

DK 2022-0024

Protokollsutdrag, § 145/2022/HA

PLENISAMMANTRÄDE

Sid 1/9

Sammanträdesprotokoll

Domkapitlet

2022-11-16

Plats och tid

Biskopsvåningen, kl. 13.00-16.40

Beslutande

Andreas Holmberg, *ordförande*
Marika Markovits, *domprost*, §§ 142-154
Carl Dahlbäck, *ersättare för Marika Markovits* §§ 155-156
Lena Ljungström
Anna-Lena Järvstrand
Monica Sundström
Caroline Åkerhielm
Lars Jakobsson

Övriga deltagande

Johannes Söderqvist
Gösta Ihrfelt
Karin Öst

Hjalmar Fryklind, § 144

Stiftsjurist Carl Werner, *sekreterare*
samt föredragande

OSCARS FÖRSAMLING

ANKOM 2022-12-02

Postnr: 22.531

Ärendenr: 22-16

Exp 2022-12-01

x Leif Kraft
x Bengt Nörby
x Birgitta Fristedt Odelberg
x KR i Oscars församling
x Kh i Oscars församling
(f.k.)

x Monika Hallstenson
(f.k.)
HA

UNDERSKRIFTER

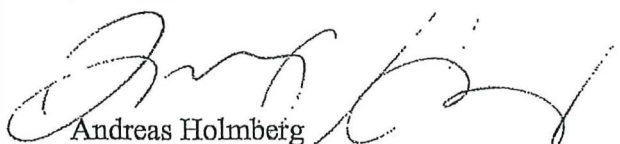
Sekreterare


Carl Werner

Paragrafer

142-156

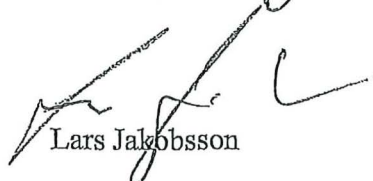
Ordförande


Andreas Holmberg

Protokolljusterare
§§ 142-154


Marika Markovits

Protokolljusterare
§§ 155-156


Lars Jakobsson

Rätt utdraget
betygar:

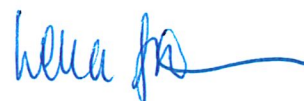


§ 145 Dnr DK 2022-0024

Begäran om beslutsprövning

Domkapitlets beslut framgår av BILAGA till detta protokoll.

Rätt utdraget
betygar:





Klagande	Leif Krafft Breitenfeldsgatan 6 115 24 Stockholm
	Bengt Nörby Storgatan 25 114 55 Stockholm
	Birgitta Fristedt Odelberg Riddargatan 43 114 57 Stockholm
Motpart	Kyrkorådet i Oscars församling Box 24145 104 51 Stockholm
Beslut	Kyrkorådets i Oscars församling beslut den 27 januari 2022, § 4
Saken	Beslutsprövning enligt 57 kap. 8-18 §§ kyrkoordningen
Domkapitlets beslut	Domkapitlet avslår begäran om beslutsprövning

Bakgrund

Vid ett sammanträde den 16 juni 2021 med kyrkorådets arbetsutskott i Oscars församling beslutades att det avtal om fastighetsförvaltning som församlingen hade med Fastighetsägarna skulle sägas upp per den 30 juni 2021.

En ny upphandling skulle göras men arbetsutskottet gjorde den bedömningen att församlingen själv inte hade den kompetens som erfordrades för att utforma upphandlingen. Arbetsutskottets ordförande tillfrågade Leif Syrstad, då ersättare i arbetsutskottet och kyrkorådet, om han hade förslag på person/företag som hade den kompetens som arbetsutskottet efterfrågade. Detta resulterade i att arbetsutskottets ordförande tog kontakt med Jan Ström. Jan Ström är verkställande direktör i Free2Move AB, som är ett helägt dotterbolag till Free2Move Holding AB i vilket Leif Syrstad är styrelseledamot och verkställande direktör. Om detta förhållande informerade Leif Syrstad såväl kyrkorådets som arbetsutskottets ordförande.

Vid ett sammanträde den 21 september 2021 med kyrkorådets arbetsutskott beslutades att anlita Jan Ström för uppdraget att framta underlag till upphandling av fastighetsförvaltning, inklusive kyrkorna, inom Oscars församling.

Rätt utdraget
betygar:

Vid sammanträde med arbetsutskottet den 20 december 2021 presenterade Jan Ström den process som satts upp för upphandlingen och gick igenom de åtta aktörer som bjudits in att delta. En sammanställning presenterades och diskuterades. Arbetsutskottet beslutade att lämna ärendet till kyrkorådet för beslut utan ställningstagande från arbetsutskottet och att samtliga anbud som inkommit, samt upphandlingsunderlag, skulle delas med kyrkorådets ledamöter.

