

**LÄNSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

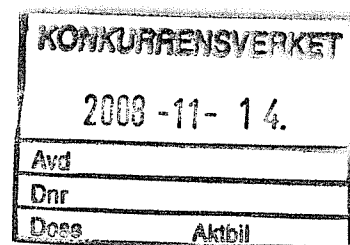
BESLUT
2008-11-13
Meddelat i Göteborg

Mål nr
7722-08 E
Rotel 22

SÖKANDE

Göteborgs Gatuaktiebolag, 556315-4862
Box 1086
405 23 Göteborg

Ombud: Ofelia Hendar
Göteborgs Stadskansli
404 82 Göteborg

**MOTPART**

Byggnadsnämnden i Göteborgs kommun
Stadsbyggnadskontoret
Box 2554
403 17 Göteborg

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU); nu fråga om interimistiskt förordnande

Stadsbyggnadskontoret har upphandlat konsulttjänster för utförande av en geoteknisk undersökning vid Kvibergsbäcken. Man har den 6 oktober 2008 upprättat en förfrågan varav bl a framgår att upphandlingen avser en geoteknisk stabilitetsutredning där befintliga förhållanden skall utredas.

Gatubolaget (bolaget) yrkar att upphandlingen skall göras om och att länsrätten interimistiskt förordnar att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats. Bolaget anför i huvudsak följande. Det är i dagsläget oklart om något avtal som kan ses som ett upphandlingskontrakt har slutits. Ett avtal enligt avtalslagen är inte giltigt som ett upphandlingskontrakt. För det fall ett upphandlingskontrakt inte har tecknats är det av synnerlig vikt för att minimera skadan för bolaget att länsrätten snarast meddelar ett interimistiskt beslut i upphandlingen. Bolaget erhöll den 4 november 2008 ett meddelande om tilldelning, varför tiodagarsfristen i vart fall inte har löpt ut. För det fall stadsbyggnadskontoret har genomfört en otillåten direktupphandling börjar inte tiodagarsfristen att löpa och det saknar i sådant fall betydelse huruvi-

Dok.Id 146288

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 53197 400 15 Göteborg	Sten Sturegatan 14	031-732 70 00 E-post: lansrattenigoteborg@dom.se	031-711 78 59	måndag – fredag 09:00-15:00

da ett upphandlingskontrakt är undertecknat av parterna. Det framgår inte av förfrågningsunderlaget att det varit fråga om sådana synnerliga skäl som kan medföra att direktupphandling får att ske, vilket är ett krav i upphandlings-sammanhang. Det strider mot LOU att inte ange vilken upphandlingsform som tillämpas. Av de lämnade anbudena framgår att anbudssumman varierar mellan 275 000 kr och 800 000 kr varför direktupphandling på grund av lågt värde inte heller har kunnat genomföras. Sammantaget strider förfarandet i alla delar mot de EG-rättsliga principerna om transparens och likabehandling. Någon reell möjlighet att i efterhand återropa en undantagssituation är inte förenligt med LOU. – Bolaget återropar RÅ 2005 ref 10 och EG-domstolens dom den 11 januari 2005 i mål C-26/03.

Stadsbyggnadskontoret bestrider yrkandet om ett interimistiskt förordnande och anför bl a följande. Upphandlingen är en direktupphandling på grund av synnerliga skäl. Det finns därför inget tilldelningsbeslut eller någon tiodagarsfrist. Stadsbyggnadskontoret har tillämpat avtalslagens regler om anbud och accept. Anbud har inkommit genom att företaget har skickat in offerter som svar på förfrågan daterad den 6 oktober 2008. Accept har skett genom att Stadsbyggnadskontoret den 4 november 2008 har skickat ut en beställning till företaget Sweco vari man uppdrar åt företaget att utföra aktuellt konsultarbete. Parterna är överens om att ett avtal föreligger. Arbetena är påbörjade.

SKÄL FÖR BESLUTET

Enligt 16 kap 2 § andra stycket LOU får länsrätten omedelbart besluta att en upphandling inte får avslutas innan rätten har gjort en slutlig prövning av sakfrågan. Länsrätten får dock låta bli att fatta ett sådant interimistiskt beslut, om den skada eller olägenhet som åtgärden skulle medföra kan bedömas vara större än skadan för leverantören.

