



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

BESLUT
2010-07-08
Meddelat i Göteborg

Mål nr
14021-10 E
Enhet 1:1

SÖKANDE

Säröhus AB, 556250-2905
Säröhusvägen 12
429 43 Särö

MOTPART

Göteborgs Stad
Upphandlingsbolaget
Stora Badhusgatan 6
411 21 Göteborg

2010-07-08	
Ans	
Dnr	
Doss	Aktbil

SAKEN

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

BESLUT

Förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen tills vidare inte får avslutas.

Beslutet gäller omedelbart.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**BESLUT****YRKANDEN M.M.**

Göteborgs stad har genomfört en upphandling av Konferenstjänster, dnr 161-166/10 och 168/10. Tilldelningsbeslut fattades den 28 och 30 juni 2010.

Säröhus AB (bolaget) yrkar att upphandlingen ska göras om i samtliga sina delar och att förvaltningsrätten ska förordna interimistiskt att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats. Bolaget anför i huvudsak följande. Bolaget ansöker om överprövning av hela upphandlingen. Bolaget har tilldelats avtal i några av delarna men eftersom den upphandlande myndigheten förbehåller sig rätten att direktupphandla fritt vid avrop kommer bolaget att lida skada i upphandlingen.

Upphandlingen har enligt förfrågningsunderlaget genomförts som en förenklad upphandling och tilldelningsgrunden skulle utgöras av lägsta pris. Av förfrågningsunderlaget "Anbudsinbjudan" framgår under punkten 7.3. p. 15 kontraktstilldelning följande. *Upphandlingen omfattar: Direktupphandling med en lista över godkända leverantörer för direktupphandling som kan avropas/kontrakttilldelas vid enstaka avrop eller samlade avrop under ett kalenderår som understiger s.k. "lågt värde". Listan över godkända leverantörer utgörs av samtliga antagna ramavtalsleverantörer. Dessa kan upphandlas enligt gällande regler för direktupphandling.*

Den upphandlande myndigheten har blandat ihop direktupphandling, vilken enligt lag får göras av en tjänst eller vara till ett lågt värde, och förenklad upphandling, som det är fråga om här. Den upphandlande myndigheten får emellertid inte med direktupphandling köpa konferenstjänster i sin helhet, dvs. hela stadens behov av konferenstjänster till mer än vad direktupphandlingsgränsen anger.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**BESLUT**

Dessutom anges i förfrågningsunderlaget att upphandlingen genomförs som en förenklad upphandling. Således kan då exempelvis Göteborgs Stad med denna skrivning endast upphandla konferenstjänster i sin helhet till mer än cirka fem basbelopp under hela kontraktstiden. Det kan enkelt konstateras att Göteborgs Stads hela behov av konferenstjänster omöjligtvis kan inrymmas under ett sådant lågt belopp. Förfarandet utgör i sin helhet ett försök att kringgå LOU och någon bedömning efter lägsta pris existerar således inte.

Den upphandlande myndigheten anger under samma punkt avseende den princip som tillämpas vid avrop över vad som anges vara "lågt värde".
Förnyad konkurrensutsättning. Om uppdragsgivaren väljer att genomföra förnyad konkurrensutsättning, ska valet av leverantör ske med hänsyn till någon, några eller samtliga nedan angivna kriterier utöver avtalade minimikrav: pris, leverans- eller genomförandetid, miljöegenskaper, driftkostnader, kostnadseffektivitet, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper samt service och tekniskt stöd.

Det kan konstateras att det inte alls framgår hur dessa ska bedömas eller vad som är viktigast för att kunna bedöma en andra konkurrensutsättning. Hela avropsförfarandet utgörs därför av att den upphandlande myndigheten helt kan välja efter eget skön hur den andra konkurrensutsättningen ska göras. Förutsebarhet enligt principen om transparens saknas helt och det hela synes utgöra en konstruktion för att kringgå LOU i sin helhet. Principen om öppenhet respektive likabehandling förbigås fullständigt.

I förfrågningsunderlaget punkten 2.9 framgår att avtalsformen är ramavtal. Av 5 kap. 2 § LOU framgår hur kontrakt som grundar sig på ramavtal ska tilldelas. Av 5 kap. 5–7 § framgår hur kontrakttilldelning ska ske med flera ramavtalsleverantörer. Om ordningen är fastställd ska villkoren framgå av förfrågningsunderlaget, om inte ska en förnyad konkurrensutsättning ske.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**BESLUT**

Den upphandlande myndigheten har i nu aktuell upphandling inte alls rangordnat leverantörerna, utan felaktigt förbehållit sig rätten att i strid med LOU direktupphandla. Hur en konkurrensutsättning ska kunna ske av de leverantörer som inte är fastställda framgår inte alls, eftersom kriterierna inte är tillräckligt tydliga för att leverantören ska kunna bilda sig en uppfattning om hur den förnyade konkurrensutsättningen ska gå till. Ramavtalsleverantören kan således inte alls räkna ut om och i vilken omfattning han kommer att avropas. Det är oklart i svensk praxis huruvida det är möjligt att kombinera dessa två modeller, dels en fastslagen lista på avropbara leverantörer, dels förnyad konkurrensutsättning i samma upphandling.

Upphandlingen är i strid med LOU och felet hänför sig till förfrågningsunderlaget, dvs. upphandlingens konkurrensuppsökande skede. Bolaget lider eller riskerar att lida skada på grund av den upphandlande myndighetens förfarande. Någon möjlighet att rätta upphandlingen saknas därför. Upphandlingen måste därför göras om.

SKÅL FÖR BESLUT*Tillämplig bestämmelse*

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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 proportionalitet iakttas.

Om den upphandlade myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten enligt 16 kap. 2 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. Rätten får omedelbart besluta att

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**BESLUT**

upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats. Rätten 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.

Förvaltningsrättens bedömning

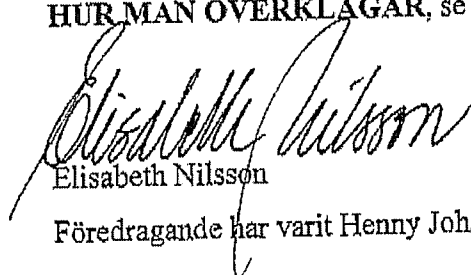
Vid sin bedömning av förutsättningarna för ett interimistiskt beslut har förvaltningsrätten att göra en preliminär bedömning av om den upphandlande enheten har brutit mot principerna i 1 kap. 9 § LOU eller mot någon annan regel i lagen och om detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada.

De omständigheter som bolaget anför kan ha inneburit att den upphandlande myndigheten har brutit mot LOU på ett sätt som medför att principerna i 1 kap. 9 § LOU har trätts för när.

Enligt Regeringsrätten ska ett interimistiskt beslut ses just som en tillfällig åtgärd i avvaktan på det slutliga ställningstagandet. Ett sådant förordnande kan krävas för att göra det möjligt att överhuvudtaget kunna genomföra en överprövning av en viss upphandling (jfr Regeringsrätten avgöranden RÅ 2003 ref. 64 och 2005 ref. 17).

Förvaltningsrätten anser med hänsyn härtill att upphandlingen tills vidare inte bör få avslutas.

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



Elisabeth Nilsson

Föredragande har varit Henny Johansson.