Vid ett sammanträde med kyrkorådet i Oscars församling den 28 december 2021 presenterade Jan Ström både sig själv och projektet. Anbud från fyra olika bolag presenterades liksom det anbud som Jan Ström ansåg passade församlingen bäst. Därefter lämnade Jan Ström sammanträdet och kyrkorådet diskuterade de olika anbuden och den poängberäkning som skett. Leif Krafft hade uppfattningen att det inte hade funnits tid att gå igenom dokumentationen i detalj och yrkade att ärendet skulle lämnas för beredning i det kyrkobyggnads- och fastighetsutskott som skulle tillsättas av det nya kyrkorådet. Så blev också kyrkorådets beslut.

Den 17 januari 2022 sammanträdde Kyrkobyggnads- och fastighetsutskottet med Leif Syrstad som ordförande. Jan Ström presenterade de inkomna anbuden och rekommenderade församlingen att anta budet från Vimini. Två ledamöter reserverade sig mot förslaget och ansåg att jäv förekommit i upphandlingsprocessen. Votering i jävsfrågan utföll så att tre ledamöter inte ansåg att jäv förekommit, två ansåg att jäv förekommit och två avstod från att ha någon åsikt. Utskottet beslutade sedan att rekommendera kyrkorådet att anta budet från Vimini. De ledamöter som tagit upp jävsfrågan deltog inte i beslutet och lämnade dessutom ett särskilt yttrande till protokollet.

Beslut i frågan om vem som skulle få uppdraget att förvalta Oscars församlings fastigheter och kyrkor togs av kyrkorådet vid ett sammanträde den 27 januari 2022. Vid sammanträdet presenterade Jan Ström upphandlingen och rekommenderade församlingen att anta anbudet från Vimini, vilket också kyrkobyggnads- och fastighetsutskottet hade gjort. Kyrkorådet beslutade att anta budet från Vimini förvaltning och projektledning AB samt förklarade beslutet omedelbart justerat. Tre ledamöter deltog inte i beslutet. Tre särskilda yttranden fogades till protokollet.

Leif Krafft, Bengt Nörby, Göran Collert, Birgitta Fristedt Odelberg, Elisabeth Guthe och Kristina Uhr (hädanefter klagandena) begärde beslutsprövning av kyrkorådets beslut den 27 januari 2022 § 4 om att upphandla fastighetsförvaltning från Vimini förvaltning och projektledning AB (Vimini).

Klagandena yrkade i första hand att domkapitlet skulle besluta att upphäva beslutet på grund av jäv och i andra hand att domkapitlet skulle återförvisa ärendet för ny beredning och beslut i kyrkorådet på grund av att reglerna i lagen om offentlig upphandling inte följts.

Kyrkorådet bestred yrkandet om upphävande av kyrkorådets beslut den 27 januari 2022 om att upphandla fastighetsförvaltning från Vimini förvaltning och projektledning AB och yrkade att begäran om beslutsprövning skulle avslås.

Till grund härför anförde kyrkorådet att beslutet hade tillkommit i rätt ordning. Kyrkorådet hade inte överskridit sina befogenheter. Beslutet stred inte mot kyrkoordinationen, någon annan kyrklig bestämmelse eller någon rättsregel som Svenska kyrkan hade att följa.

Rätt utdraget
betygar:





Det hade inte heller förelegat jäv vid kyrkorådets handläggning av ärendet. Kyrkorådet hade inte åsidosatt kyrkoordningen eller församlingens inköps- och attestreglemente vid handläggningen av ärendet rörande upphandling av ny fastighetsförvaltare.

I ett beslut den 20 april 2022 upphävde domkapitlet Oscars församlings beslut den 27 januari 2022, § 4, om att teckna kontrakt med Vimini förvaltning och projektledning AB avseende fastighetsförvaltning. Detta enär domkapitlet funnit att Leif Syrstads deltagande i handläggningen av ärendet konstituerat jäv och beslutet således inte tillkommit i rätt ordning.

Oscars församling överklagade beslutet till Överklagandenämnden som den 19 september 2022 upphävde domkapitlets beslut och återförvisade ärendet till domkapitlet med följande motivering: ”I förevarande fall har domkapitlet endast prövat om jäv förelegat och inte de övriga omständigheter som klagandena har åberopat till stöd för sin begäran, bland annat att lagen om offentlig upphandling inte följts och att det förekommit bristande information om handläggningen. Dessa övriga omständigheter bör inte prövas av Överklagandenämnden som första instans. Ärendet ska därför återförvisas till domkapitlet för erforderlig handläggning.”

