



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen
 Enhet 15

DOM
 2013-03-11
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 26097-12

SÖKANDE

Musikevenemang Södertörn Handelsbolag, 969721-2281
 Gullmarsvägen 15
 121 40 Johanneshov

MOTPART

Nynäshamns kommun
 149 81 Nynäshamn

SAKEN

Överprövning av avtals giltighet enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU)

KONKURRENSVERKET	
2013 -03- 1 1	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avvisar Musikevenemang Södertörn Handelsbolags ansökan om överprövning av avtals giltighet vad avser avtal mellan Nynäshamns kommun och Sound of Thunder Sweden AB, Event Pro Service Scandinavia HB, De Boer samt Yellowline.

Förvaltningsrätten avslår Musikevenemang Södertörn Handelsbolags ansökan i övrigt.

Dok.Id 329642

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

09:00-15:00

YRKANDEN M.M.

Musikevenemang Södertörn Handelsbolag yrkar att ingångna avtal mellan Nynäshamns kommun och Sound of Thunder Sweden AB, Event Pro Service Scandinavia HB, De Boer, Yellowline samt Live Media Group ska förklaras ogiltiga. Till stöd för sin talan anför bolaget bl.a. följande. Avtalen har ingåtts utan föregående annonsering enligt 15 kap. 4 § LOU, vilket har medfört att bolaget i egenskap av leverantör har lidit skada. Grund för ogiltigförklaring föreligger därmed. En upphandling får inte delas upp och beräkningen får inte konstrueras i syfte att komma under tröskelvärdet eller direktupphandlingsgränsen, dvs. 15 procent av tillämpligt tröskelvärde = 287 000 kr för budgetåret. Det är inte tillåtet att ingå avtal med flera leverantörer i syfte att inköpen ska understiga nämnda gränser. Kontraktsvärdet ska utgå från den upphandlande kommunens samlade inköp inom samma kategori från den 1 januari till den 31 december. Kommunen har upphandlat tält och scen för evenemang för sammanlagt 896 794 kr under halva räkenskapsåret 2012. Revisorernas granskning visar att kommunen har köpt varor och tjänster från ett flertal leverantörer utan upphandling. Kommunen har i tilldelningsbeslut i strid med likabehandlingsprincipen antagit Live Media Group som leverantör trots att anbudet inte uppfyllde angivna skall-krav. Upphandlingen har genomförts på så sätt att en ansökan om överprövning inom avtalsspärren hade medfört att evenemanget hade blivit inställt vilket hade drabbat kommunens invånare. Förfarandet och krav på vilken typ av produkt som efterfrågas strider mot LOU. Bolaget har lidit skada av att kommunen systematiskt brutit mot LOU genom godtyckliga direktupphandlingar som favoriserat utvalda leverantörer. Detta har snedvridit konkurrensen och medfört ökade kostnader. Fakturorna från De Boer, Live Media Group och Sound of Thunder Sweden AB faller inom sex månaders regeln. Till följd av muntliga avtal och direktupphandling får företag inte möjligheten att delta i upphandlingar eller att ansöka om överprövning.

Nynäshamns kommun anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. Inköp av scen och tält har gjorts under år 2012, framförallt till Jubileumsregattan. Beloppen kan dock inte vitsordas i sig. De inköp som bolaget hänvisar till är av olika karaktär och kan därmed inte naturligt räknas samman. Det stora flertalet är direktupphandlingar av mindre värden som är korrekt genomförda. Inköpen från Live Media Group är hänförlig till en upphandling av scen, ljud och ljus som genomfördes under våren 2012. Tilldelningsbeslut skickades den 14 juni 2012 till samtliga anbudsgivare. Varken bolaget eller någon annan anbudsgivare valde att ansöka om överprövning. Avtal tecknades med Live Media Group i enlighet med reglerna i LOU. Det finns därmed ingen möjlighet att klandra upphandlingen eftersom avtalsspärren har löpt ut. Kommunen hade efter en marknadsundersökning budgeterat 250 000 kr för hyra av tält till Jubileumsregattan, varför det genomfördes en direktupphandling. Det visade sig att kostnaden för tält blev större än budgeterat. Kommunen hade under våren 2012 ingen anledning anta att den faktiska kostnaden skulle överstiga direktupphandlingsgränsen. Upphandlingen är därför korrekt genomförd trots att kostnaden blev högre än gränsen för direktupphandling. Bolagets ansökan om avtalens ogiltighet inkom den 10 december 2012 vilket innebär att avtal som slutits före den 10 juni samma år inte är möjliga att klandra. Avtalen gällande scen och tält har tecknats innan den 10 juni 2012 och därmed har begäran om överprövning av avtalens ogiltighet inkommit för sent.

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

Bolaget har yrkat att de avtal avseende scen och tält som Nynäshamns kommun har ingått med ett antal leverantörer ska förklaras ogiltiga eftersom avtalen har slutits utan föregående annonsering. Bolaget har till stöd för sin talan bl.a. anfört att kommunen har genomfört

direktupphandlingar av samma slag och att värdet av kontrakten överstiger 15 procent av tröskelvärdet.

Enligt 16 kap. 17 § första stycket LOU ska en ansökan om överprövning av ett avtals giltighet ha kommit in till förvaltningsrätten inom sex månader från det att avtalet slöts.

Bolagets ansökan om överprövning inkom den 10 december 2012. Bolaget har till stöd för ansökan bl.a. åberopat e-postkorrespondens samt en offert från Sound of Thunder med angivna datum den 11 och 13 juni 2012, en faktura från Event Pro Service med fakturadatum den 21 juni 2012, fakturor från De Boer med fakturadatum den 16 respektive den 18 juni 2012 och ordererkännande från Yellowline med orderdatum den 2 april 2012. Bolaget har gjort gällande att fakturor/avtal från Sound of Thunder och De Boer faller inom sex månaders regeln.

Avgörande för frågan om talan har väckts i rätt tid är som framgår ovan när avtalen har ingåtts. Fakturor och andra handlingar är av betydelse för prövningen men kan inte likställas med ett avtal. Kommunen har anfört att avtalen gällande scen och tält har tecknats innan den 10 juni 2012. Förvaltningsrätten anser sammantaget att bolaget inte har förmått visa att talan har väckts i rätt tid. Bolagets ansökan om ogiltigförklaring av avtal mellan kommunen och Sound of Thunder, Event Pro Service, De Boer och Yellowline ska därför avvisas.

Ett avtal ska enligt 16 kap. 13 § LOU förklaras ogiltigt bl.a. 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.

Bolaget har yrkat, som det får förstås, att avtalet mellan Nynäshamns kommun och Live Media Group AB i den delen som avser scen och tält ska förklaras ogiltigt. Av utredningen framgår att kommunen har genomfört en upphandling genom förenklat förfarande av scen, ljud och ljus samt att bolaget lämnade in anbud. Vidare framgår att Live Media Group antogs som leverantör. Underrättelse om tilldelningsbeslut skickades enligt kommunen den 14 juni 2012. Bolaget har inte ifrågasatt de uppgifterna. Bolaget har inte gjort gällande att avtalet har slutits i strid med bestämmelserna avtalsspärr eller före underrättelsen om tilldelningsbeslutet. Vad bolaget har anfört i denna del utgör därför inte heller skäl för ingripande enligt LOU.

Med beaktande av ovanstående finner förvaltningsrätten att bolagets ansökan i övrigt ska avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga (DV 3109/1A LOU)


Susanne Bagge

Rådman

Föredragande har varit Theresa Winnberg Elliot.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. 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. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. 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 någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1A LOU