtal är i och för sig ömsesidigt förpliktande för parterna i avtalet (se prop. 2006/07:128 s. 160 f.). Frågan är dock om det av detta förhållande även följer en avtalsrättslig skyldighet för den upphandlande myndigheten att avropa från ramavtalet, dvs. om avtalet är exklusivt på det sätt som bolaget påstått. Något tydligt svar på den frågan ges inte i förarbetena till 2007 års LOU. I doktrinen har dock hävdats att när ett ramavtal är av det slag att parterna är bundna av detsamma, det inte är möjligt för en upphandlande myndighet att under ramavtalets löptid upphandla något annat kontrakt eller ramavtal som avser samma nytthet som omfattas av det först upphandlade ramavtalet (se Falk, Lag om offentlig upphandling – en kommentar, tredje upplagan, 2014, s. 222). Det har även uttalats att det i ett sådant avtal kan läsas in en exklusivitet för leverantören avseende myndighetens anskaffning av de tjänster som omfattas av avtalet och en motsvarande leveransskyldighet samt att det, om myndigheten bryter mot avtalet och upphandlar de aktuella tjänsterna av någon annan, som utgångspunkt kan bli fråga om ett skadeståndssanktionerat avtalsbrott (Arrhed, Offentlig upphandling av komplexa IT-tjänster, 2016, s. 318 f.). En motsvarande tolkning har gjorts i Hovrätten för Nedre Norrlands dom den 9 november 2016 i mål nr T 678-14.

Lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (2016 års LOU) innehåller bestämmelser om ramavtal som i huvudsak, med vissa förtydliganden, motsvarar bestämmelserna i 2007 års LOU. Båda lagarna genomför bestämmelser i EU-direktiv. Några ändringar i sak av bestämmelserna om ramavtal har inte varit avsedda i 2016 års lag i förhållande till den tidigare lagen. Viss vägledning för tolkningen av bestämmelserna kan därför hämtas även från förarbetena till den nu gällande 2016 års LOU. I det EU-direktiv som

genomförs genom bestämmelserna i 2016 års lag uttalas att de upphandlande myndigheterna enligt direktivet inte bör vara skyldiga att anskaffa byggtreprenader, varor eller tjänster som omfattas av ett ramavtal enligt det ramavtalet (se skäl 61, tredje stycket, sista meningen i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG, jfr också EU-kommissionens tolkningsmeddelande Explanatory Note – Framework Agreements – Classic Directive, Ref. Ares [2016]810203-16/02/2016, s. 3 f.). Enligt förarbetena till 2016 års lag utgör uttalandet i skälen en påminnelse om att direktivet är neutralt i denna fråga, men att en sådan skyldighet kan regleras i den nationella rätten samt i det specifika ramavtalet. Att direktivet, och därmed också den nya lagen om offentlig upphandling, inte tar ställning i frågan om parternas ömsesidiga förpliktelser innebär enligt förarbetena att frågan får regleras i det specifika ramavtalet och i övrigt med tillämpning av allmän avtalsrätt (se prop. 2015/16:195 s. 513 f.).

Det ska i sammanhanget framhållas att syftet med upphandlingsregelverket som utgångspunkt är att reglera förfarandet vid upphandlande myndigheters och enheters anskaffning av varor, tjänster och byggtreprenader. Avsikten är alltså inte att reglera civilrättsliga förhållanden, utan i huvudsak att fastställa regler för hur upphandlande myndigheter och enheter ska förfara för att konkurrensutsätta sina inköp (jfr artikel 1 i det ovan nämnda EU-direktivet och prop. 2015/16:195 s. 303 f.). Även detta talar enligt hovrätten för att frågan om skyldigheten för en avtalspart att avropa från ramavtalet, också när det gäller ramavtal med en enda part där samtliga villkor för tilldelning av kontrakt är fastställda, bör avgöras i enlighet med allmänna avtalsrättsliga principer. Hovrätten delar därmed inte den bedömning som uttryckts i viss doktrin om att det vid sådana avtal kan läsas in en exklusivitet för leverantören avseende myndighetens anskaffning av de tjänster som avtalet omfattar. Det förhållandet att parternas avtal har ingåtts efter ett upphandlingsförfarande enligt LOU får således enligt hovrättens mening inte någon självständig betydelse för bedömningen av parternas avtalsförpliktelser (se rättsfallet NJA 2001 s. 3 och Madell, Det allmänna som avtalspart – särskilt avseende kommuns kompetens att ingå avtal samt avtalens rättsverkningar, 1998, s. 115 f.).