Domkapitlet, som inte har möjlighet att återförvisa ärendet såsom klagandena begärt, prövar nu huruvida andrahandsyrkandet ska föranleda att beslutet den 27 januari 2022 ska upphävas på grund av att reglerna i lagen om offentlig upphandling inte följts.

Parterna har yttrat sig efter återförvisningen till domkapitlet.

Klagandenas yrkande

Klagandena har utvecklat grunderna för sin talan enligt följande.

Saken gäller om det avtal som slutits mellan församlingen och Vimini tillkommit i rätt ordning eller skett på ett otillbörligt sätt och därför bör upphävas av domkapitlet.

Klagandena vidhåller att avtalet ska upphävas eftersom flera elementära regler såsom affärsmässighet, transparens och likabehandling av budgivarna har åsidosatts.

Anbuden har skickats till konsulten och inte till församlingen, vilket borde ha varit fallet. Där skulle anbuden ha diarieförts och låsts in till det var dags att öppna efter anbudstidens utgång. Anbudsöppning ska ske i flera ansvariga personers närvaro – däribland konsulten. Dessa regler liksom övriga angående anbudshantering har inte iakttagits.

Anbud hade inkommit från fyra bolag och i anbudsunderlaget hade bland annat uppställts krav på en viss omsättning och under punkten Utvärdering angavs också att anbudslämnare med högst antal poäng tilldelas kontraktet. Vimini hade varken den omsättning som ställts som krav eller högsta antalet poäng. Poängberäkningen gick för övrigt inte att förstå och någon jämförelse fanns inte.

Upphandlingen brister i flera hänseenden mot reglerna i kyrkoordningen eftersom lagen om offentlig upphandling ska vara vägledande. Varken arbetsutskottet eller kyrkorådet fick granska anbudskriterierna. Informationen kring upphandlingen har varit bristfällig och inte godtagbar. Handläggningen har inte skett öppet för medlemmarna av kyrkorådet och konsultens utvärdering kan inte kontrolleras eftersom ingen skriftlig förklaring givits till hur poängsättningen skett av anbuderna.

Rätt utdraget
betygar:

Hella Fro

[Signature]

Anbudsvärderingen har skett med en tekniskt komplicerad modell men i valet av leverantör lämnades modellen. Företaget som fick uppdraget hade inte högst antal poäng. Ännu mer anmärkningsvärt är att kriteriet i anbudsinbjudan om en årlig omsättning på 25 miljoner inte gällde längre. Det enda företag man träffade var Vimini. Det verkar ha varit avgörande för beslutet.

Sammanfattningsvis anser klagandena att handläggningen har skett på ett felaktigt sätt och att reglerna i lagen om offentlig upphandling inte har följts. Vidare har de egna reglerna som uppsatts för upphandlingen åsidosatts. Vid budsvärderingen har inte det företag med högst antal poäng tilldelats kontraktet. Tilldelningen av kontrakt har därmed inte gjorts enligt förutsättningarna i anbudsinbjudan. Detta innebär att kraven på affärsmässighet och likabehandling inte har uppfyllts.

Kyrkorådets yttrande

Kyrkorådet har bestritt yrkandet om upphävande av kyrkorådets beslut den 27 januari 2022 om att upphandla fastighetsförvaltning från Vimini förvaltning och projektledning AB och yrkat att begäran ska avslås.

Till grund för sin inställning har kyrkorådet anfört att beslutet har tillkommit i rätt ordning. Kyrkorådet har inte överskridit sina befogenheter. Beslutet strider inte mot kyrkoordningen, någon annan kyrklig bestämmelse eller någon rättsregel som Svenska kyrkan har att följa.

Kyrkorådet har inte åsidosatt kyrkoordningen eller församlingens inköps- och attestreglemente vid handläggningen av ärendet rörande upphandling av ny fastighetsförvaltare.

Kyrkorådet har vidare bland annat anfört följande.

Vad gäller själva upphandlingen har den genomförts i enlighet med inköps- och attestreglemente och i enlighet med 47 kap 3 § kyrkoordningen som stipulerar att man vid upphandling ska utnyttja de konkurrensmöjligheter som finns och genomföra upphandlingen affärsmässigt samt behandla alla anbudsgivare och anbud utan ovidkommande hänsyn.

