



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

BESLUT
2010-07-06
Meddelat i Linköping

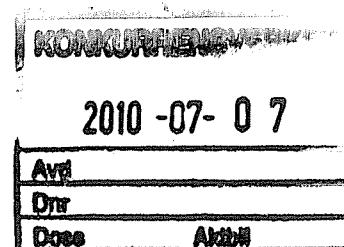
Mål nr
5663-10
Rotel 7

SÖKANDE

Vikbolands Taxi 160 000 AB, 556467-0288
Importgatan 20
602 28 Norrköping

MOTPART

4:e Storstadsregionens Kommunalförbund, 222000-2527
Upphandlingscenter
601 81 Norrköping



SAKEN

Offentlig upphandling enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
LOU

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avskriver målet från vidare handläggning.

Dok.Id 15082

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 406	Brigadgatan 3	013-25 10 00	013-25 11 40	måndag – fredag
581 04 Linköping		E-post: forvaltningsrattenilinkoping@dom.se		09:00-12:00 13:00-15:00

YRKANDE M.M.

Upphandlingscenter (Norrköpings kommun) har genomfört direktupphandling avseende Samhällsbetalda resor.

Vikbolands Taxi 160 000 AB (Bolaget) yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen ska avbrytas och göras om.

Upphandlingscenter yrkar att bolagets talan ska avvisas alternativt lämnas utan bifall. Upphandlingscenter har den 9 juni 2010 tecknat avtal med Hällestas Buss AB.

Förvaltningsrätten har den 21 juni 2010 tillställt bolaget avtalet för kännedom.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Parternas argumentation

Bolaget anför bl.a. följande. Upphandlingscenter har genomfört en direktupphandling av samhällsbetalda resor, trots att förutsättningar för att genomföra en direktupphandling saknats. Vid direktupphandlingen har Upphandlingscenter därutöver handlat i strid med de EU-rättsliga principerna om likabehandling och transparens. Bolaget har inte erhållit något underlag eller protokoll där skälen till direktupphandling framgår. Det av bolaget antagna skälet är att en av de tidigare leverantörerna av samhällsbetalda resor, Taxi Finspång AB, gick i konkurs den 12 maj 2010. Upphandlingscenter fick den 13 maj 2010 information om att Finspångs Taxi AB drivs vidare av konkursförvaltare fram till den 30 juni 2010. I upptagningsområdet tillhandahåller olika leverantörer totalt 75 fordon för den samhällsbetalda trafiken. Finspångs Taxi AB trafikerar aktuell trafik med

15 ordinarie bilar, d.v.s. med 20 procent av det totala behovet. Eftersom sommarlovet är förlagt under perioden 11 juni 2010 till 18 augusti 2010 råder lågtrafik under denna tid. Enbart 45 fordon (60 procent av det totala antalet upphandlade fordon) utnyttjas under perioden. Detta innebär att befintliga avtal, upphandlade enligt LOU, med övriga leverantörer kan utnyttjas under aktuell period. Beträffande dessa avtal ska eventuella schemaändringar göras 14 dagar före en förändring (del av aktuellt avtal bifogas). Eftersom konkursförvaltaren utför Finspångs Taxi AB:s uppdrag fram till den 30 juni 2010 finns gott om tid att ändra i scheman. För perioden fram till den 18 augusti 2010 finns således inget behov att upphandla ersättningsfordon för den trafik Finspångs Taxi AB tidigare utfört då trafiken med lätthet kan utföras av övriga, korrekt upphandlade, leverantörer med ordinarie fordon. Skäl att genomföra en direktupphandling saknas. Upphandlingscenter har att genomföra en korrekt, konkurrensutsatt upphandling i enlighet med LOU. Clifford Landin har framfört vid möte den 11 maj 2010 med bolaget ”gällande Finspångs Taxi är det en tickande bomb och en tidsfråga innan bolaget går i konkurs”. Konkursen var således väntad och de borde ha varit förberedda för situationen. Bolaget blev först inte tillfrågat om att delta i upphandlingen utan fick ett tips av en kollega att anbudsgivning pågick. Bolaget kontaktade handläggaren i upphandlingen. Han hade fått klara uppgifter att inte fråga bolaget om anbud. Detta trots att bolaget är en stor leverantör till Upphandlingscenter beträffande samhällsbetalda resor. Efter påstötningar erbjöds bolaget att maila in sitt anbud. Upphandlingscenter har fått sex olika anbud från olika leverantörer. Trots detta har Upphandlingscenter enbart förhandlat med Hällesta Buss AB, som därefter har tilldelats kontraktet. Upphandlingscenter har ansett det vara av avgörande betydelse att leverantören offererar en helhetslösning men detta är inte en uppgift som kommit till övriga anbudsgivares kännedom. Hällesta Buss Ab:s anbud är inte daterat och någon förklaring till när det inkommit har inte givits. – Tidpunkten för konkursen och förutsättningarna är fördelaktiga för kommunen, trafiken behöver inte vara

