

Svenska kyrkans överklagandenämnd
Meddelat 2022-05-25

Beslutsprövning; nu fråga om verkställighetsförbud

58 kap. 14 § kyrkoordningen

YRKANDE M.M.

Kyrkorådet i Y församling har överklagat domkapitlets beslut och yrkat Överklagandenämnden med ändring av domkapitlets beslut avslår begäran om beslutsprövning. Vidare har kyrkorådet yrkat att domkapitlets beslut inte ska gälla i avvaktan på att ärendet avgörs slutligt.

Till stöd för överklagandet har kyrkorådet anfört bl.a. följande. "Det beslut av kyrkorådet som domkapitlet genom det överklagade beslutet upphävt har tillkommit i rätt ordning. Kyrkorådet har inte överskridit sina befogenheter. Beslutet strider inte i någon del mot kyrkoordningen, någon annan kyrklig bestämmelse eller någon rättsregel som Svenska kyrkan har att följa. Detta gäller därmed också beträffande den hos Domkapitlet i ärendet om beslutsprövning angripna ordningen för upphandlingen som sådan. En åberopad omständighet som domkapitlet valt att inte prövat särskilt och som därmed inte bör kunna omfattas av Överklagandenämndens prövning.

Kyrkorådet har alltså på grund av påstått jäv för icke närvarande ledamoten D vid sammanträdet den 27 januari 2022 inte varit förhindrad att upphandla T förvaltning och projektledning AB som ny fastighetsförvaltare. Kyrkorådet har för övrigt inte åsidosatt kyrkoordningen eller församlingens inköps- och attestreglemente vid handläggningen av ärendet rörande upphandling av ny fastighetsförvaltare, om Överklagandenämnden skulle finna anledning att en särskild beslutsprövning ska göras även i denna del. - - -

Det beslut som har begärts beslutprövning av är kyrkorådets beslut den 27 januari 2022 att anta ett anbud från ett bolag som heter T förvaltning och projektledning AB (T) avseende utförande av fastighetstjänster för församlingens räkning. Det har påståtts att det föreligger jäv för kyrkorådets medlem D såvitt avser det aktuella beslutet att anta T.

Den prövning som domkapitlet haft att genomföra avser således *om det i förhållande till det bolag som kyrkorådet beslutat att anta, dvs. T, förelegat något närstående intresse för D eller om det finns någon särskild omständighet som är ägnad att rubba förtroendet för D så att det skulle föreligga brist i opartiskhet i förutsättningen för en opartisk bedömning (s.k. delikatessjäv).*

Domkapitlet har enligt sin motivering felaktigt ansett att det förekommit jäv vid beslutet om att anta Ts anbud därför att D är verkställande direktör, styrelseledamot och aktieägare i ett annat bolag V Holding AB som äger V AB i vilket bolag den för upphandlingen anlitate konsulten E är verkställande direktör - - -. Domkapitlet har således inte bedömt frågan om jäv *i förhållande till det bolag som kyrkorådets rådets beslut den 27 januari 2022 avser, nämligen T, utan istället felaktigt i förhållande till bolagen V Holding AB och V AB.* V Holding AB och V AB har dock inte lämnat något anbud om att utföra fastighetstjänster för församlingens räkning som antagits av kyrkorådet. Det finns inte heller någon relation mellan D, V Holding AB, V AB och å andra sidan T Inga ägarförhållande, inga avtal eller affärsmissiga relationer varken nu eller tidigare. Detsamma gäller betr. E som biträdd vid upphandlingen om fastighetsförvaltning.

