



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING
 Enhet 2

BESLUT
 2013-01-17
 Meddelat i Linköping

Mål nr
 7697-12

SÖKANDE

Centrala Partihallen AB, 556095-3837
 Importörvägen 5-21
 120 44 Årsta

Ombud: Advokat Henrik Jansson
 Advokatfirman Lars Berlin AB
 Box 284
 746 26 Bålsta

MOTPART

Eskilstuna kommun
 631 86 Eskilstuna

SAKEN

Avbrytande av offentlig upphandling; nu fråga om avvisning

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avvisar Centrala Partihallen AB:s ansökan.

KONKURRENSVERKET	
2013-01-21	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Eskilstuna kommun (nedan kommunen) genomförde en offentlig upphandling av färsk frukt och grönt, potatis och ägg, diarienummer 12.004, där tilldelningsbeslut meddelades den 25 oktober 2012. Enligt beslutet hade Centrala Partihallen AB (nedan bolaget) utsetts till leverantör beträffande frukt och grönt samt potatis under perioden december 2012–november 2013. Den 5 november 2012 fattade kommunen ett beslut enligt vilket kommunen dels omprövade och undanröjde tilldelningsbeslutet från den 25 oktober 2012, dels beslutade att avbryta den aktuella upphandlingen. I beslutet hänvisade kommunen till 27 § förvaltningslagen (1986:223), FL, och anförde att tilldelningsbeslutet i fråga framstår som oriktigt på grund av att det finns uppenbara brister i såväl kommunens förfrågningsunderlag som i samtliga inkomna anbud. Kommunen anförde slutligen att beslutet kan överprövas efter särskild ansökan av Förvaltningsrätten i Linköping.

I en skrift med rubriken Överklagande, som lämnades in till kommunen den 26 november 2012 och kom in till förvaltningsrätten den 30 november 2012, yrkar bolaget att förvaltningsrätten undanröjer kommunens beslut från den 5 november 2012 och beslutar att kommunen ska återuppta upphandlingsförfarandet och teckna avtal med bolaget.

Kommunen bestrider bolagets yrkanden och hemställer att förvaltningsrätten i första hand avvisar och i andra hand avslår överklagandet. Som grund för yrkandet om avvisning anføres bl.a. följande. Det saknas enligt kommunens mening författningsstöd för att undanröja omprövningsbeslutet. Frågan hade varit annorlunda om överprövning av beslutet att avbryta upphandlingen hade begärts med stöd av lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Kommunen har med stöd av 27 § FL omprövat tilldelningsbeslutet som oriktigt och har därutöver beslutat att på sakliga grunder avbryta upphandlingen.

Bolaget har avseende yrkandet om avvisning anfört bl.a. följande. Bolaget anser i första hand att beslutet såsom det har utformats av kommunen är ett sådant beslut som kan överklagas enligt 22 § FL. Eftersom skrivelsen har kommit in inom tre veckor från beslutet har den kommit in i rätt tid. För det fallet förvaltningsrätten anser att beslutet som sådant endast kan överprövas enligt 16 kap. 12 § LOU ska skrivelsen ändå inte avvisas eftersom förseningen i så fall beror på att kommunen har lämnat bolaget en felaktig besvärshänvisning. Utöver att ange hos vilken förvaltningsdomstol besväret skulle ske skulle kommunen även ha angett inom vilken tid besväret skulle ha lämnats in. Kommunen har underlåtit att ange en sådan hänvisning. Vidare har beslutet rubricerats och formulerats såsom ett beslut att med stöd av 27 § FL undanröja ett tilldelningsbeslut. Varken i dess rubricering eller under motiveringen har kommunen anfört något som gett bolaget anledning att uppfatta detta som ett beslut som omfattas av den kortare tidsfristen i LOU. Förvaltningsrätten ska således för det fallet att den anser att beslutet som sådant endast kan överprövas enligt 16 kap. 12 § LOU ändå pröva skrivelsen med stöd av 6 a § förvaltningsprocesslagen (1971:291), FPL. Skrivelsen ska i det fallet behandlas som en begäran om överprövning av beslutet.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 23 § andra stycket FL ska ett överklagande av ett beslut ha kommit in inom tre veckor från den dag då klaganden fick del av beslutet.

Av 3 § första stycket FL framgår att om en annan lag eller en förordning innehåller någon bestämmelse som avviker från denna lag gäller den bestämmelsen.

Av 16 kap. 12 § första stycket LOU framgår att en ansökan om överprövning av ett beslut att avbryta en upphandling ska ha kommit in till förvaltningsrätten innan tio dagar har gått från det att den upphandlande myndigheten med ett elektroniskt medel har skickat en underrättelse om beslutet

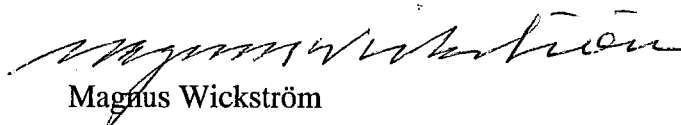
och angett skälen för detta. Om underrättelsen har skickats på annat sätt än med ett elektroniskt medel ska en ansökan om överprövning enligt andra stycket ha kommit in till förvaltningsrätten innan 15 dagar gått från utskickandet.

Förvaltningsrättens bedömning

Oberoende av vilken rubrik kommunen har åsatt det i målet aktuella beslutet finner förvaltningsrätten att detta beslut har fattats som ett led i ett pågående upphandlingsförfarande, vars innebörd i huvudsak är att detta förfarande avbryts. Ett sådant beslut kan enligt förvaltningsrättens mening, med hänsyn till att LOU utgör en speciell lagstiftning som åsidosätter de subsidiära bestämmelserna i FL, endast angripas med stöd av LOU. LOU ställer i 16 kap. 12 § ett absolut krav om att en ansökan om överprövning av ett beslut att avbryta en upphandling ska ha kommit in till förvaltningsrätten innan tio eller 15 dagar har gått från utskickandet av underrättelsen om beslutet. LOU ställer däremot inga krav om att den upphandlade myndighetens underrättelse ska innehålla några hänvisningar avseende inom vilken tid eller till vilken domstol en ansökan om överprövning ska göras.

Förvaltningsrätten finner att bolagets ansökan har kommit in för sent och att den därför inte kan tas upp till prövning.

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



Magnus Wickström

Föredragande har varit Stefka Bokmark.



SVERIGES DOMSTOLAR

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 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 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 3109/1D LOU