igång förrän tidigast 18 augusti 2010. Under tiden hinner en upphandling med föregående annonsering utföras. Upphandlingscenter har inte visat att synnerliga skäl föreligger att genomföra en direktupphandling. Även för det fall att genomförandet av den aktuella direktupphandlingen skulle vara tillåtet, vilket i sig bestrids av bolaget, har Upphandlingscenter likväl haft att iakttä de EU-rättsliga principerna om transparens och likabehandling. En upphandlande myndighet kan inte såsom Upphandlingscenter gjort, förbehålla sig prövningsrätt i valet av leverantör endast på grund av det förhållandet att det valda upphandlingsförfarandet är en direktupphandling. Upphandlingscenter påstår att de frågat fem olika leverantörer men de har emellertid inte frågat någon leverantör. Det är till bolagets konkurrerande företag som konsulterats att tillfråga olika leverantörer. Det företaget har inte tillfrågat bolaget. Att Upphandlingscenter medvetet och utan anledning sätter Konkurrensen ur spel, höjer prisnivån minst 20 procent. Att Upphandlingscenter tilldelar avtalet till vissleverantör med hänsyn till ett krav om helhetslösning som aldrig angetts som något krav i upphandlingsunderlaget, utgör tillräckliga skäl att konstatera att Upphandlingscenter förfarit i strid med LOU och de EU-rättsliga principerna om likabehandling och transparens. Hällesta Buss AB har vidare inte övertagit några fordon av Finspångs Taxi AB. det innebär att den helhetslösning Hällesta Buss AB presenterat, och vilken legat till grund för tilldelning av kontraktet, inte existerar. Finspångs Taxi AB saknar dessutom uthyrningstillstånd för att eventuellt hyra ut fordonen.

Upphandlingscenter anför i huvudsak följande. Finspångs Taxi AB har under en längre tid utfört samhällsbetalda resor åt Norrköpings kommun med 17 fordon. Företaget och kommunen ingick efter genomförd offentlig upphandling ett kontrakt som skulle gälla under perioden 1 juli 2008-30 juni 2014. Emellertid försattes bolaget i konkurs den 12 maj 2010. Konkursen medförde att kommunen per omgående genom direktupphandling var tvungen att säkerställa att ifrågavarande samhällsbetalda resor utförs av

annat företag under de tolv månader som åtgår för att slutföra ett öppet upphandlingsförfarande. Inom ramen för omnämnda tolv månadersperiod får ny leverantör skäligt rådrum att etablera ett nytt företag eller en ny verksamhetsgren inom kommunen samt anskaffa nya fordon jämlikt de grundläggande EU rättsliga principerna. Upphandlingscenter har den 28 juni 2010 i annons offentliggjort en ny öppen upphandling av nu aktuella samhällsbetalda resor. Detta upphandlingskontrakt omfattar sammanlagt 17 fordon och gäller för perioden 1 juli 2011-30 juni 2017. Upphandlingscenter tillbakavisar bolagets inställning att ifrågavarande upphandling är en otillåten direktupphandling. Enligt Upphandlingscenter utgör ovan beskrivna konkurssituation grund för direktupphandling jämlikt vad som anges i 15 kap. 3 § stycke 2 LOU. Med rekvisitet synnerliga skäl i lagrummet avses framförallt synnerlig brådska som orsakats av oförutsedda omständigheter som den upphandlande myndigheten inte själv kunnat förutse eller råda över. Upphandlingscenter har inte själv kunnat påverka, förutse eller råda över ifrågavarande företags konkurssituation. Upphandlingscenter har med stöd och i enlighet med gällande bestämmelser i LOU direktupphandlat ifrågavarande kontrakt avseende samhällsbetalda resor genom att tillfråga fem olika leverantörer att utföra nu aktuella samhällsbetalda resor. Val av leverantör har skett efter en samlad bedömning utifrån vad som var mest fördelaktigt för kommunen i den akut uppkomna situationen.

Lagtext m.m.

Av 15 kap. 3 § LOU framgår att en offentlig upphandling enligt detta kapitel ska göras genom förenklat förfarande eller urvalsförfarande. Direktupphandling får dock användas om kontraktets värde är lågt eller om det finns synnerliga skäl. Den upphandlande myndigheten ska vid behov besluta riktlinjer för användning av sådant förfarande.

I 2 kap. 23 § definieras direktupphandling som upphandling utan krav på anbud.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan

bestämmelse i denna lag 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.

I RÅ 2005 ref. 10 har regeringsrätten med hänvisning till EG-domstolens praxis, funnit att när en kommun vid sidan av ett offentligt upphandlingsförfarande anlitat en viss leverantör, skulle den omständighet att avtal redan förelåg, inte hindra överprövning enligt LOU (jmf även RK 234/07).

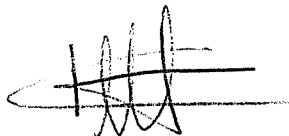
Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Som redan nämnts har avtal i aktuell upphandlingen slutits den 9 juni 2010. Upphandlingen kan därför inte längre rättas eller göras om. Förvaltningsrätten är på grund av att avtal redan slutits förhindrad att pröva målet i sak och kan därför endast avskryva målet från vidare handläggning. Förvaltningsrätten gör dock, i linje med ovan nämnda regeringsrättsavgörande, följande uttalande med avseende på val av upphandlingsform. Direktupphandling innebär upphandling utan krav på anbud. Regeln om direktupphandling är avsedd främst för sådana oförutsedda händelser som den upphandlande enheten inte själv kunnat råda över. Det är den upphandlande enheten som har bevisbördan för att sådana omständigheter föreligger som medger en direktupphandling. Den omständighet att det bolag, som under en längre tid utfört samhällsbetalda resor åt Norrköpings kommun, den 12 maj 2010 gått i konkurs, innebär enligt förvaltningsrättens mening att förutsättningar för att genomföra en direktupphandling i förevarande fall föreläggat.

Sammanfattning

Då avtal redan slutits kan förvaltningsrätten endast avskryva målet från vidare handläggning med uttalandet att Upphandlingscenter använt rätt upphandlingsform.

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

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a horizontal line across the middle.

Katherine Lobos Vásquez
Förvaltningsrättsfiskal



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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 offentlig part 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 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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens 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 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 uppge sitt namn, adress och telefonnummer.