Vidare ska framhållas att D inte som ledamot deltagit i handläggningen eller beredningen av ärendet avseende upphandling av fastighetsförvaltningstjänster eller i det beslut som fattades av kyrkorådet vid sammanträdet den 27 januari 2022, vilket även framgår av protokollet från sammanträdet. - - -

Den omständighet att D har intresse i det bolag som den konsult som bistått församlingen under upphandlingen är anställd i innebär inte att det för D föreligger vare sig närstående intressen eller någon annan särskild omständighet som gör att Ds opartiskhet i ärendet med fog kan ifrågasättas i förhållande till bolaget T. Det föreligger alltså i ärendet om beslutsprövning inte några åberopade omständigheter som kan konstituera bl.a. så kallat partsjäv, intressejäv eller närståendejäv i

förhållande till det av domkapitlet upphävda beslutet. Att domkapitlet i sitt beslut anser att åberopade och inhämtade uppgifter utgör ett sådant särskilt förhållande som gör att Ds opartiskhet kan ifrågasättas (s.k. delikatessjäv) är en orimligt extensiv tolkning av begreppet opartiskhet, som inte ens har stöd av motsvarande reglering om jäv i bl.a. förvaltningslagen och rättegångsbalken. - - -

Sammanfattningsvis föreligger det således inget jäv för D ens på sätt domkapitlet ansett inom ramen för gjord beslutsprövning. Han har inte heller deltagit i beslutet den 27 januari 2022 att anta anbudet från T. Det har alltså inte förekommit jäv vid kyrkorådets beslut den 27 januari 2022. Domkapitlets beslut om att upphäva kyrkorådets beslut att anta anbudet från T är därmed felaktigt och ska upphävas. - - -

Y församling riskerar genom domkapitlets beslut att bl.a. behöva betala skadestånd och annan ersättning till T då kontrakt har tecknats och T inlett sitt arbete med fastighetstjänster. För att i möjligaste mån minimera församlingens skada under i vart fall den tid då ärendet handläggs av Överklagandenämnden begär kyrkorådet att Överklagandenämnden jämlikt 58 kap. 14 § kyrkoordningen genast inhiberar domkapitlets beslut att upphäva kyrkorådets beslut."

Svenska kyrkans överklagandenämnd (Johan Munck, Esbjörn Särdaqvist Ragnar Persenius, Eric Bylander och Britt Louise Agrell) anförde i beslut den 25 maj 2022 följande.

Enligt 58 kap. 14 § kyrkoordningen får överprövningsinstansen förordna att ett överklagat beslut tills vidare inte ska gälla, dvs. meddela s.k. verkställighetsförbud. Bestämmelsen motsvarar föreskriften om interimistiska beslut i 28 § förvaltningsprocesslagen (1971:291). Enligt nämnda föreskrift kan den domstol, som ska pröva överklagandet, förordna att det överklagade beslutet tills vidare inte ska gälla, om det annars skulle lända till efterrättelse omedelbart. Syftet med föreskriften är att domstolen ska ha möjlighet att förhindra verkställighet i fall då det är av stor betydelse för klaganden att ett överklagat beslut inte länder till efterrättelse, innan saken slutligt prövats av domstolen. En grundläggande förutsättning för meddelande av verkställighetsförbud är att det överklagade beslutet är sådant att det får verkställas innan överprövningen är fullgjord, dvs. att det har omedelbar rättsverkan.

Överklagandenämnden har i beslut 19/2003 slagit fast att ett domkapitels beslut i ett ärende om beslutsprövning kan verkställas utan hinder av att det inte har vunnit laga kraft.

Med hänsyn till den stora ekonomiska betydelse som domkapitlets beslut att upphäva kyrkorådets upphandlingsbeslut synes komma att få för Y församling och då kyrkorådet har anfört beaktansvärda skäl för att domkapitlets beslut kan komma att upphävas, bör verkställighetsförbud meddelas i avvaktan på att ärendet avgörs slutligt.

Överklagandenämndens beslut: Överklagandenämnden förordnar att Domkapitlets i X stifts beslut den 20 april 2022, i ärende dnr Dk 2022-0024, tills vidare inte ska gälla.

Sökord: Beslutsprövning. Verkställighetsförbud. Särskilda skäl. Upphandling. Jäv.

