



KLAGANDE

Hjälmarens Sjötjänst AB, 556855-0007
Framnäsudden 20
705 10 Örebro

MOTPART

Örebro kommun
Box 30000
701 35 Örebro

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Karlstads beslut den 23 december 2015 i mål nr 5236-15,
se bilaga A

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2016-02-17	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten undanröjer förvaltningsrättens beslut och överlämnar målet till förvaltningsrätten för prövning i enlighet med vad som anges i skälen för kammarrättens avgörande.

BAKGRUND

Genom det överklagade beslutet avvisade förvaltningsrätten en ansökan från Hjälmarens Sjötjänst AB (bolaget) om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, förkortad LOU. Bolaget överklagade beslutet till kammarrätten och yrkade inledningsvis att målet skulle återförvisas till förvaltningsrätten för överprövning av upphandlingen.

Kammarrätten har därefter underrättats om att Örebro kommun (kommunen) den 21 december 2015 ingått avtal med PRL Sverige AB gällande utprickning av farleder m.m. i Hjälmarens. Den 2 februari 2016 meddelade kammarrätten prövningstillstånd i målet.

YRKANDEN M.M.

Bolaget, som justerat sin talan, yrkar att målet ska återförvisas till förvaltningsrätten för prövning av avtalets giltighet samt att kammarrätten interimistiskt ska besluta att avtalet inte får fullgöras. Bolaget anför bl.a. följande.

Förvaltningsrätten har avvisat bolagets ansökan om överprövning med hänvisning till att ansökan inte kommit in innan avtalsspärren löpt ut. Kommunens underrättelse om tilldelningsbeslutet har emellertid inte utformats på ett korrekt sätt. Enligt lagtextens formulering ska underrättelsen innehålla en uppgift om den period under vilken avtalsspärren ska gälla. En period är en angiven tidsperiod med början och slut eller ett exakt antal dagar. I det aktuella fallet har någon sådan uppgift inte angivits. Det framgår endast att avtalsspärren är minst tio dagar. Någon upplysning om när avtalsspärren löper ut saknas således. Avtalsspärren har därmed inte börjat löpa.

Kommunen har överträtt de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU. Inget av de övriga leverantörernas anbud uppfyller de krav som anges i förfrågningsunderlaget. Samtliga anbud utöver bolagets borde således ha diskvalificerats och bolaget tilldelats kontraktet. Genom att övriga anbud inte har diskvalificerats har kommunen inte behandlat leverantörerna lika. Bolaget har lidit skada till följd av de fel som begåtts.

Trots att den aktuella upphandlingen inte gjorts på ett korrekt sätt har avtal ingåtts. Avtalet ska i sak fullgöras i större omfattning under våren och

sommaren. Det kan behöva ske viss materialanskaffning, vilket om ett interimistiskt beslut meddelas på ett tidigt stadium kan innebära minskad skada för både kommunen och PRL Sverige AB till dess målet har prövats.

Omfattningen av avtalet riskerar att minska eller helt gå förlorad om avtalet får fortsätta att löpa och dessutom rör upphandlingen ett betydande belopp. Bolaget riskerar därmed att lida mycket stor skada för det fall fullgörande inte hindras.

Kommunen anser att överklagandet ska avslås och anför bl.a. följande. Kommunen har den 6 december 2015 genom elektroniskt medel skickat tilldelningsmeddelande till anbudsgivarna i upphandlingen. I tilldelningsmeddelandet har kommunen angett att "Från det att den upphandlande myndigheten meddelat anbudsgivarna tilldelningsbeslut, inträder avtalsspärr om minst 10 dagar då myndigheten inte får teckna avtal". Genom formuleringen i tilldelningsbeslutet har kommunen tydliggjort sin avsikt att den lagstadgade avtalsspärren kommer att respekteras och att avtal inte kommer att ingås under minst tio dagar. Att tolka formuleringen på det sättet att det finns en tidsmässigt obegränsad möjlighet till överprövning framstår inte som logiskt för en normalt informerad anbudsgivare. Bolagets ansökan om överprövning inkom den 22 december 2015, dvs. efter det att avtalsspärren löpt ut. Därmed har förvaltningsrätten haft fog för att avvisa bolagets ansökan om överprövning.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

I 9 kap. 9 § första stycket LOU anges följande. En upphandlande myndighet ska snarast möjligt skriftligen underrätta anbudssökandena och anbudsgivarna om de beslut som har fattats om att sluta ett ramavtal eller att tilldela ett kontrakt och om skälen för besluten. I underrättelsen ska myndigheten ange den period under vilken avtal enligt 16 kap. 1 § inte får ingås (avtalsspärr).

I förarbetena anges (prop. 2009/10:180 s. 115) att underrättelsen om tilldelningsbeslutet ska innehålla en exakt uppgift om avtalsspärrens längd. Vidare anges (s. 338) att det är underrättelseskyldigheten avseende tilldelningsbeslutet som utlöser avtalsspärren. Om underrättelsen inte uppfyller de krav som anges börjar avtalsspärren inte löpa.

Enligt 16 kap. 1 § första stycket LOU får den upphandlande myndigheten inte ingå avtal (avtalsspärr) förrän tio dagar har gått från det att underrättelsen enligt 9 kap. 9 § skickades med ett elektroniskt medel.