Sammantaget anser hovrätten att frågan om ramavtalet är exklusivt mellan parterna på så sätt att bolaget har en ensamrätt att utföra sådana tjänster som avtalet omfattar är en fråga som får avgöras med tillämpning av allmänna avtalsrättsliga principer. En annan sak är att det förhållandet att avtalet ingåtts efter ett upphandlingsförfarande, och de omständigheter som därvid förelegat i samband med att parterna ingick avtalet, kan få betydelse vid denna bedömning.

Hovrätten vill i detta sammanhang avslutningsvis endast peka på att det i och för sig torde finnas en upphandlingsrättslig skyldighet för upphandlande myndigheter att, så långt det är möjligt, göra en uppskattning av värdet eller storleksordningen och frekvensen på de efterföljande kontrakt som ska tilldelas med ett ramavtal som grund (se EU-domstolens dom den 19 december 2018 i mål C-216/17 *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust och Coopservice Soc. coop. arl mot Azienda Socio-Sanitaria Territoriale della Vallecamonica – Sebino [ASST])* m.fl.). Att det finns en sådan upphandlingsrättslig skyldighet påverkar emellertid enligt hovrättens mening inte den avtalsrättsliga bedömning som ska göras av parternas avtal i detta mål.

Hovrätten övergår så till frågan om parternas ramavtal kan tolkas på det sättet att det innefattar en ensamrätt för bolaget att för NVC utföra sådana tjänster som avtalet omfattar.

### **Tolkning av parternas ramavtal**

#### *Partsavsikt och vad parterna insett eller borde ha insett*

Det finns inte någon uttrycklig bestämmelse i själva ramavtalet som anger om avtalet är exklusivt mellan parterna eller inte och det anges inte heller något uttryckligen om detta i avtalshandlingarna i övrigt. Bolaget har dock pekat på vissa skrivningar i avtalshandlingarna som gett bolaget uppfattningen att ramavtalet är exklusivt och har gjort gällande att NVC rimligen borde ha insett detta. NVC har å sin sida i huvudsak gjort gällande att det inte finns något stöd i de skriftliga handlingarna för att avtalet innebär en exklusivitet, utan har tvärtom menat att det förhållandet att det inte finns någon uttrycklig exklusivitetsbestämmelse talar för att avtalet inte är exklusivt. NVC har

vidare anført att det inte borde ha insett eller kunnat inse att bolaget var av en annan uppfattning.

Det kan konstateras att förutsättningarna för att fastställa en gemensam partsavsikt i ett fall som det aktuella – där avtalet ingåtts efter ett upphandlingsförfarande vid vilket utrymmet för förhandling av avtalsvillkor i princip saknats – måste anses begränsade. Med detta påpekande delar emellertid hovrätten tingsrättens bedömning att det inte är visat att det vid avtalets ingående funnits en gemensam partsvilja när det gäller frågan om avtalet inneburit en ensamrätt och att det inte heller är visat att NVC insett eller borde ha insett att bolaget uppfattade att avtalet skulle vara exklusivt mellan parterna. I tillägg till det som tingsrätten har anført konstaterar hovrätten att det utöver den skriftliga utredningen inte har lagts fram någon utredning om parternas eventuella kontakter i samband med upphandlingen, när avtalet ingicks eller vid tillämpningen av avtalet. Därtill konstaterar hovrätten att det inte heller har påståtts att det skulle finnas någon branschpraxis eller praxis mellan parterna i tidigare avtalsrelationer som skulle kunna få betydelse för bedömningen av vad parterna har avsett när avtalet ingicks.

Även i ljuset av att ramavtalet har ingåtts efter ett förfarande enligt LOU och med beaktande av att det inneburit långtgående förpliktelser för bolaget, ger utredningen enligt hovrätten inte tillräckligt stöd för att NVC borde ha insett att bolaget var av uppfattningen att avtalet var exklusivt. Den e-postkorrespondens som har lagts fram avseende parternas kontakter efter avtalets ingående ger inte anledning till någon annan bedömning. En tolkning av avtalet får därför, som tingsrätten också kommit fram till, i stället ske på objektiva grunder med utgångspunkt i avtalets ordalydelse.

#### *Avtalets ordalydelse och övriga omständigheter*

Som framgått ovan ger ramavtalets ordalydelse inte något uttryckligt besked när det gäller frågan om avtalet är exklusivt mellan parterna. Eftersom ordalydelsen inte ger någon egentlig vägledning får ledning i stället sökas i andra faktorer. Andra relevanta tolkningsdata kan vara avtalets systematik och det aktuella avtalsvillkorets samband med övriga villkor, bakgrunden till regleringen, dvs. villkorets syfte, avtalsföremålets natur och ibland parternas ställning. Det är i allmänhet också naturligt att utgå från att

ett avtalsvillkor ska fylla en förnuftig funktion och utgöra en rimlig reglering av parternas intressen (se bl.a. rättsfallet NJA 2015 s. 741, med däri gjorda hänvisningar).