Ärendenummer: ÖN 2022-0015

Beslut: 14/2022

Bilaga A

X STIFT
DOMKAPITLET

meddelat i X
2022-04-20

DOMKAPITLET
PROTOKOLL 2022-04-20, § 54
Dnr DK 2022-0024

Klagande	A B C
Motpart	Kyrkorådet i Y församling
Beslut	Kyrkorådet i Y församling beslut den 27 januari 2022, § 4
Saken	Beslutsprövning enligt 57 kap. 8-18 §§ kyrkoordningen
Domkapitlets beslut	Domkapitlet upphäver kyrkorådet i Y församling beslut den 27 januari 2022, § 4

Bakgrund

Vid ett sammanträde den 16 juni 2021 med kyrkorådets arbetsutskott i Y 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 D, 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 E. E är verkställande direktör i V AB, som är ett helägt dotterbolag till V Holding AB i vilket D är styrelseledamot och verkställande direktör. Om detta förhållande informerade D såväl kyrkorådets som arbetsutskottets ordförande.

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

Vid sammanträden med arbetsutskottet den 9 och 30 november 2021 var frågan om upphandling uppe och man beslöt att förlänga avtalet med nuvarande fastighetsförvaltare till först den 1 mars och sedan den sista mars 2022.

Vid sammanträde med arbetsutskottet den 20 december 2021 presenterade E den process som sattes 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 Y församling den 28 december 2021 presenterade E både sig själv och projektet. Anbud från fyra olika bolag presenterades liksom det anbud som E ansåg passade församlingen bäst. Därefter lämnade E sammanträdet och kyrkorådet diskuterade de olika anbuden

och den poängberäkning som skett. A 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 men dessförinnan hade fråga väckts om huruvida D varit jävig i processen om upphandling av ny fastighetsförvaltning och om den anlitade konsulten E varit jävig vid utvärderingen av anbudet. Vice ordföranden i kyrkorådet informerade om att han inte ansåg att jäv förelåg.

Den 17 januari 2022 sammanträdde Kyrkobyggnads- och fastighetsutskottet med D som ordförande. E presenterade de inkomna anbudet och rekommenderade församlingen att anta budet från T. 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 T. 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 Y församlings fastigheter och kyrkor togs av kyrkorådet vid ett sammanträde den 27 januari 2022. Vid sammanträdet presenterade E upphandlingen och rekommenderade församlingen att anta anbudet från T, vilket också kyrkobyggnads- och fastighetsutskottet hade gjort. Kyrkorådet beslutade att anta budet från T förvaltning och projektledning AB samt förklarade beslutet omedelbart justerat. Tre ledamöter deltog inte i beslutet. Tre särskilda yttranden fogades till protokollet.

Klagandenas yrkande

A, B, F, C, G och H (hädanefter klagandena) har begärt beslutsprövning av kyrkorådets beslut den 27 januari 2022 § 4 om att upphandla fastighetsförvaltning från T förvaltning och projektledning AB (T).

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

Klagandena har utvecklat grunderna för sin begäran om beslutsprövning bland annat enligt följande.

D är CEO och styrelseledamot samt aktieägare i V Holding AB som äger V AB i vilket bolag den anlitade konsulten E är verkställande direktör.

D är sedan den 1 januari 2022 medlem av kyrkorådet och första vice ordförande i kyrkofullmäktige, första vice ordförande i kyrkorådet, ordförande i arbetsutskottet/presidiet samt ordförande i kyrkobyggnads- och fastighetsutskottet.

När beslutet om att anta anbudet från T togs i kyrkorådet den 27 januari 2022 var D visserligen inte närvarande men han hade varit närvarande under hela processen dessförinnan. Han deltog aktivt i arbetsutskottets och kyrkorådets sammanträden när frågan om fastighetsförvaltning behandlades och bereddes och han var ordförande i kyrkobyggnads- och fastighetsutskottet när utskottet den 17 januari 2022 beslutade att rekommendera kyrkorådet att anta budet från T. B och F reserverade sig då mot förslaget eftersom de ansåg att jäv förekommit i upphandlingsprocessen men överröstades. De deltog därefter inte i utskottets beslut men lämnade ett särskilt yttrande, i vilket ersättaren A instämde, av vilket framgår att de anser att det föreligger jäv för D, som är ordförande i utskottet samt vice ordförande i kyrkoråd, arbetsutskott och kyrkofullmäktige och vidare VD i V Holding AB och chef för konsulten E, som utvärderat upphandlingen.

