



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM
2012-03-08
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
2764-12 E
Enhet 1:2

SÖKANDE

Noxab i Malmö AB, 556752-0738
Svansjögatan 29
217 66 Malmö

MOTPART

Halmstads kommun
Teknik- & Fritidsnämnden
Box 246
301 06 Halmstad

KONKURRENSVERKET	
2012-03-08	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och beslutar att Halmstads kommuns upphandling av LED-skärm till Örjans Vall ska göras om.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM

Sida 2
2764-12 E

BAKGRUND

Halmstads kommun (kommunen) har genomfört en direktupphandling av en LED-skärm till Örjans Vall. Kommunen har tillämpat reglerna om frivillig förhandsinsyn. I meddelandet om frivillig förhandsinsyn anges att värdet på kontraktet är 1 618 000 kr och att Mediatec Solutions Sweden AB tilldelats kontraktet.

YRKANDEN M.M.

Noxab i Malmö AB (Noxab) begär överprövning och yrkar att upphandlingen ska göras om samt anför i huvudsak följande. Kommunen hävdar synnerlig brådska som orsak till direktupphandlingen. Enligt rättspraxis ska detta undantag användas mycket restriktivt. Fyra villkor måste vara uppfyllda:

1. Det ska vara absolut nödvändigt att genomföra upphandlingen,
2. den synnerliga brådskan gör det omöjligt att hålla tidsfristerna,
3. brådskan ska vara förorsakad av omständigheter som inte kunnat förutses av den upphandlande myndigheten och
4. brådskan får inte vara orsakad av myndigheten själv.

Kommunen uppfyller endast det tredje villkoret. Första villkoret är inte uppfyllt eftersom kommunen under flera år hyrt in en videodisplay med resultat-tavla. Om en förenklad upphandling hade gjorts hade kommunen kanske fått hyra in en tavla under de första två till tre hemmamatcherna. Den befintliga tavlan har dessutom funnits på plats i många årtionden och det var ändå hög tid att byta ut den. Det föreligger således ingen synnerlig brådska varför inte heller det andra villkoret är uppfyllt. Kommunen hade kunnat göra en förenklad upphandling som de kunde ha offentliggjort samma dag som skylten blåste ner och med en anbudstid på 15-20 dagar hade ett tilldelningsbeslut kunnat presenteras 1-2 veckor tidigare än vad som gjordes nu. Inte heller det fjärde villkoret är uppfyllt eftersom kommunen kunnat korta ner tiden genom att använda rätt förfarande och på så vis kan man säga att kommunen till viss del

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM

Sida 3
2764-12 E

orsakat brådskan själv. Eftersom upphandlingen inte har annonserats i rätt ordning har Noxab inte haft möjlighet att lämna anbud och därigenom lidit eller kunnat lida skada.

Kommunen anser att ansökan ska avslås och anför i huvudsak följande. Vid årsskiftet 2011/2012 förstördes den befintliga resultattavlan på Örjans Vall av stormen Emil. En reparation av den befintliga tavlan skulle enligt uppgift kosta 1 200 000 kr varför det bestämdes att en ny tavla skulle köpas in. Då säsongspremiären på Örjans Vall är den 14 april 2012, leveranstiden på tavlan var tre månader och då hyran för en tavla var 51 000 kr per match bestämde man sig för att direktupphandla. Innan förfarandet påbörjades undersökte kommunen vilka presumtiva leverantörer som fanns och resultatet blev att det fanns fem presumtiva anbudslämnare. Att Noxab inte återfanns bland dessa beror på att Noxab inte har någon hemsida på Internet. Kommunen kontakta- de de fem leverantörerna genom en skriftlig anbudsfrågan och erhöll sedan anbud från samtliga leverantörer. Efter vissa kompletteringar förkastades två av anbuden och därefter antogs det anbud som hade lägst anbudssumma. Om ett traditionellt upphandlingsförfarande hade använts hade det tagit väsentli- gen längre tid än de tre månader som kommunen hade på sig. Ett annat förfar- ande skulle ha krävt ett gediget förfrågningsunderlag och en viss anbudstid. Dessutom måste en viss tid löpa innan avtal kan tecknas och det finns även risk för överprövning. Att välja ett annat förfarande hade således ofelbart in- neburit att kommunen tvingats hyra en anläggning till en kostnad av 51 000 kr per match. Det är orimligt att begära en sådan lösning och det torde även stå i strid med kommunallagen där det anges att kommunen ska ha en god ekonomisk hushållning i sin verksamhet.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM

Sida 4
2764-12 E

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Förvaltningsrätten har enligt 16 kap. 6 § LOU att pröva om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen. Om så är fallet och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Av 1 kap. 2 § punkten 2 LOU framgår att endast 15 och 16 kap. samma lag tillämpas i fråga om offentlig upphandling som avser kontrakt, vars värde understiger de tröskelvärden som anges i lagen.