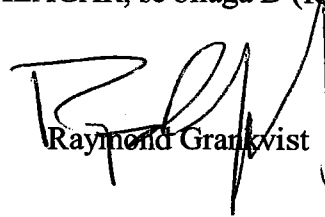
I 16 kap. 13 § andra stycket LOU anges att ett avtal ska förklaras ogiltigt bl.a. om det har slutits i strid med bestämmelserna om avtalsspärr och de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag har överträtts och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada.

Kammarrätten gör följande bedömning.


Enligt kammarrättens mening innefattar det tilldelningsmeddelande som kommunen skickat till anbudsgivarna inte någon exakt uppgift om avtalsspärrens längd. Underrättelsen uppfyller därför inte de krav som anges i 9 kap. 9 § LOU, vilket får till följd att någon avtalsspärr inte börjat löpa. Förvaltningsrätten borde därmed inte ha avvisat ansökningen på angiven grund. Beslutet ska därför undanröjas.

Bolagets talan i sak tar numera sikte på giltigheten av det avtal som slutits mellan kommunen och en annan leverantör. Med hänsyn till instansordningsprincipen får det i första hand ankomma på förvaltningsrätten att pröva denna fråga. Vidare anser kammarrätten att det är lämpligt att förvaltningsrätten även prövar det av bolaget framställda interimistiska yrkandet. Målet ska därför överlämnas till förvaltningsrätten för ny prövning.

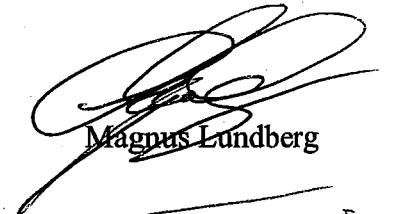
HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 9).



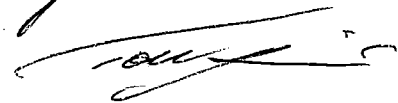
Raymond Granqvist



Lennart Berglund
referent



Magnus Lundberg



/Tore Arvidsson



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I KARLSTAD**

Marie Larsson

BESLUT
2015-12-23
Meddelat i Karlstad

Mål nr
5236-15

BILAGA A

abu
Sida 1 (3)

SÖKANDE

Hjälmens Sjötjänst AB, 556855-0007
Framnäsudden 20
705 10 Örebro

MOTPART

Örebro kommun
Box 300 00
701 35 Örebro

SAKEN

Offentlig upphandling; nu fråga om avvisning

AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avvisar Hjälms Sjötjänst AB:s ansökan om överprövning enligt LOU.

Dok.Id 148402

Postadress
Box 568
651 12 Karlstad

Besöksadress
Rådhuset, Stora
torget

Telefon
054-14 85 00
E-post: forvaltningsrattenikarlstad@dom.se
www.forvaltningsrattenikarlstad.domstol.se

Telefax
054-14 85 30

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Örebro kommun har genomfört upphandling av utprickning av farleder m.m. i Hjälmarens (Tn 4353/2015). Underrättelse om tilldelningsbeslut har skickats elektroniskt den 6 december 2015. Hjälmarens Sjötjänst AB ansöker om överprövning av upphandlingen. Ansökan inkom till förvaltningsrätten den 22 december 2015.

SKÄL FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

Om en upphandlande myndighet är skyldig att skicka en underrättelse om tilldelningsbeslut enligt 9 kap. 9 § första stycket eller 15 kap. 19 § och underrättelsen har skickats med ett elektroniskt medel, får den upphandlande myndigheten inte ingå avtal (avtalsspärr) förrän tio dagar har gått från det att underrättelsen skickades.

Om underrättelsen har skickats på annat sätt än med ett elektroniskt medel till en eller flera anbudssökande eller anbudsgivare, får avtal inte ingås förrän 15 dagar har gått från utskickandet.

Om en upphandlande myndighet i underrättelsen har angett en längre avtalsspärr än den föreskrivna minimifristen, får avtal inte ingås förrän efter utgången av den angivna perioden (16 kap. 1 § Lag (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU).

En ansökan om överprövning av en upphandling ska ha kommit in till förvaltningsrätten före utgången av en sådan avtalsspärr som avses i 1 eller 3 § (16 kap. 11 § LOU).

Förvaltningsrättens bedömning

Örebro kommun har i den aktuella upphandlingen den 6 december 2015 skickat en underrättelse om tilldelningsbeslutet med ett elektroniskt meddelande till anbudsgivarna och har däri angett att det föreligger en avtals-spärr på minst tio dagar då myndigheten inte får teckna avtal. En ansökan om överprövning av upphandlingen skulle därför enligt 16 kap. 11 § LOU ha kommit in till förvaltningsrätten senast den 16 december 2015. Hjälmsens Sjöttjänst AB:s ansökan kom in den 22 december 2015 och har därmed kommit in för sent för att kunna prövas av förvaltningsrätten.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta beslut kan överklagas. Hur man överklagar, se bilaga (DV 3109/1B LOU).



Anders Österlin



HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att prövningstillstånd meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster eller lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Vanligtvis får, då kammarrätten inte har fattat något interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, avtal slutas omedelbart. **I de fall där kammarrätten har fattat ett interimistiskt beslut om att avtal inte får ingås, får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt det interimistiska beslutet.** Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen.
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet.
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd.
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta.
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.