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. T hade varken den omsättning som ställts som krav eller högsta antalet poäng.

Det var D som föreslagit att E skulle få uppdraget men när beslutet om att anlita E togs uppgavs inte att D var chef för honom. Detta framkom först den 28 december 2021 då E på en direkt fråga uppgav att D var hans chef. D har under hela hanteringen av ärendet kunnat övervaka och kontrollera allt som E sagt. Vidare står D angiven som handläggare i ärendet om upphandlingen.

Vid förfrågan om vem som äger T har inget svar erhållits trots att frågan ställts vid flera tillfällen. I protokollet från den 28 december 2021 finns antecknat att F m.fl. väckte frågan om huruvida D varit jävig vid den upphandling av fastighetsförvaltning som gjorts samt om den anlitate konsulten E varit jävig vid utvärderingen av anbudet. A ville också ha med i protokollet att F redan vid kyrkorådets förra sammanträde (den 14/12 2021) frågat om vem E var men endast fått svävande svar och att D varit tyst och inte yttrat sig. Detta fick han göra i ett eget tillägg till protokollet i samband med justeringen.

När beslutet om att anta anbudet från T togs den 27 januari 2022 deltog inte A, B och G i beslutet. B anmälde ett särskilt yttrande från Socialdemokraterna och Fria liberaler i Svenska kyrkan. H anmälde ett särskilt yttrande angående jäv och upphandlingen från Borgerligt Alternativ. Under punkten Övriga frågor anmälde G ett särskilt yttrande från sig, A och B som handlade om öppenhet till undvikanden av jäv.

Vad gäller själva upphandlingen anser klagandena att handläggningen har skett på ett felaktigt sätt och att reglerna i lagen om offentlig upphandling inte har följts. Vidare har reglerna som gäller för upphandlingen åsidosatts.

Kyrkorådets yttrande

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

Det har inte förelegat jäv vid kyrkorådets handläggning av ärendet rörande upphandling av ny fastighetsförvaltare. 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.

D har inte som ledamot deltagit i handläggningen eller beredningen av ärendet avseende upphandling av fastighetsförvaltningstjänster eller i det beslut som fattades av kyrkorådet vid sammanträdet den 27 januari 2022. D gav på fråga ett förslag till konsult som arbetsutskottets ordförande sedan tillfrågade. D informerade genast arbetsutskottets ordförande och kyrkorådets ordförande om sitt förhållande till V och E. D deltog som ersättare på det arbetsutskott som fattade beslutet att anlita E men deltog inte i beslutet. E har under arbetets gång haft kontakt med ekonomichef, fastighetsansvarig, vikarierande kyrkoherde, kyrkorådets ordförande och arbetsutskottets ordförande. Ärendet har inte beretts av D och han har som ersättare inte varit beslutande. För det företag som föreslagits av E har ägarstrukturen presenterats och kyrkorådet konstaterat att ägarstrukturen påvisar att varken E eller någon ledamot eller ersättare i kyrkorådet har något ekonomiskt intresse i företaget. Vidare har det inte förekommit något konkret förhållande som kan anses påvisa att jäv föreligger.

Vad gäller själva upphandlingen har den genomförts i enlighet med inköps-och attestreglemente och i enlighet med 47 kap. 3 § kyrkoordningen. För att bredda antalet anbudsgivare har ett initialt krav i anbudsinsbjudan på anbudsgivarna om en minsta årsomsättning om 25 MSEK sänkts. 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 lämnat anbud.

I övrigt avser begäran om beslutsprövning endast beslutet den 27 januari 2022. I begäran anförs dock en rad omständigheter som påstås innefatta jäv avseende tidigare fattat beslut om anlåtande av konsult. Någon beslutsprövning har inte begärts avseende det beslutet.

