



**LÄNSRÄTTEN I
VÄNERSBORG**

Anne-Marie Elfström

DOM

2009-01-30
Meddelad i
Vänersborg

Mål nr
2946-08 E

SÖKANDE

Fundator Entreprenad AB, 556692-4899
Exportgatan 47
422 46 Hisings Backa

MOTPART

Ale kommun
449 80 Alafors

Ombud: Advokat Anders Nilsson
Advokatfirman Lindahl KB
Box 11911
404 39 Göteborg

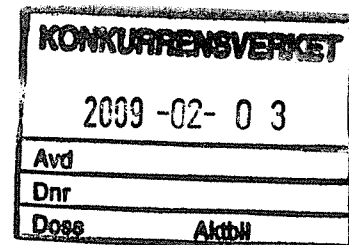
SAKEN

Ansökan om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig
upphandling, LOU

DOMSLUT

Länsrätten avslår Fundator Entreprenad AB:s framställan om åtgärder
enligt lagen om offentlig upphandling.

Länsrätten upphäver det interimistiska beslutet av den 5 december 2008.



Dok.Id 62811

| | | | | |
|-------------------|------------------|--------------------------------------|---------------|----------------------------|
| Postadress | Besöksadress | Telefon | Telefax | Expeditionstid |
| Box 1060 | Residensgatan 23 | 0521-27 03 00 | 0521-27 03 80 | måndag – fredag |
| 462 28 Vänersborg | | E-post: lansrattenivanersborg@dom.se | | 09:00-12:00 13:00-16:00 |

BAKGRUND M.M.

Ale kommun (kommunen) beslutade den 1 oktober 2008 att avbryta en upphandling (F47-0846) avseende förstärkningsåtgärder inom f.d. Surte glasbruk. Fundator Entreprenad AB (Fundator) var en av två anbudsgivare i upphandlingen. Länsrätten avslog den 11 november 2008 Fundators ansökan om överprövning av kommunens beslut att avbryta upphandlingen. Fundator överklagade länsrättens dom.

Kommunen påbörjade under tiden en ny upphandling avseende förstärkningsåtgärder inom f.d. Surte glasbruk (F77-0863). Den 27 november 2008 tillkännagav kommunen att NCC Construction Sverige AB tilldelats upphandlingen. Fundator, som var en av tre anbudsgivare, begärde överprövning av beslutet.

Länsrätten beslutade den 5 december 2008 att den nya upphandlingen F77-0863 inte får avslutas innan något annat har beslutats.

Kammarrätten beslutade den 12 december 2008 att inte meddela prövningstillstånd avseende den avbrutna upphandlingen F47-0846.

YRKANDEN M.M.

Fundator begär överprövning av Ale kommuns beslut avseende upphandling F77-0863 förstärkningsåtgärder f.d. Surte Glasbruk och anför bl.a. följande. Kommunen har avbrutit en upphandling med kommunens diarienummer F47-0846 avseende förstärkningsåtgärder f.d. Surte Glasbruk. Fundator har överklagat till Kammarrätten som ännu inte avgjort målet. Innan saken är utredd och klar kan inte kommunen slutföra en ny upphandling angående samma uppdrag. Kommunen har brustit i sekretessbestämmelserna avseende den avbrutna upphandlingen då man

har lämnat ut anbudslämnarens anbud. Enligt en kammarrättsdom är en avbruten upphandling under sekretess om en ny upphandling påbörjas omgående, vilket har skett i detta fall. Risken är stor att anbudsgivare i den nya upphandlingen kan ha gynnats. Kommunen avbröt upphandlingen och gick ut med en ny förfrågan den 7 oktober 2008, dvs. mer än en månad innan dom meddelats.

Kommunen anser att länsrätten ska avslå Fundators ansökan och anför i huvudsak följande. Det finns inget hinder mot att genomföra en ny upphandling av det delvis justerade upphandlingsobjektet. Det förhållande att Fundator har överklagat länsrättens dom avseende den tidigare upphandlingen förändrar inte denna sak. I förfrågningsunderlaget för den tidigare upphandlingen uppmanades anbudsgivarna att i sina anbud ange om de ansåg att något i de ingivna anbuden skulle sekretessbeläggas. Fundator hade inget sådant önskemål. Genom att den tidigare upphandlingen avbrutits, har upphandlingen avslutats. Därmed gäller inte längre den absoluta upphandlingssekretessen. Något skäl för kommunen att inte lämna ut allmänna handlingar har inte förelegat. Oavsett om kommunen skulle kunna kritiseras i något avseende när det gäller utlämnande av handlingar så påverkar sekretessfrågan inte kommunens rätt att genomföra en ny upphandling av det justerade upphandlingsobjektet. Sekretessfrågan måste, om det skulle vara aktuellt, prövas i annan ordning. Det är ytterst angeläget att kommunen får möjlighet att snarast genomföra den aktuella entreprenaden som framförallt avser förstärkningsåtgärder vid älvkanten vid f.d. Surte glasbruk. Det aktuella arbetet måste, i enlighet med en dom från miljödomstolen, utföras före den 1 mars 2009. Därefter måste ny prövning av erforderliga tillstånd sökas. För närvarande föreligger risker för skred i älvkanten i området.

Gällande bestämmelser

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 16 kap. 1 § första stycket LOU får en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

Av 16 kap. 2 § samma lag framgår följande. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Länsrättens bedömning


Frågan om kommunen hade rätt att avbryta den första upphandlingen har redan prövats av länsrätten i mål nr. 2464-08 och numera även av kammarrätten i mål nr. 7392-08. I nu förevarande mål är frågan om kommunen har haft rätt att avsluta den nya upphandlingen innan den tidigare upphandlingen prövats i kammarrätten. Kommunen har anfört att den nya upphandlingen inte är likadan utan delvis är justerad. Fundator har inte bestritt detta påstående. Något hinder mot att inleda och slutföra en ny upphandling avseende i huvudsak samma uppdrag sedan en tidigare upphandling avbrutits, kan inte anses föreligga. Detta torde gälla även om den avbrutna upphandlingen är föremål för domstolsprövning.

Fundator har även anfört att kommunen skulle ha brutit mot sekretessen vilket kan ha gynnat andra anbudsgivare i den nya upphandlingen. Vad som framkommit i denna fråga kan inte anses innebära att den nya

upphandlingen skett i strid med bestämmelserna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i samma lag.

Mot denna bakgrund föreligger inte förutsättningar för åtgärd med stöd av 16 kap. 2 § LOU. Fundators framställan om åtgärder enligt LOU ska därför avslås och det interimistiska beslutet ska upphävas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 3109/1B)



Peter Kockum

