

KLAGANDE

Örestads Industriebevakning AB, 556553-6371
Flintyxegatan 8 A
213 76 Malmö

MOTPART

Svedala kommun
233 80 Svedala

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Länsrätten i Skåne läns dom den 18 november 2009 i mål nr 10718-09,
se bilaga A

SAKEN

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

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten förordnar, med upphävande av länsrättens dom, att Svedala kommuns upphandling av bevakningstjänster ska göras om.

Kammarrättens interimistiska beslut den 25 november 2009 upphör därmed att gälla.

YRKANDEN M.M.

Örestads Industriebevakning AB (bolaget) fullföljer sin talan och anför bl.a. följande. Länsrätten har inte beaktat att Svedala kommun vilselett presumtiva leverantörer genom att förse marknaden med vilseledande information via kommunens officiella hemsida. På grund av den vilseledande informationen har tillgängligheten av anbudsfrågan synnerligen försvårats och bolaget har inte fått delta på samma villkor som andra leverantörer. Detta handlande är inte förenligt med kraven i LOU. Tilläg-

- Klag
- Omb
- Motp
- Omb
- SKM
- AO
- LST
- LR
- Konkurrens-
VERKET
-

gas kan att när bolaget frågat företrädare för Svedala kommun om hur det går med upphandlingens förarbete har svaret alltid varit "titta på vår hemsida, upphandlingen kommer upp där när den är klar".

Svedala kommun anser att överklagandet ska avslås och anför bl.a. följande. Grunden för kravet på annonsering i LOU torde vara att tillse att presumtiva anbudsgivare garanteras marknadstillträde på lika villkor. Genom att lagen klart och tydligt föreskriver hur upphandlingar ska göras tillgängliga genom en annonseringsprocess som är tvingande, överlämnas därefter frågan om bevakning av på respektive produktmarknad förekommande upphandlingar till presumtiva anbudsgivare som på egen hand har att tillse att man har en adekvat bevakning av på marknaden förekommande annonseringsverktyg. Alla åtgärder utöver föreskriven annonsering får anses som rena serviceåtgärder på frivillig basis från en upphandlande myndighets sida och presumtiva anbudsgivare kan inte åberopa dylika uteblivna service- och/eller informationsåtgärder som grund för ingripande enligt LOU. En sådan extensiv tolkning av annonserings- och offentlighetskravet skulle medföra alltför långtgående konsekvenser för en upphandlande myndighet som svårligen skulle kunna överblicka huruvida man vid varje given upphandling på ett uttömmande sätt har lämnat korrekt och uppdaterad information via samtliga tillgängliga medier. Det synes i målet ostridigt att Svedala kommun, genom SKL Kommentus annonsering av upphandlingen på sätt som föreskrivs för förenklade upphandlingar i 15 kap. 4 § LOU, har uppfyllt kravet på annonsering. Information eller upplysningar om upphandlingen utöver nämnda annonsering har inte lämnats till någon presumtiv anbudsgivare. Någon överträdelse av de allmänna principerna som framgår av 1 kap. 9 § LOU kan således inte anses ha skett och upphandlingen har därför genomförts i enlighet med LOU.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten delar länsrättens bedömning att Svedala kommun genom att den aktuella upphandlingen har annonserats i databasen Opic har levt upp till kraven i 15 kap. 4 § LOU.

Svedala kommun har vid tidpunkten för den aktuella upphandlingen på sin officiella hemsida angett följande avseende sina publiceringsrutiner vid offentliga upphandlingar: ”Våra upphandlingar publiceras hos Allego. Om du vill se en lista på de upphandlingar som är aktuella klickar du på länken till Allego.” Det är dock ostridigt att den i målet aktuella upphandlingen inte har publicerats i Allego, utan i Opic. Bolaget har vidare uppgett att företrädare för kommunen muntligen hänvisat till hemsidan för information om den aktuella upphandlingen, medan kommunen anfört att någon information eller upplysningar om upphandlingen utöver annonseringen i Opic inte har lämnats till någon presumtiv anbudsgivare.

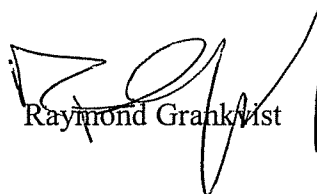
Frågan är om kommunens agerande i detta avseende innebär att den har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU, vilka också är tillämpliga på upphandlingar enligt förenklade förfaranden i enlighet med 15 kap. 2 § första stycket LOU.

Kammarrätten finner till att börja med det inte visat att Svedala kommun muntligen lämnat någon information gällande den aktuella upphandlingen till bolaget.

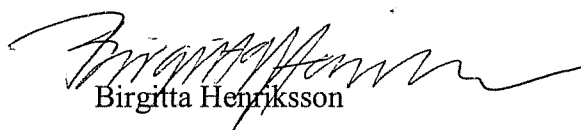
Av utredningen i målet framgår att bolaget hade kännedom om att kommunen avsåg att genomföra en upphandling inom det berörda området inom en snar framtid. Bolaget höll sig uppdaterad via kommunens hemsida och kontrollerade enligt uppgift den sida som kommunen hänvisade till gällande kommunens upphandlingar. Uppgifterna på hemsidan gällde inte specifikt den i målet aktuella upphandlingen. Dock måste man beak-

ta att informationen fanns tillgänglig på kommunens hemsida samtidigt som det aktuella upphandlingsförfarandet pågick. Informationen på hemsidan är enligt kammarrättens mening klar och tydlig och går inte att misstolka. Emellertid är informationen om den aktuella upphandlingen missvisande. Detta ledde till att bolaget inte fick tillgång till den aktuella anbudsförfrågan. Kammarrätten finner därför att Svedala kommun har brutit mot principen om öppenhet i 1 kap. 9 § LOU. Svedala kommun har således genomfört upphandlingen på sådant sätt att bolaget lidit skada. Bristen är av sådan art att upphandlingen ska göras om.