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, 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 i första hand yrkat att domkapitlet ska upphäva aktuellt beslut på grund av jäv och det yrkandet har domkapitlet möjlighet att pröva. I andra hand har klagandena yrkat att domkapitlet ska återförvisa ärendet för ny beredning och beslut i kyrkorådet men det ligger inte inom ramen för vad domkapitlet har möjlighet att förordna om.

Vad först angår frågan om jäv för D konstaterar domkapitlet att bestämmelsen om jäv återfinns i 4 kap. 16 § kyrkoordningen som lyder som följer:

En ledamot får inte delta i handläggningen av ett ärende som rör ledamoten eller ledamotens make, sambo, förälder, barn, syskon, någon annan närstående eller något ledamoten närstående intresse.

Detsamma gäller om det i övrigt finns någon särskild omständighet som är ägnad att rubba förtroendet till ledamotens opartiskhet i ärendet.

I fråga om jäv i övrigt tillämpas bestämmelsen i 3 kap. 19 §. Bestämmelserna om kyrkofullmäktige ska då gälla kyrkorådet.

Domkapitlet finner inledningsvis skäl anmärka att bestämmelsen om när jäv föreligger vid ett kyrkoråds handläggning av ett ärende är strängare än de jävsregler som gäller i fråga om handläggning av ärende i kyrkofullmäktige (jfr 3 kap. 18 § kyrkoordningen). I kyrkorådet ska nämligen iaktas föreskrifter som hänför sig inte bara till särskilt angivna personer och intressen utan också till om det kan finnas någon särskild omständighet som är ägnad att rubba förtroendet för en ledamot eller en föredragande (s.k. delikatessjäv). Frågan om jäv föreligger ska bedömas objektivt.

Den som är jävig får inte ”delta i handläggningen” av ärendet. Detta innebär att den jävige inte får delta vare sig i överläggningen i ärendet eller i själva beslutet. Med begreppet handläggning brukar avses alla åtgärder som vidtas från det att ett ärende väcks till dess att det avslutas eller beslut fattas.

För kyrkorådet är det primärt beslutsfattande som blir aktuellt men det kan också röra sig om förberedande diskussioner. Den som är jävig i ett ärende ska inte delta i något moment i hanteringen av det ärendet.

I förevarande fall har D föreslagit en konsult som han själv är principal för och i vars bolag han själv har ekonomiska intressen såsom verkställande direktör, styrelseledamot och aktieägare i moderbolaget. Han har visserligen uppenbarat detta förhållande för ordförandena i kyrkoråd och arbetsutskottet men inte för övriga beslutande och detta trots att frågor ställts i hans närvaro. Även om han mestadels har deltagit i sammanträden med arbetsutskottet och kyrkoråd som ersättare har han kunnat delta i diskussionerna som lett fram till beslutet. Detta är förhållanden som är ägnade att rubba förtroendet för såväl D som den konsult som han rekommenderat och som dessutom föreslog att ett anbud skulle antas som inte uppfyllde samtliga kriterier som angivits i anbudsunderlaget. Även om D inte var närvarande när det slutliga beslutet togs vid kyrkorådets sammanträde den 27 januari 2022 så var han närvarande och även ordförande vid sammanträdet med kyrkobyggnads- och fastighetsutskottet den 17 januari 2022 då utskottet, i enlighet med Es förslag, beslutade att rekommendera kyrkorådet att anta anbudet från T. Detta efter att frågan om jäv förekommit i upphandlingsprocessen varit föremål för omröstning i utskottet.

D är verkställande direktör och styrelseledamot samt aktieägare i V Holding AB som äger V AB i vilket bolag den anlitade konsulten E är verkställande direktör. Detta förhållande är objektivt sett ägnat att rubba förtroendet för D som deltagit i handläggningen som föregått kyrkorådets beslut. Beslutet har inte tillkommit i rätt ordning.

Kyrkorådets beslut ska således på den av klagandena åberopade grunden om att jäv förekommit upphävas.

Domkapitlet *beslutar* att förklara denna paragraf omedelbart justerad.