Av 15 kap. 3 § andra stycket LOU framgår att direktupphandling får användas om kontraktets värde uppgår till högst 15 procent av det tröskelvärde som avses i 3 kap. 1 § första stycket 2 och andra stycket. Vidare får direktupphandling användas i tillämplig omfattning i de fall förutsättningarna för förhandlat förfarande utan föregående annonsering som avses i 4 kap. 5–9 §§ är uppfyllda eller om det finns synnerliga skäl.

I 4 kap. 5 § LOU anges bl.a. att en upphandlande myndighet får använda förhandlat förfarande utan föregående annonsering vid tilldelning av kontrakt som avser byggtreprenader, varor och tjänster om det är absolut nödvändigt att tilldela kontraktet, men synnerlig brådska, orsakad av omständigheter som inte kunnat förutses av den upphandlande myndigheten gör det omöjligt att hålla tidsfristerna vid öppet, selektivt eller förhandlat förfarande med föregående annonsering.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM

Sida 5
2764-12 E

Tröskelvärdet för kommuner är för 2011 fastställt till 193 000 euro, vilket motsvarar 1 919 771 kr. Beloppsgränsen för direktupphandling är 15 procent av tröskelvärdet, det vill säga cirka 288 000 kr.

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrättens prövning utgör en kontroll av om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot principerna i 1 kap 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen. Förvaltningsrätten ska endast beakta de grunder som sökanden har framfört i målet (jfr. Högsta Förvaltningsdomstolens mål nr 7287-08).

Huvudprincipen i LOU är att upphandlande myndigheter ska utnyttja konkurrenssituationen på marknaden på bästa möjliga sätt och därmed använda sig av ett förfarande där flera potentiella leverantörer har möjlighet att delta i upphandlingen. Möjligheten för leverantörerna att delta säkerställs bl.a. genom bestämmelser om annonsering. Direktupphandling är således, såsom framgår av förarbetena, ett undantagsförfarande och får endast användas när upphandlingsobjektets värde uppgår till maximalt 15 procent av angivet tröskelvärde eller när det annars finns sådana skäl som anges i 4 kap. 5 § LOU.

Den i målet aktuella upphandlingen har ett värde som understiger tröskelvärdet varför 15 kap. i LOU ska tillämpas. Däremot överstiger upphandlingens värde 15 procent av tröskelvärdet varför någon av undantagssituationerna i 4 kap. 5 § LOU måste vara tillämplig för att kommunen ska ha rätt att använda sig av direktupphandlingsförfarandet. Det i målet tillämpliga undantaget kräver att det är absolut nödvändigt att tilldela ett avtal och att det föreligger synnerlig brådska.

Att kommunen har varit tvungen att köpa in en ny resultattavla till idrottsplatsen beror på en storm, d.v.s. den brådska som har uppstått har inte kunnat


**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**Sida 6
2764-12 E

förutses av den upphandlande myndigheten och brådskan har inte heller orsakats av kommunen. Däremot gör förvaltningsrätten bedömningen att det inte har varit absolut nödvändigt för kommunen att genomföra upphandlingen på det sätt som skett och det har inte heller förelegat sådan synnerlig brådska att normala tidsfrister inte har kunnat hållas. Det har funnits andra – om än för kommunen kostsamma – lösningar under en övergångsperiod. Kommunen hade t.ex. såsom Noxab anfört kunnat hyra en resultattavla under säsongens inledande matcher. Att kommunen ska ha en god ekonomisk hushållning i sin verksamhet påverkar inte denna bedömning.

Då det inte heller har framkommit att det föreligger några synnerliga skäl för en direktupphandling har kommunen enligt förvaltningsrättens mening inte visat att sådana omständigheter föreligger som medger direktupphandling. Kommunen har således inte haft grund för att genomföra en direktupphandling och har därmed brutit mot reglerna i LOU.

Sammanfattningsvis anser förvaltningsrätten att kommunen genom sitt val av ett upphandlingsförfarande som inte är tillämpligt i detta fall har brutit mot LOU. Förvaltningsrätten anser även att förfarandet kan ha medfört skada för Noxab, varför upphandlingen ska göras om.

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



Peter Kockum

Rådman

Föredragande i målet har varit Lena Rehnberg.



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. 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 var till 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 uppges 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 3109/1B LOU