



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**

DOM
2014-03-18
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
1796-14
1936-14
2019-14
2024-14
Avdelning 2 Enhet 23

SÖKANDE

Omnitor AB, 556558-4413
Virkesvägen 2A
120 30 Stockholm

MOTPARTER

1. Region Halland
Box 517
301 80 Halmstad

2. Region Skåne
291 89 Kristianstad

3. Landstinget Blekinge
371 81 Karlskrona

4. Landstinget Kronoberg
351 88 Växjö

Ombud för 1-4: Kerstin Bengtsson
c/o Region Halland
Box 517
301 80 Halmstad

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

KONKURRENSVERKET

2014-03-18

Avd

Dnr

KSnr

Aktbil

Dok.Id 256589

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 53197 400 15 Göteborg	Sten Sturegatan 14	031 - 732 70 00 E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.se	031 - 711 78 59	måndag - fredag 08:00-16:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Region Halland, Region Skåne, Landstinget Blekinge och Landstinget Kronoberg har upphandlat alternativ telefoni, dnr Ls100260. Tilldelningsbeslut har meddelats den 2 juli 2013. Omnitor AB har inte tilldelats avtal.

Omnitor AB ansöker nu om överprövning av giltigheten av efterföljande avtal och anför i huvudsak följande. De upphandlande myndigheterna har i december 2013 begärt att få teckna avtal med de tre leverantörer som har tilldelats avtal. Anbudens giltighet har dock löpt ut den 11 juli 2013 och de upphandlande myndigheterna har varken muntligt eller skriftligt avtalat om förlängd giltighetstid inför det nu fattade tilldelningsbeslutet (jfr. Kammarrätten i Göteborgs dom i mål 3491-05 samt Kammarrätten i Stockholms domar i mål 7263-05, 1062-06 och 4508-06). För att den upphandlande myndigheten ska kunna åberopa upphandlingsförfarandet för beslut om leverantör måste därvid samtliga anbudsgivare ha tillfrågats om och medgett en förlängning av anbudens giltighetstid (se Kammarrätten i Göteborgs dom i mål 6802-04). För det fall samtliga anbuds giltighetstid inte har förlängts kan upphandlingen inte avslutas utan måste göras om (se Kammarrätten i Stockholms domar i mål 1701-09, 1772-09 och 6097-09). I dagsläget är det endast två av tre leverantörer som har tecknat avtal. De ingångna avtalen har, i strid med praxis, ingåtts trots avsaknad av giltiga anbud. Eftersom de upphandlande myndigheterna inte har följt formkraven för förlängning av giltighetstid rör det sig om en otillåten direktupphandling. Omnitor AB, som har fått sitt anbud förkastat, har lidit skada genom att de upphandlande myndigheterna inte har förlängt anbuds- och giltighetstiderna. Omnitor AB:s anbud skulle därvid inte ha kunnat förkastas av de skäl som angetts.

De upphandlande myndigheterna anser att ansökan ska avslås och anför i huvudsak följande. Förhållandet att ett anbuds giltighetstid har löpt ut på grund av överprövningsprocesser har inte bedömts utgöra hinder för att anta anbudet. Det har därvid konstaterats att bindande avtal har uppkommit redan när den upphandlande myndigheten har meddelat ett tilldelningsbeslut (jfr. RÅ 2008 not 26). En upphandling behöver följaktligen inte avslutas med tecknande av upphandlingskontrakt enligt LOU under den tid anbuderna är giltiga (jfr. Förvaltningsrätten i Göteborgs dom i mål 10-13). Sammanfattningsvis kan konstateras att det inte har förekommit några överträdelser av de principer som bär upp LOU och att Omnitör AB:s ansökan om överprövning av avtalens giltighet saknar stöd i LOU.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Rätten ska besluta att ett avtal som har slutits mellan en upphandlande myndighet och en leverantör är ogiltigt, om avtalet har slutits

1. utan föregående annonsering enligt 7 kap. 1 eller 2 §, 13 kap. 2 eller 5 §, 14 kap. 5 § eller 15 kap. 4 §, eller
2. enligt ett förfarande i 5 kap. 7 § utan att de villkor har följts som framgår av den paragrafen eller av det ramavtal som ligger till grund för det nya anbudsförfarandet och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada.

Ett avtal ska också förklaras ogiltigt, om det har slutits i strid med bestämmelserna om avtalsspärr i 1, 3 eller 8 §, ett interimistiskt beslut enligt 9 § eller tiodagarsfristen i 10 § eller om avtalet har slutits före en underrättelse om tilldelningsbeslut enligt 9 kap. 9 § första stycket eller 15 kap. 19 §. För ogiltighet i sådana fall krävs dessutom att 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 (16 kap. 13 § LOU).

Förvaltningsrättens bedömning

Omnitor AB har gjort gällande att det rör sig om en otillåten direktupphandling på grund av att de upphandlande myndigheterna har tecknat avtal utan att följa formkraven för att förlänga anbudens giltighetstid.

Frågan om betydelsen av anbuds giltighetstid och hur giltighetstiden kan förlängas regleras inte uttryckligen i LOU. Av praxis kan dock utläsas att giltighetstiden kan förlängas under förutsättning att principerna för offentlig upphandling i 1 kap. 9 § LOU iakttas samt att frågan om en förlängning ska ske främst är en fråga mellan den upphandlande myndigheten och anbudsgivarna (se RÅ 2008 not 26). Krav på att samtliga anbudsgivare ska ha medgett en förlängning av anbudens giltighetstid har som regel inte ställts när anbudet, som i nu aktuellt fall, har varit giltiga vid tidpunkten för tilldelningsbeslutet (jfr. bl.a. Kammarrätten i Stockholms domar i mål 2058-11, 2059-11 och 3480-10 samt Kammarrätten i Göteborgs dom i mål 4278-09). Det råder ännu inte enighet angående betydelsen av att anbudens giltighetstid har löpt ut i en sådan situation. Det finns dock visst stöd i praxis för att det står upphandlande myndighet fritt att teckna avtal med vinnande leverantör även om anbudens giltighetstid har löpt ut (jfr. Kammarrätten i Jönköpings dom i mål 3521-08). Vad Omnitor AB har anfört kan mot denna bakgrund inte anses medföra att det finns förutsättningar för att ogiltigförklara de ingångna avtalen. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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



Maria Jolfors Detert

Rådman

Föredragande i målet har varit Kristin Palm.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten 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 överklagandet för offentlig part räknas från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att prövningstillstånd meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

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

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer

till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domeni/beslutet.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. I de flesta fall får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut. I vissa fall får avtal slutas omedelbart. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.

www.domstolar.se