De grundläggande upphandlingsrättsliga principerna i lagen (2016:1045) om offentlig upphandling (LOU), som ersatt den tidigare lagen, har i enlighet med vad som angivits i församlingens inköps- och attestreglemente beaktats vid upphandlingen, trots att församlingen inte är skyldig att följa LOU. Att LOU inte gäller för upphandlingen innebär att de bestämmelser om bland annat öppnande av anbud, tilldelningsbeslut, överprövning av tilldelningsbeslut m.m. inte är tillämpliga på de upphandlingar som genomförs av församlingen.

Vid upphandlingen har kyrkorådet för att söka den konkurrens som finns kontaktat flera bolag och uppmanat dessa att lämna anbud. För att bredda antalet anbudsgivare har ett initialt krav i anbudsinbjudan på anbudsgivarna om en minsta årsomsättning om 25 MSEK sänkts. Detta är i överensstämmelse med LOU 14 kap. 4 § där det framgår att omsättningskravet för att uppfylla principen om proportionalitet inte får sättas högre än två gånger så högt som det uppskattade värdet av upphandlingen, om inte särskilda skäl föreligger. Det uppskattade kontraktsvärdet uppgick till 2,7 MSEK, varför ett omsättningskrav om 5,4 MSEK är det

Rätt utdraget
betygar:




högsta krav som är tillåtet enligt LOU. Det är naturligtvis tillåtet även enligt LOU att sätta omsättningskravet lägre.

Utvärderingen av de inkomna anbuden har genomförts med iakttagande av principerna om bland annat likabehandling och öppenhet som ska gälla i förhållande till de anbudsgivare som har lämnat anbud.

Kyrkorådets genomförande av upphandlingen har skett i enlighet med församlingens inköps- och attestreglemente och med bestämmelserna i LOU som vägledning.

Det omfattande underlaget i form av upphandlingsunderlaget och de inkomna anbuden har tillställts samtliga ledamöter och ersättare i kyrkorådet i god tid innan sammanträdet den 27 januari 2022. Handlingarna skickades ut digitalt den 21 december 2021 och handlingarna fanns tillgängliga i pappersformat på pastorsexpeditionen påföljande dag. Vidare skickades handlingarna den 20 januari 2022 ut digitalt för nedladdning via länk i samband med kallelse till ett extra sammanträde med kyrkorådet. I kallelsen upplystes återigen att kopior fanns för avhämtning.

Ärendet var således tillräckligt berett när kyrkorådet fattade beslutet om att anta anbudet från Vimini förvaltning och projektledning AB och teckna kontrakt angående fastighetsförvaltning med bolaget ifråga. Den omständigheten att samtliga ledamöter i kyrkorådet inte röstat bifall till beslutet utgör inte skäl att upphäva det. Någon grund för upphävande föreligger ej.

Skälen för domkapitlets beslut

Beslut av en församling kan prövas av domkapitlet enligt bestämmelserna om beslutsprövning i 57 kap. 8–18 §§ kyrkoordningen.

Av 57 kap. 10 § kyrkoordningen följer att ett beslut ska upphävas om det

1. inte har tillkommit i rätt ordning,
2. hänför sig till något som inte är en angelägenhet för församlingen, pastoratet, samfälligheten respektive stiftet,
3. har fattats av ett organ som har överskridit sina befogenheter, eller
4. strider mot kyrkoordningen, någon annan kyrklig bestämmelse eller någon rättsregel som Svenska kyrkan har att följa.


Om ett prövat beslut strider mot någon av de nämnda punkterna ska det upphävas.

Klagandena har uppfattningen att beslutet om upphandling ska upphävas enär det inte tillkommit i rätt ordning och dessutom strider mot 47 kap 3 § kyrkoordningen.

Upphandling regleras i 47 kap. 3 § kyrkoordningen. Bestämmelsen anger att när en upphandling görs ska man utnyttja de konkurrensmöjligheter som finns och även i övrigt genomföra den affärsmässigt. Vid upphandling ska alla anbudsgivare, anbudssökande och anbud behandlas utan ovidkommande hänsyn.