I likhet med tingsrätten anser hovrätten, som framgått ovan, att det förhållandet att avtalet ingåtts efter ett förfarande enligt LOU måste beaktas vid den avtalsrättsliga tolkningen av avtalet. Att ramavtalet ingåtts efter ett sådant förfarande innebär bl.a. att NVC i huvudsak ensidigt ställt upp krav på leverantören och de avtalsvillkor som ska gälla. Någon egentlig möjlighet för leverantören att få till stånd andra villkor än de som ställts upp av myndigheten finns inte, eftersom det som utgångspunkt skulle strida mot de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna om likabehandling och öppenhet att ändra de krav och villkor som angetts i upphandlingen.

Att det i de administrativa föreskrifterna, som varit en del av förfrågningsunderlaget, angetts att avtal kommer att tecknas med en leverantör samt att bolaget genom ramavtalet åtagit sig långtgående förpliktelser bl.a. när det gäller att upprätthålla leveranskapacitet under hela ramavtalsperioden, leverera de uppdrag som avropas och att prioritera NVC som kund, talar å ena sidan för bolagets tolkning att avtalet måste anses innefatta en ensamrätt för bolaget att leverera tjänsterna i fråga till NVC. Till skillnad från tingsrätten anser dock hovrätten att det förhållandet att det saknas en reglering av NVC:s möjligheter att göra anskaffningar vid sidan av ramavtalet inte i någon nämnvärd mån talar för bolagets tolkning av avtalet. Däremot anser hovrätten att avsaknad- en av en uttrycklig exklusivitetsbestämmelse i sig med viss styrka ger stöd för NVC:s tolkning av avtalet. Därtill anser hovrätten att den omständigheten att det i avtalet an- ges att beställaren inte förbinder sig att utta en viss volym under ramavtalstiden, dvs. att NVC genom avtalet inte har åtagit sig några volymförpliktelser, talar emot bolagets tolkning att avtalet är exklusivt på det sätt som bolaget har gjort gällande.

Att en upphandlande myndighet inom ramen för en upphandling och vid ingåendet av ett ramavtal ställer höga krav på leverantören och tillhandahållandet av de efterfrågade tjänsterna är naturligt, eftersom syftet med upphandlingen är att tillförsäkra tillgången till framtida tjänster på ett enkelt sätt. Potentiella anbudsgivare har också att utifrån vad som anges i förfrågningsunderlaget och övriga upphandlingsdokument göra en avvägning och lämna sitt anbud med beaktande av de krav och villkor som ställts av

myndigheten. Mot denna bakgrund anser hovrätten, trots de långtgående förpliktelser som ramavtalet innebär för bolaget, att villkoren i avtalet inte kan anses utgöra en sådan orimlig reglering av parternas intressen att de måste anses innefatta en exklusiv rätt för bolaget att leverera de tjänster som omfattas av avtalet. Detta gäller särskilt med beaktande av att det måste ha stått klart för bolaget när det lämnade sitt anbud att NVC inte lämnade några som helst åtaganden när det gäller vilka volymer som skulle komma att avropas under avtalstiden. Det anförda leder till slutsatsen att varken avtalets systematik eller omständigheterna i övrigt ger tillräckligt stöd för att avtalet ska tolkas så att det innefattar en ensamrätt för bolaget att leverera sådana tjänster som avtalet omfattar.

*Sammantagen bedömning*

Vid en sammantagen bedömning anser hovrätten att ramavtalet ska tolkas i enlighet med vad NVC har anfört, dvs. att avtalet inte är exklusivt mellan parterna och inte ger bolaget en ensamrätt att utföra sådana tjänster som avtalet omfattar när behov av sådana tjänster uppkommer. Tingsrättens dom ska därmed ändras.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga B

Överklagande senast 2020-07-20

I avgörandet har deltagit hovrättslagmannen Ragnar Palmkvist, hovrättsrådet Emma Regnér, referent, och tf. hovrättsassessorn Therese Klang.





STOCKHOLMS TINGSRÄTT  
Avdelning 1

**Mål nr:** T 12336-18

## Rättelse/komplettering

Mellandom, 2019-06-28

**Rättelse, 2019-08-21**

Beslut av: tingsfiskalen Dante Olason Hallberg

I domens sidhuvud har felaktigt angivits 2019-05-02 som dag för dom. Dagen för dom ska rätteligen vara 2019-06-28.