Av 16 kap 1 § andra stycket LOU framgår att en ansökan om överprövning av en upphandling inte får prövas då det är fråga om en direktupphandling och det finns ett avtal om upphandlingen. I tredje stycket, samma bestämmelse, stadgas att vid tillämpningen av annat förfarande än direktupphandling får en ansökan inte prövas efter den tidpunkt då det finns ett kontrakt. Den får dock prövas till dess att tio dagar gått från det att 1. den upphandlande myndigheten lämnat underrättelse enligt 9 kap 9 § LOU till anbudssökandena eller anbudsgivarna, eller 2. rätten, om den har fattat ett interimistiskt beslut, upphävt det beslutet. Enligt 9 kap 9 § LOU skall en upphandlande myndighet snarast möjligt skriftligen underrätta anbudssökandena och anbudsgivarna om de beslut som fattats om att sluta ett ramavtal eller att tilldelas ett kontrakt och om skälen för besluten.

Länsrätten gör följande bedömning.

Mot bakgrund av den hittillsvarande utredningen konstaterar länsrätten att den primära sakfrågan i målet är om förutsättningar funnits att tillämpa reglerna i 15 kap 3 § andra stycket LOU om direktupphandling. Länsrätten anser att de omständigheter som bolaget har anfört kan ha inneburit att Stadsbyggnadskontoret har brutit mot regler i LOU. Frågan som inställer sig är om det – för att bolaget inte skall fråntas möjligheten att få upphandlingen prövad – finns anledning att förordna interimistiskt i målet och i så fall på vilket sätt.

I händelse av att länsrätten skulle finna att förutsättningar för direktupphandling inte förelegat och att något annat förfarande enligt LOU således skulle ha tillämpats, är det fråga om en otillåten direktupphandling. Under sådant förhållande gäller såväl bestämmelserna i 9 kap 9 § som i 16 kap 1 § tredje stycket LOU. Vid en otillåten direktupphandling kan en leverantör således begära överprövning av upphandlingen även om avtal slutits med en annan leverantör så länge kraven på upphandlingskontrakt och tidsfrist i 16 kap 1 §

tredje stycket LOU inte är uppfyllda (se prop 2001/02:142, s 102). Av vad som har framkommit om upphandlingen finner länsrätten att ett civilrättsligt avtal skulle kunna föreligga mellan Stadsbyggnadskontoret och Sweco. Stadsbyggnadskontoret har dock inte påstått och det har inte heller på annat sätt framgått att något upphandlingskontrakt enligt LOU skulle ha ingåtts mellan parterna. Länsrätten är därför inte i nuvarande skede – trots att ett avtal eventuellt föreligger – förhindrad att pröva ansökan om överprövning (jfr RÅ 2005 ref 10).

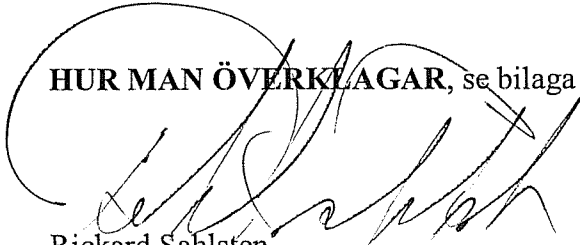
Länsrätten bedömer att en tiodagarsfristen enligt 16 kap 1 § tredje stycket LOU genom meddelandet till bolaget den 4 november 2008 kan ha börjat att löpa. Om så är fallet har fristen i vart fall ännu inte löpt ut, varför länsrätten inte är förhindrad att pröva ansökan om överprövning eller att genom ett interimistiskt förordnande förlänga tiden för en sådan prövning.

För att möjligheten att få upphandlingen prövad skall kvarstå, finner länsrätten inte anledning att förordna på annat sätt än att Stadsbyggnadskontoret inte får ingå upphandlingskontrakt inom ramen för aktuell upphandling innan länsrätten slutligen prövar upphandlingen eller beslutar något annat.

BESLUT

Länsrätten förordnar att Stadsbyggnadskontoret inte får ingå upphandlingskontrakt inom ramen för aktuell upphandling innan länsrätten slutligen prövar upphandlingen eller beslutar något annat.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1b)


Rickard Sahlsten

/AH



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till Kammarrätten i Göteborg.

Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten 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 skall 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 länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 om länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

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