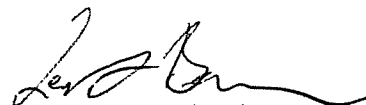
HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 1)




Raymond Grankvist



Birgitta Henriksson



Lennart Berglund
referent



Marie Andersson
/Marie Andersson



LÄNSRÄTTEN I
SKÅNE LÄN
Avdelning 1
Sune Wennerberg

DOM
2009 -11- 18
Meddelad i
Malmö

Mål nr
10718-09E

Bilaga A

SÖKANDE

Örestads Industribevakning AB, 556553-6371
Flintyvegatan 8 A
213 76 Malmö

MOTPART

Svedala kommun
Kommunhuset
233 80 Svedala

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

DOMSLUT

Länsrätten avslår Örestads Industribevakning AB:s yrkande om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 248138

Postadress
Box 4522
203 20 Malmö

Besöksadress
Kalendegatan 6

Telefon
040-35 35 00
E-post: lansratteniskane@dom.se

Telefax
040-97 24 90

Expeditionstid
måndag - fredag
08:00-16:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Svedala kommun deltar såsom en av flera upphandlande myndigheter i en samordnad upphandling avseende bevakningstjänster som genomförs av SKL Kommentus AB. Upphandlingen genomförs med förenklat förfarande enligt 15 kap. LOU.

Örestads Industriebevakning AB, nedan bolaget, har begärt överprövning av upphandlingen gällande Svedala kommun och har anfört följande. På Svedala kommuns officiella hemsida anges att kommunens upphandlingar publiceras hos Allego. Bolaget håller sig noga uppdaterad via kommunens hemsida och kontrollerar regelbundet den sida kommunen hänvisar till gällande deras aktuella upphandlingar. På denna sida har inte under någon gång under den berörda tidsperioden (hösten 2009) den aktuella upphandlingen redovisats. Inte heller har det funnits hänvisningar till andra sidor. Som en direkt följd av att bolaget litat på den information som kommunen har på sin hemsida har bolaget inte kunnat tillgodogöra sig den aktuella upphandlingen eller dess följdokument. Bolaget har därigenom kraftfullt missgynnats. Syftet med ansökan om överprövning är att bolaget ska få delta på lika villkor som andra eventuella leverantörer har fått i den aktuella upphandlingen. Det kan inte uteslutas att andra medier/tillvägagångssätt har valts för publicering av upphandlingen, men det har otvivelaktigt inte skett på det vis som den officiella informationen anger. Kommunen har gett direkt vilseledande information till de aktörer som vill bli leverantörer till kommunen genom att tydligt ge ett budskap via sin hemsida och sedan inte alls följa det.

Svedala kommun har yrkat att länsrätten ska avslå bolagets ansökan om överprövning och har anfört följande. Upphandlingen har annonserats i enlighet med reglerna i LOU och ingen av de grundläggande EG-rättsliga principerna som ligger till grund för bestämmelserna LOU har trätts för

när. Det är riktigt att upphandlingen inte har publicerats på kommunens hemsida. Skälet till detta är att upphandlingen har genomförts av SKL Kommentus AB som ombesörjt annonseringen av upphandlingen. Någon skyldighet att publicera upphandlingar på kommunens hemsida föreligger inte. Aktuell upphandling annonserades den 28 augusti 2009 i OPIC som är en av flera databaser som får anses uppfylla lagens krav på allmän tillgänglighet. Av annonsen framgår att Svedala kommun är en av de upphandlande myndigheterna som deltar i upphandlingen. Rättslig grund för ingripande enligt LOU saknas således.

DOMSKÄL

En upphandlande myndighet ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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 om proportionalitet iakttas.

Av 16 kap. 1 och 2 §§ LOU framgår att länsrätten kan pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts. Därvid gäller att länsrätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Vid förenklat förfarande enligt 15 kap. LOU, vilket nu är aktuellt, ska den upphandlande myndigheten begära in anbud genom annons i en elektronisk databas, som är allmänt tillgänglig, eller genom annons i annan form som möjliggör effektiv konkurrens. Med allmänt tillgänglig databas menas enligt förarbetena till lagen (prop.1999/2000:128 s. 26) att annonseringssättet och databasen ska vara så kända att en upphandlande myndighet genom att annonsera uppnår effektiv konkurrens. Att en enhet annonserar på sin egen

hemsida bör i allmänhet inte anses vara tillräckligt, och inte heller att en kommun annonserar i en lokal tidning eller på kommunens anslagstavla.

Länsrätten kan konstatera att den aktuella upphandlingen har annonserats i databasen OPIC. Denna databas får enligt länsrättens mening anses uppfylla LOU:s krav på en allmänt tillgänglig databas. Vid sådana förhållanden kan länsrätten inte finna annat än att Svedala kommun har följt bestämmelserna i LOU vad gäller annonsering. Den omständigheten att kommunen inte informerat om upphandlingen på sin hemsida ändrar inte länsrättens bedömning. Det är således inte visat att Svedala kommun på de grunder som bolaget anfört brutit mot bestämmelserna i LOU på ett sätt som medfört skada för bolaget. Skäl för ingripande enligt LOU föreligger därför inte.

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



Jan Bratt

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande skall skriva till Regeringsrätten. Skrivelsen ställs alltså till Regeringsrätten *men skall skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet skall ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. 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 skall kunna tas upp i Regeringsrätten fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Regeringsrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger 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 Regeringsrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande skall undertecknas av klaganden eller dennes ombud och inges i original samt innehålla;

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, 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 Regeringsrätten
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 härför
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