**PARTER****Kärande**

Idermark och Lagerwall Reklam AB, 556798-2581  
Östermalmstorg 1  
114 42 Stockholm

Ombud: Advokat Bill Kronqvist  
Kronqvist Advokatbyrå AB  
Brunnsgatan 12  
593 30 Västervik

**Svarande**

Nordens Velfärdscenter, 262000-1608  
Box 1073  
101 39 Stockholm

Ombud: Advokat Ola Hansson  
Hamilton Advokatbyrå KB  
Box 715  
101 33 Stockholm

---

**DOMSLUT**

Tingsrätten förklarar att det ramavtal som ingåtts mellan parterna är exklusivt och ger Idermark och Lagerwall Reklam AB en ensamrätt att utföra sådana tjänster som avtalet omfattar, när behov av sådana tjänster uppkommer.

---

**BAKGRUND**

Nordens Velfärdscenter (NVC) är en institution inom Nordiska ministerrådets social- och hälsosektor. NVC har hållit en upphandling i vilken de agerat som om de var en upphandlande enhet i lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU:s) mening.

Idemark och Lagerwall Reklam AB (Bolaget) har vunnit upphandlingen avseende produktionsbyråtjänster med fullserviceerbjudande inom områdena information varumärke och integrerad kommunikation. NVC och Bolaget har ingått ett ramavtal (*Avtalet*) för perioden den 5 maj 2014 till och med den 30 april 2018. *Avtalet* omfattar inga volymgarantier.

De frågor som tingsrätten huvudsakligen har att ta ställning till i målet är

- a) om *Avtalet* mellan parterna är exklusivt och ger Bolaget en ensamrätt att utföra sådana tjänster som *Avtalet* omfattar,
- b) om NVC i strid med *Avtalet* har köpt och låtit andra aktörer utföra tjänster som *Avtalet* omfattar,
- c) om Bolaget har lidit någon skada av ett eventuellt avtalsbrott, och
- d) om så har skett, skadans storlek.

Parterna är överens om att brott mot en eventuell ensamrätt i *Avtalet* medför rätt till kontraktuellt skadestånd.

Bolaget har i målet yrkat att NVC ska förpliktas betala 2 149 251 kr 22 öre jämte ränta till Bolaget. Som grund för sin talan har Bolaget i huvudsak anfört följande. *Avtalet* som Bolaget har ingått med NVC är exklusivt och ger Bolaget en ensamrätt att utföra sådana tjänster som *Avtalet* omfattar, när behov av sådana tjänster uppkommer. NVC har i strid med *Avtalet* köpt och låtit andra aktörer utföra tjänster som *Avtalet* omfattar, vilket utgör ett kontraktsbrott. Det åligger NVC att utge kontraktuellt skadestånd till Bolaget avseende skada som i vart fall uppgår till uteblivna intäkter motsvarande det yrkade kapitalbeloppet.

NVC har bestritt käromålet i sin helhet men vitsordat sättet att beräkna ränta i och för sig. NVC har som grund för sin inställning anfört i huvudsak följande. Det avtal som parterna ingått är inte exklusivt på så sätt att NVC måste köpa alla tjänster som *Avtalet* omfattar av Bolaget. NVC har inte heller köpt och låtit andra aktörer utföra tjänster som omfattas av *Avtalet* av andra än Bolaget. Vid beräkning av en eventuell skada måste kostnaden för att utföra uppdraget avräknas från intäkten. Bolaget har varit medvållande till den påstådda skadan genom att inte använda befintliga resurser för att utföra andra uppdrag under *Avtalets* löptid.

## MELLANDOMSTEMA

På parternas eget initiativ väcktes frågan om mellandom varvid parterna, under rättens ledning, vid muntlig förberedelse i målet kom överens om ett förslag till lämpligt mellandomstema. Tingsrätten beslutade den 17 januari 2019 att följande fråga som parterna kommit överens om ska prövas genom mellandom.

Är det ramavtal (*Avtalet*) som ingåtts mellan parterna exklusivt och ger Bolaget en ensamrätt att utföra sådana tjänster som *Avtalet* omfattar, när behov av sådana tjänster uppkommer?

Parterna har därefter beretts tillfälle att utveckla sin talan, ange bevisuppgifter samt slutföra sin talan i mellandomsfrågan. NVC har därefter begärt att mellandomstemat ska justeras på så sätt att tingsrätten i stället ska pröva frågan om ”*parterna avtalat att det ramavtal som ingåtts mellan parterna är exklusivt och ger Bolaget en ensamrätt att utföra sådana tjänster som avtalet omfattar, när behov av sådana tjänster uppkommer*” [föreslagen justering i kursiverat], alternativt att tingsrätten förtydligar att prövningen i mellandomstemat ska göras på avtalsrättslig grund. Bolaget har motsatt sig begäran om att justera mellandomstemat eftersom detta skulle medföra en begränsning som inte överensstämmer med hur Bolaget fört sin talan. Tingsrätten, som inte uppfattat att

parterna varit överens i fråga om hur en eventuell exklusivitet skulle kunna uppkomma, har inte funnit skäl att ändra det tidigare beslutade mellandomstemat.

