



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM
2011-10-25
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
9499-11 E
Enhet 1:1

Sida 1 (6)

SÖKANDE

aagaard reklambyrå AB, 556697-2013
Norra Forsåkersgatan 19
431 63 Mölndal

MOTPART

Halmstads kommun
Box 153
301 05 Halmstad

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2011-10-26	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 105496

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

BAKGRUND

Halmstads kommun påbörjade en upphandling avseende ramavtal för enklare informationsproduktionstjänster (dnr KS 2011/0402).

Den 26 augusti 2011 beslutade kommunen att avbryta den aktuella upphandlingen med följande motivering. Förfrågningsunderlaget har inte varit tillräckligt tydligt och det kan därför inte uteslutas att anbudsgivare under det konkurrensuppsökande skedet avstått från att lämna anbud.

Anbudsgivarna meddelades samtidigt att förfrågningsunderlaget kommer att omarbetas och att en ny upphandling snarast kommer att påbörjas.

YRKANDEN M.M.

aagard reklambyrå AB (bolaget) ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen ska återupptas och att rättelse sker genom att utvärdering genomförs av de anbud som uppfyller de obligatoriska kraven. Bolaget anser att det inte funnits sakliga skäl för att avbryta upphandlingen.

Halmstads kommun bestrider bifall till bolagets ansökan om överprövning och anför i huvudsak följande. Det föreligger sakligt godtagbara skäl för beslutet att avbryta upphandlingen. Beslutet är därmed förenligt med LOU och övrig relevant lagstiftning. Vid genomgången av inkomna anbud hade flertalet av dessa brister. Det var bl.a. genomgående svårt att utläsa om skallkravet "relevant utbildning inom journalistik" var uppfyllt och i övrigt förelåg vissa formella fel. Därefter gjordes bedömningen att förfrågningsunderlaget varit otydligt, i vart fall gällande skallkravet "relevant utbildning inom journalistik". Otydligheten i förfrågningsunderlaget

bedömdes inte möjlig att läka genom begäran om förtydligande från anbudsgivarna.

Bolaget anför vidare i huvudsak följande. Det faktum att flertalet anbud haft formella fel är inte ett godtagbart skäl för att avbryta upphandlingen. Formella fel bör i stället resultera i att leverantören utesluts från anbudsprovningen. Vidare får förfrågningsunderlaget i upphandlingen anses vara specifikt och tydligt. Om det genomgående varit svårt att utläsa om skallkravet "relevant utbildning inom journalistik" varit uppfyllt, kan det bero på att skribenten/journalisten hos de anbudsgivare som formulerat sig otydligt inte haft relevant utbildning inom journalistik. Det är svårt att förstå hur en kravformulering, som med klar tydlighet överstiger andra förekommande formuleringar i branschen, kan leda till att presumtiva anbudsgivare avstår från att lämna anbud. Halmstads kommun har i kontakt med bolaget den 30 augusti 2011 uppgett att upphandlingen inte genomfördes på grund av att de kvarvarande anbuden inte med säkerhet skulle få kvalificerande antal poäng. De av kommunen angivna skälen till att avbryta upphandlingen har varit godtyckliga och är därför inte godtagbara.

DOMSKÄL

Tillämplig bestämmelse m.m.

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 proportionalitet iakttas.

EU-domstolen har slagit fast att en upphandlande enhet har möjlighet att avbryta en påbörjad upphandling under förutsättning att myndigheten, när

den fattar ett sådant beslut, iakttar grundläggande gemenskapsrättsliga regler inom offentlig upphandling (se mål C-244/02, Kauppatalo Hansel, REG 2003 s. I-12139).

Utredningen i målet

I förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande.

3. Kravspecifikation

3.3 Kompetens och erfarenhet

Anbudsgivare ska kunna erbjuda en eller flera av nedanstående nyckelpersoner för att kunna genomföra framtida uppdrag för kommunen.

- Grafisk formgivare
- Skribent/journalist

Erbjuden skribent/journalist ska ha:

- relevant utbildning inom journalistik
- minst tre års dokumenterad erfarenhet inom kommunikation

Anbudet ska innehålla:

Curriculum Vitae som visar namn, utbildning och erfarenhet för erbjuden skribent/journalist.

De personer som erbjuds i anbudet ska användas vid genomförande av uppdrag.

Personerna ska ha god samarbetsförmåga, god förmåga att sätta sig in i nya uppdrag och behärska svenska i tal och skrift.

Förvaltningsrättens bedömning

Frågan i målet är om Halmstads kommun haft fog för att avbryta upphandlingen. Som grund för upphandlingens avbrytande har Halmstads kommun angett att förfrågningsunderlaget inte varit tillräckligt transparent och att

det därför inte kunnat uteslutas att anbudsgivare under det konkurrensuppsökande skedet avstått från att lämna anbud.


För att en upphandlande enhet ska ha rätt att avbryta en pågående upphandling krävs att enheten, som ovan angetts, kan presentera sakliga skäl för avbrytandet och att enheten, när den fattar ett sådant beslut, iakttar grundläggande gemenskapsrättsliga principer inom offentlig upphandling (se EU-domstolens dom i mål C-244/02 samt även RÅ 2008 ref. 35).

Det är inte klarlagt vilka omständigheter som kan sägas vara legitima för att avbryta en upphandling. EU-domstolen har slagit fast att ett beslut att avbryta en upphandling inte är förbehållna undantagssituationer eller då det finns tungt vägande skäl. En förutsättning för att avbryta en upphandling är dock att den upphandlande enheten följer de grundläggande reglerna i fördraget i allmänhet och i synnerhet principen om förbud mot diskriminering på grund av nationalitet. Det har vidare slagits fast att det inte finns någon skyldighet för en upphandlande myndighet att fullfölja en påbörjad upphandling (se EU-domstolens dom i mål C-92/00, HI, REG 2002 s. I-05553 samt även RÅ 2009 ref. 43).

Av utredningen i målet framgår att Halmstads kommun i förfrågningsunderlaget angett bl.a. "relevant utbildning inom journalistik" som ett av skallkraven. En upphandlande enhet har frihet att formulera utvärderingskriterierna utifrån sina behov så länge dessa är transparenta och inte strider mot de grundläggande principerna i LOU och inom gemenskapsrätten. Ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat och innehålla samtliga krav på det som ska upphandlas att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. Detta följer av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens. Enligt förvaltningsrättens mening är kravet "relevant utbildning" alltför vagt formulerat för att leverantörer på

grundval av detta ska kunna avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter kravet för betydelse. Någon förklaring till vad som kan vara relevant utbildning har inte lämnats. Förvaltningsrätten finner att det inte framkommit annat än att beslutet att avbryta upphandlingen vilat på sakligt godtagbara skäl. Vid sådant förhållande och då det inte heller framkommit att de grundläggande principerna i gemenskapsrätten träfts för när, ska ansökan om överprövning avslås.

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



Caroline Björk

Förvaltningsrättsfiskal

Föredragande i målet har varit Cecilia Ljungblad.



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 rättslämningen 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 3109/1B LOU