Överklagandenämnden har i ett antal beslut uttalat sig om tolkningen av denna bestämmelse. Sammanfattningsvis innebär överklagandenämndens praxis bland annat att upphandling inom Svenska kyrkan bör nära följa upphandlingsreglerna i lagen om offentlig upphandling (LOU), även om LOU i princip inte gäller för upphandling inom Svenska kyrkan. Vidare innebär det

Rätt utdraget
betygar:



att det är av vikt att affärsmässighet iakttas, liksom att formella krav motsvarande de som uppställs i LOU uppfylls. Ju större upphandlingar det är fråga om, desto närmare bör LOU:s regelverk följas. (ÖN 2014/33). Gällande begreppet affärsmässighet och relationen mellan kyrkoordningen och LOU uttalades det i förarbetena till 47 kap. 3 § kyrkoordningen att de statliga bestämmelserna om upphandling dock ska kunna tjäna som underlag för en bedömning av vilka förfaranden i samband med upphandling som är att anse som affärsmässiga och vilka som inte är det. Bestämmelsen i 47 kap. 3 § kyrkoordningen är utformad efter förebild av huvudregeln om affärsmässig upphandling i 1 kap. 4 § LOU i dess lydelse fram till den 1 januari 2008. Sedan dess har paragrafen i LOU ändrats så att begreppet affärsmässighet inte längre anges uttryckligen. Någon ändring i sak var dock inte avsedd vilket innebär att kyrkoordningens bestämmelse fortfarande kan tillämpas i enlighet med huvudregeln i LOU (ÖN 2011/22).

I beslut ÖN 2011/22 uttalar Överklagandenämnden vidare att varje avvikelse från bestämmelserna om affärsmässighet och övriga motsvarande regler i LOU bör dock inte medföra att ett upphandlingsbeslut ska upphävas såsom stridande mot 47 kap 3 § kyrkoordningen. Det får avgöras från fall till fall beroende på t.ex. upphandlingens omfattning och vilka brister som föreligger.

I förevarande fall har upphandling gjorts med hjälp av en konsult eftersom arbetsutskottet hade gjort bedömningen att de själva inte hade den kompetens som erfordrades för att göra en dylik upphandling. I december 2021 presenterade också konsulten processen som satts upp för upphandlingen och gick igenom de aktörer som bjudits in. Samtliga anbud som inkommit och upphandlingsunderlag delades med kyrkorådsledamöterna i slutet av december 2021. Vid ett sammanträde den 28 december 2021 presenterade konsulten de anbud som inkommit och det som han själv rekommenderade. I konsultens utvärdering diskuterades anbuderna och poängberäkning men eftersom ledamöter tyckte sig ha fått otillräcklig information hänsköts frågan för vidare beredning till det nyinrättade kyrkobyggnads- och fastighetsutskottet som vid sitt sammanträde den 17 januari 2022 beslutade att föreslå kyrkorådet att anta anbudet från Vimini, vilket det gjorde den 27 januari 2022.

I den nu aktuella upphandlingen har ledamöterna i kyrkoråd och arbetsutskott haft olika uppfattningar om hur upphandlingen hanterats under hela ärendet. Domkapitlet som tidigare prövat en jävsfråga i ärendet kan konstatera att den frågan synes ha tagit både tid och kraft från ledamöterna. Några har dessutom varit väldigt missnöjda med hur upphandlingsförfarandet och anbudshanteringen sköttes. Det finns emellertid inget i ärendet som talar för att informationen till ledamöterna i kyrkoråd och arbetsutskott om anbudsinvitan och anbuderna varit bristfällig. Det har således, även om materialet varit omfattande, funnits möjligheter för ledamöterna att granska upphandlingsunderlaget. När det gäller frångåendet av det först uppsatta kriteriet gällande omsättningskravet har kyrkorådet i sitt yttrande gett en godtagbar förklaring till varför detta skett. Varför man frångick den poängberäkning som var upptagen i anbudsinvitan har dock inte framgått om än det uppgivits att den diskuterats. Trots detta finner domkapitlet vid en sammantagen bedömning att det saknas skäl att upphäva beslutet på vare sig grunden att beslutet inte tillkommit i rätt ordning eller grunden att det strider mot 47 kap. 3 § kyrkoordningen. Begäran om beslutsprövning ska avslås och kyrkorådets beslut den 27 januari 2022 att anta anbudet ska därför stå fast.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B

Rätt utdraget
betygar:



DOMKAPITLET

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga domkapitlets beslut får skriva till Svenska kyrkans överklagandenämnd.

Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till domkapitlet.

Domkapitlet i Stockholms stift
Box 163 06
103 25 Stockholm

Den ska ha kommit in till domkapitlet inom tre veckor från den dag då klaganden fick del av beslutet.

Ett beslut överklagas skriftligt. I den egenhändigt undertecknade skrivelsen ska klaganden ange

1. namn, adress och telefonnummer,
2. det beslut som överklagas,
3. vilken ändring i beslutet som begärs,
4. varför klaganden anser att beslutet ska ändras,
5. de bevis som klaganden åberopar och vad han eller hon vill styrka med varje bevis

Om omprövning i särskilda fall finns bestämmelser i 58 kap. 18 § kyrkoordningen.