Målet har i denna del avgjorts utan huvudförhandling med stöd av bestämmelsen i 42 kap. 18 § första stycket 5 rättegångsbalken.

## UTVECKLING AV TALAN I MELLANDOMSTEMAT

### **Bolaget**

Bolaget har begärt att frågan i mellandomstemat ska besvaras jakande och har anført i huvudsak följande till utveckling av sin talan i denna del.

NVC annonserade en inbjudan om att lämna anbud på upphandlingen *Produktionsbyrå*. Av förfrågningsunderlaget framgick att upphandlingen avsåg ”produktionsbyråtjänster för löpande avrop under avtalstiden” och att de efterfrågade tjänsterna omfattade ”strategisk rådgivning, kommunikationsplanering, produktion, leverans och genomförande samt analys och utvärdering av produktionsprojekt”.

Eftersom de tjänster som NVC efterfrågade var och är desamma som de Bolaget tillhandahåller beslutades att anbud skulle lämnas. Då Bolaget skulle prissätta sina tjänster i anbudet togs noggrann hänsyn till att NVC i upphandlingen skrivit att avtal endast skulle tecknas med en leverantör. Enligt upphandlingens villkor skulle denna enda leverantör ha NVC som prioriterad kund under hela avtalstiden. Dessutom angavs att leverantören måste kunna leverera allt som efterfrågas samt att leverantörskapacitet måste hållas intakt under hela avtalstiden. Bolaget tolkade detta som att *Avtalet* var bindande för båda parter på så sätt att Bolaget förband sig att upprätthålla leveranskapacitet och att NVC förband sig att köpa de upphandlade tjänsterna av endast Bolaget. Att NVC uteslutande skulle köpa tjänsterna av Bolaget resulterade i att Bolaget ansåg sig kunna sätta ett lågt pris i anbudet.

Bolaget lämnade in anbud i enlighet med förfrågningsunderlaget, blev tilldelade kontraktet varvid NVC fattade ett tilldelningsbeslut. NVC accepterade således Bolagets anbud och beslutade att endast träffa avtal med en leverantör i enlighet med vad som angivits i inbjudan. Det har således hållits en upphandling enligt LOU.

Parterna ingick sedan *Avtalet*. *Avtalet* innebär att Bolaget har ensamrätt att utföra de tjänster som omfattas av *Avtalet* under avtalstiden.

I upphandlingsdokumenten framgår förutsättningarna för upphandlingen och parternas avsikter. Under punkten 1.5 i dokumentet *Administrativa föreskrifter* fastställer NVC att "Avtal kommer att tecknas med en leverantör. Det betyder att vinnande anbud måste kunna leverera allt det som efterfrågas". Bolaget har tolkat detta som att den enda möjliga objektiva tolkningen av texten var att en ensamrätt skulle avtalas.

Av punkten 7 i *Avtalet* framgår hur avrop ska ske och några undantag anges inte. Det finns endast ett avtal rörande de tjänster som *Avtalet* anger och detta är reglerat genom *Avtalet* mellan Bolaget och NVC. Något underlag för att upphandla tjänster på annat sätt finns inte reglerat. Det har inte heller reglerats att Bolaget ska kunna konkurrensutsättas på annat sätt.

Av punkten 4.0 i *Avtalet* framgår att Bolagets leveranskapacitet är reglerad genom att det åligger Bolaget att åta sig de uppdrag som avropas av NVC samt att Bolaget inte kan avstå från uppdrag på annan grund än jäv. Under punkten anges att "Konsulten ska åta sig de uppdrag som avropas. I tider av stor efterfrågan ska beställaren tillhöra konsultens högst prioriterade kunder. Konsultens leverantörskapacitet ska hållas intakt under hela ramavtalsperioden." Detta är en av flera omständigheter som gett Bolaget uppfattningen att *Avtalet* gav Bolaget ensamrätt under avtalsperioden, vilket NVC rimligen borde ha insett. Enligt *Avtalets* punkt 4.1 är dröjsmål av levererade tjänster från Bolagets sida dessutom sanktionerade genom vite.

Att de krav som *Avtalet* ställer på Bolaget skulle gälla, samtidigt som NVC vid varje tid skulle kunna köpa tjänsten av vilken annan leverantör som helst är såväl ologiskt som oskäligt.

Såväl i praxis som i doktrin finns stöd för att upphandlingskontrakt av det aktuella slaget utgör ett avtal som ska medföra att leverantören, gentemot upphandlande part, har en ensamrätt att utföra de i avtalet angivna tjänsterna.

### NVC

NVC har begärt att frågan i mellandomstemat ska besvaras nekande och har anfört i huvudsak följande till utveckling av sin talan i denna del.

