

HÖGSTA FÖRVALTNINGSDOMSTOLENS DOM

Mål nr
96-13

meddelad i Stockholm den 1 juli 2013

KLAGANDE

Ekerö kommun

Ombud: Advokat Pernilla Norman
Lindskog Malmström Advokatbyrå KB
Box 27707
115 91 Stockholm

MOTPART

NEC Scandinavia AB, 556335-4728

Ombud: Advokaterna Thomas Lindqvist och Gustaf Swedlund
Advokatfirman Hammarskiöld & Co AB
Box 2278
103 17 Stockholm

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Kammarrätten i Stockholms dom den 17 december 2012 i mål nr 4258-12,
se bilaga (här borttagen)

SAKEN

Offentlig upphandling

HÖGSTA FÖRVALTNINGSDOMSTOLENS AVGÖRANDE

Högsta förvaltningsdomstolen upphäver underinstansernas avgöranden och avslår ansökningen om överprövning.

Dok.Id 136410

Postadress
Box 2293
103 17 Stockholm

Besöksadress
Birger Jarls torg 13

Telefon
08-561 676 00

E-post:
hogstaforvaltningsdomstolen@dom.se

Telefax
08-561 678 20

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:30

BAKGRUND

NEC Scandinavia AB deltog i en upphandling avseende telefoni som Ekerö kommun genomförde i form av förhandlat förfarande med föregående annonsering. I tilldelningsbeslut antogs en annan anbudsgivare. I ansökan om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU, yrkade bolaget att upphandlingen skulle göras om. Bolaget anförde att det inte hade funnits förutsättningar för att välja det förhandlade förfarandet och att det fanns brister i förfrågningsunderlaget. Bolaget anförde också att kommunen brutit i genomförandet av förhandlingarna. Förvaltningsrätten fann att kommunens val av det förhandlade förfarandet inte var motiverat, att bolaget sannolikt lidit skada av kommunens agerande och att upphandlingen därför skulle göras om. Kammarrätten – som beträffande risken för skada gjorde samma bedömning som förvaltningsrätten – avslog kommunens överklagande.

YRKANDE M.M.

Ekerö kommun yrkar att Högsta förvaltningsdomstolen ska avslå ansöknings om överprövning. Kommunen anför att upphandlingen genomförts i enlighet med LOU.

Bolaget har förelagts att svara på överklagandet men har inte avhört.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 16 kap. 4 § 1 LOU får allmän förvaltningsdomstol överpröva en upphandling efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada ska rätten enligt 16 kap. 6 § besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får

avslutas först sedan rättelse har gjorts. Motsvarande bestämmelser fanns i 16 kap. LOU även i dess lydelse före den 1 november 2011.

Bestämmelsen i 16 kap. 4 § LOU reglerar talerätten. Vad beträffar denna är det sökandens egen uppfattning om skada eller risk för skada som är relevant.

I 16 kap. 6 § regleras förutsättningarna för domstol att ingripa mot upphandlingen med stöd av vad som anförts i ansökningen. För att grund för ingripande mot upphandlingen ska föreligga är det inte tillräckligt att sökanden anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada, utan sökanden ska visa att han har lidit eller kan komma att lida skada av den eller de brister som påtalats.

Den aktuella upphandlingen påbörjades i mars 2011 och avslutades ungefär ett år senare. Fyra anbudsgivare deltog i det förhandlade förfarandet, varav bolaget var en. I ansökningen om överprövning – som ingavs efter det att förfarandet slutförts och bolaget förlorat upphandlingen – framförde bolaget invändningar som bl.a. tog sikte på dels valet av förfarande, dels hur förfarandet genomfördes. Bolaget anförde att varken bolaget eller någon av de övriga anbudsgivarna fått möjlighet att lämna sina mest konkurrenskraftiga anbud och att det därmed fick anses att bolaget lidit eller riskerat att lida skada.

Högsta förvaltningsdomstolen konstaterar att bolaget inte klargjort på vilket sätt valet av förfarande har medfört skada eller risk för skada för bolaget. Inte heller har bolaget konkretiserat på vilket sätt övriga påstådda brister har medfört att bolaget har lidit eller kunnat komma att lida skada. Mot den bakgrunden saknas anledning att göra någon prövning av i vilken mån det funnits utrymme för den upphandlande myndigheten att välja förhandlat förfarande.

Mål nr
96-13

Av det anförda följer att bolagets ansökan om överprövning ska avslås.

I avgörandet har deltagit justitieråden Henrik Jermsten, Eskil Nord, Kristina Ståhl, Christer Silfverberg och Thomas Bull.

Målet har föredragits av justitiesekreteraren Maria Andersson.