NVC har hållit en upphandling som om LOU var tillämplig på NVC. Detta är emellertid oklart. Upphandlingen skedde enligt LOU:s regler och NVC och Bolaget ingick *Avtalet*.

Bolagets talan baseras inte på LOU utan på kontraktsrätt och *Avtalet* ska fastställas genom vanlig avtalstolkning. Utgångspunkten, vid tolkning av *Avtalet*, är att avtal inte är exklusiva om detta inte är särskilt överenskommet. Att det nu är fråga om ett ramavtal förändrar inte denna utgångspunkt. Bolaget har åberopsbördan för de konkreta omständigheter som åberopas till stöd för att *Avtalet* är exklusivt.

NVC har inte skrivit i upphandlingen att avtal endast skulle träffas med en leverantör. Det framgår inte heller av upphandlingsunderlaget hur många leverantörer som kan komma i fråga. Det finns således inget i upphandlingsunderlaget som hindrar att *Avtalet* skulle tecknas med två leverantörer om deras anbud bedömts identiska.

Upphandlingsdokumentet *Administrativa föreskrifter* har enbart utgjort underlag för anbudsutvärderingen under upphandlingsförfarandet och ska inte tillämpas i fall då *Avtalet* säger något annat. Av handlingarna kan inte heller utläsas något förbud för

NVC mot att använda andra leverantörer utanför *Avtalet* under avtalstiden. Det har inte heller förts in någon bestämmelse i *Avtalet* om att detta ska anses exklusivt.

I *Avtalet* har det inte heller tagits in någon bestämmelse om minimumåtagande. Avsaknaden av ett sådant åtagande samt frånvaron av en bestämmelse om ensamrätt för Bolaget visar att avsikten varit att varken garantera Bolaget kvantitet eller exklusivitet och det var under dessa förutsättningar som *Avtalet* skrevs under.

Frågan om *Avtalet* varit oskäligt kan inte utgöra grund för skadestånd. *Avtalet* kan inte heller på något sätt anses oskäligt då NVC har köpt alla tjänster från Bolaget.

NVC har inte ”måst inse” att Bolaget uppfattade *Avtalet* som exklusivt och inte heller kunnat inse att Bolaget varit av den uppfattningen. Konsulten, som vid tiden för upphandlingens genomförande anlidades av NVC, angav att upphandlingen inte skulle innebära exklusivitet eftersom detta inte angavs i *Avtalet* och då *Avtalet* inte ens innehöll ett minimumåtagande att köpa viss volym. NVC har därmed inte uppfattat *Avtalet* som exklusivt och har inte heller uppfattat att Bolaget tolkat *Avtalet* som exklusivt.

## UTREDNINGEN

Bolaget har åberopat viss skriftlig bevisning. NVC har sakframställningsvis åberopat innehållet i dessa handlingar. Tingsrätten har uppfattat att innehållet i handlingarna är ostridigt.

## DOMSKÄL

Det är ostridigt att parterna träffat ett ramavtal efter att NVC har hållit en upphandling i vilken de agerat som om de var en upphandlande enhet i LOU:s mening. Det är



vidare ostridigt att de produktionstjänster som uppdraget omfattade enligt *Avtalet* var strategisk rådgivning, kommunikationsplanering, produktion, leverans och genomförande samt analys och utvärdering av produktionsprojekt. Parterna är överens om att *Avtalet* inte omfattade några volymgarantier. Den fråga som tingsrätten nu har att ta ställning till är om *Avtalet* är exklusivt och ger Bolaget en ensamrätt att utföra sådana tjänster som *Avtalet* omfattar, när behov av sådana tjänster uppkommer.

Som det får förstås har Bolaget bl.a. gjort gällande att *Avtalet* redan av det skälet att det tillkommit efter ett upphandlingsförfarande i enlighet med LOU, innebär en ensamrätt för Bolaget att utföra de i *Avtalet* angivna tjänsterna.

Enligt LOU (2007:1091), som gällde vid tidpunkten då *Avtalet* ingicks, avsågs med ramavtal ett avtal som ingås mellan en eller flera upphandlande myndigheter och en eller flera leverantörer i syfte att fastställa villkoren för senare tilldelning av kontrakt under en given tidsperiod. Ett sådant kontrakt får slutas endast mellan en upphandlande myndighet och en leverantör som är part i ramavtalet (5 kap. 2 §). För det fall ramavtal har ingåtts med en enda leverantör, ska villkoren i ett kontrakt som grundar sig på ramavtalet överensstämma med villkoren i ramavtalet (5 kap. 4 §).

Bestämmelserna anger bl.a. att bara sådana leverantörer som är parter i ramavtalet får ingå kontrakt vilket innebär att ramavtalet inte är öppet för anslutning av nya leverantörer (jfr prop. 2015/16:195 sida 1009). Frågan är emellertid om NVC, genom *Avtalet*, har varit förhindrat att köpa de tjänster som *Avtalet* omfattat av annan än Bolaget, *vid sidan av Avtalet*.

Enligt tingsrätten står det klart att *Avtalet* endast gäller en leverantör, Bolaget, och att det innehåller samtliga villkor för senare beställningar. *Avtalet* är därmed att betrakta som ett upphandlingskontrakt vilket innebär att parterna är bundna av det (se prop. 2006/07:128 s. 160–161).

I doktrin förekommer olika uppfattningar i fråga om den upphandlande myndigheten eller enheten har en skyldighet att avropa från ett ramavtal i vilket samtliga villkor för tillhandahållandet är fastställda, eller om detta främst är en avtalsrättslig fråga (se bl.a. Kristian Pedersen m.fl., Ramavtal i offentlig upphandling – nya frågor av betydelse för tolkning och tillämpning, s. 23; Helena Rosén Andersson m.fl., Lagen om offentlig upphandling, kommentaren till 5 kap. 6 §, publicerad i Zeteo 2015-05-01; samt Jan-Erik Falk, Lag om offentlig upphandling – en kommentar, 3:e uppl. 2014 s. 222).

I Hovrätten över Nedre Norrlands dom den 9 november 2016 (mål nr T 678-14), fann hovrätten att ett upphandlat ramavtal med en leverantör, vilket fastställde samtliga villkor, innebar en ensamrätt för leverantören att utföra sådana tjänster som ramavtalet omfattade, då behov av sådana tjänster uppkom.

Enligt tingsrätten är förhållandena i nu aktuellt fall visserligen jämförbara med ovan angivna hovrättsavgörande. I hovrättsavgörandet hade emellertid de upphandlande enheterna utan grund sagt upp avtalet i förtid. Den fråga tingsrätten har att ta ställning till i målet är om ensamrätt föreligger som medför kontraktuellt skadestånd på grund av att beställaren i strid med *Avtalet* har köpt och låtit andra aktörer utföra tjänster som *Avtalet* omfattar. Att ett ramavtal av det aktuella slaget i varje enskilt fall, oavsett exempelvis avtalets ordalydelse och tillkomst, skulle anses exklusivt, framstår inte som ändamålsenligt. Tingsrätten anser därför att en avtalsrättslig bedömning måste göras av *Avtalet*.

Som allmän utgångspunkt gäller att avtal ska tolkas i enlighet med vad parterna gemensamt har avsett. En gemensam partsavsikt har även företräde framför en klar ordalydelse i ett skriftligt avtal. Om den gemensamma partsviljan inte går att fastställa ska domstolen undersöka om någon av parterna insett eller måste ha insett att motparten tolkat avtalet annorlunda än den förre (den s.k. dolusregeln). Därefter får avtalets innehåll bestämmas med användning av vanliga principer för avtalstolkning, varvid avtalets ordalydelse är utgångspunkten. Om ordalydelsen ger utrymme för olika tolkningar måste ledning sökas i andra faktorer såsom avtalets systematik och syfte

samt omständigheter vid avtalets ingående. Det är också naturligt att utgå från att villkor i avtalet ska utgöra en rimlig reglering av parternas intressen.

Vad parterna anfört ger inte stöd för något annat än att de haft olika uppfattningar i fråga om *Avtalet* innebar en exklusivitet eller inte. Bolaget har bl.a. anfört att deras uppfattning om att *Avtalet* innebar en ensamrätt påverkade prissättningen av tjänsterna. NVC har bl.a. gjort gällande att den konsult som vid tiden för upphandlingens genomförande anlätades av NVC, uppgav att upphandlingen inte skulle innebära exklusivitet. Mot bakgrund av detta och då utredningen inte heller i övrigt ger stöd för någon annan slutsats, är det inte visat att det vid *Avtalets* ingående har funnits en gemensam partsvilja om huruvida *Avtalet* innebar en ensamrätt eller inte. Det har inte heller framkommit några omständigheter som visar att NVC måste ha insett att Bolaget varit av en annan uppfattning än NVC eller vice versa. Tingsrätten övergår därför till att tolka *Avtalet*.

Som tidigare angetts har *Avtalet* tillkommit efter ett upphandlingsförfarande. Avtal enligt LOU tillkommer under speciella former. Det saknas visserligen anledning att tolka in regler i LOU avseende förhållanden som regleras i den allmänna avtalsrätten (se NJA 2001 s. 3, jfr Hovrätten för Västra Sverige, dom 22 februari 2017, mål nr T 5190-15). När ett ramavtal tillkommit efter ett sådant förfarande måste emellertid en upphandlande myndighet, som utgångspunkt, anses ha förbundit sig att anskaffa de tjänster som ramavtalet omfattar med tillämpning av just ramavtalet (se Helena Rosén Andersson m.fl., Lagen om offentlig upphandling, kommentaren till 5 kap. 6 §, publicerad i Zeteo 2015-05-01, jfr Lars Arrhed, Offentlig upphandling av komplexa IT-tjänster, s. 318 f., publicerad i Zeteo 2016-10-19). Även om det inte klarlagts huruvida NVC faktiskt är att betrakta som en upphandlande enhet i LOU:s mening, har de vid upphandlingen ostridigt agerat som att så var fallet. *Avtalet* ska därför tolkas i ljuset av att det tillkommit genom ett sådant förfarande.

Bolaget har gjort gällande att exklusiviteten kan läsas in genom NVC:s anskaffning av de tjänster som omfattas av *Avtalet* samt att detta också stämmer mycket väl överens

med avtalstexten. Även om ordalydelsen inte uttryckligen anger en ensamrätt för Bolaget anser tingsrätten, mot bakgrund av det ovan anförda, att avsaknaden av en reglering som ger NVC möjlighet att göra anskaffningar vid sidan av *Avtalet*, talar för Bolagets tolkning av *Avtalet*.

Under punkten 1.0.1 *Krav* i Utvärderingsmodellen anges bl.a. att anbudsgivaren med lägst pris kommer att bjudas in till muntlig presentation samt att anbudsgivaren med näst bäst pris kommer att bjudas in för presentation om den med lägst pris inte får godkänt. Av punkten 1.5 i *Administrativa föreskrifter* framgår att "Avtal kommer att tecknas med en leverantör. Det betyder att vinnande anbud måste leverera allt det som efterfrågas. I denna upphandling kommer avtal tecknas med den leverantör som lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet." Villkoren visar framförallt att avsikten var att endast teckna ramavtal med en part vilket ostridigt också skedde. Handlingarna kan emellertid inte anses ge något nämnvärt stöd för att *Avtalet* innebar en exklusivitet eller att detta var avsikten.

Bolaget har vidare gjort gällande att *Avtalet* måste tolkas som att det var bindande för båda parter på så sätt att Bolaget förband sig att upprätthålla leveranskapacitet och att NVC förband sig att köpa de upphandlade tjänsterna av endast Bolaget. Bolaget har därvid bl.a. pekat på *Avtalets* punkt 4.0. I punkt 4.0 anges bl.a. att "Konsulten [Bolaget] ska åta sig de uppdrag som avropas. I tider av stor efterfrågan ska beställaren [NVC] tillhöra konsultens [Bolagets] högst prioriterade kunder. Konsultens [Bolagets] leveranskapacitet ska hållas intakt under hela ramavtalsperioden. Konsulten [Bolaget] ska i samverkan med eventuella underkonsulter tillförsäkra en stabil och långsiktig relation vad gäller priser och leveranser under hela ramavtalsperioden." Någon förpliktelse för NVC anges inte. Det är emellertid ostridigt att *Avtalet* inte heller garanterar Bolaget någon viss volym under avtalstiden. Med NVC:s tolkning skulle detta i så fall innebära att NVC ensidigt kunde bestämma vilka tjänster, om några, som skulle avropas av Bolaget. Det innebär att utfallet skulle kunna bli att Bolaget inte fick några som helst beställningar av tjänster under avtalsperioden. Detta, i kombination med de åtaganden som Bolaget gjort genom *Avtalet*, framstår som en orimlig reglering

av parternas intressen och talar mot NVC:s tolkning (jfr Hovrätten över Skåne och Blekinges dom den 21 juni 2017 i mål nr T 2798-16).

Vid en sammantagen bedömning talar övervägande skäl för Bolagets uppfattning. *Avtalet* ska således anses vara exklusivt och ge Bolaget en ensamrätt att utföra sådana tjänster som *Avtalet* omfattar, när behov av sådana tjänster uppkommer.

*Målets fortsatta handläggning*

Tingsrättens avgörande i nu aktuell fråga sker i form av en särskild dom (mellandom). Tingsrätten beslutar med stöd av 49 kap. 1 § andra stycket rättegångsbalken att domen får överklagas särskilt. I avvaktan på att mellandomen vinner laga kraft ska målet i övrigt förklaras vilande.

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

Mellandomen får överklagas särskilt. Överklagandet ska ha kommit in till tingsrätten senast den 19 juli 2019. Det ska stå i överklagandet att det riktar sig till Svea hovrätt. Det krävs prövningstillstånd för att hovrätten ska pröva avgörandet.

På tingsrättens vägnar

Dante Olason Hallberg



## 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 överklagandetiden 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 prövningsstillstånd 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)