



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM
2019-03-06
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
6499-18

SÖKANDE

Swea Group AB, 556844-1728

Ombud:

Jur. kand. Per J Hellström

MOTPART

Mölnålsbostäder Aktiebolag, 556015-2885

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU

KONKURRENSVERKET	
20190306	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och beslutar att Mölnålsbostäders upphandling, *Brattåsgårdens äldreboende – Ombyggnad av kök och ventilation*, ska göras om.

Dok.Id 589125

Postadress
Box 53197
400 15 Göteborg

Besöksadress
Sten Sturegatan 14

Telefon
031 - 732 70 00
E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.se
www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se

Telefax
031 - 711 78 59

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00–16:00

BAKGRUND

Mölnålsboståder Aktiebolag (Mölnålsboståder) genomför upphandlingen *Brattåsgårdens äldreboende – Ombyggnad av kök och ventilation*. Enligt de administrativa föreskrifterna i punkten ABF. 12 genomförs upphandlingen med ett öppet förfarande enligt LOU.

Mölnålsboståder beslutade att avbryta upphandlingen och meddelande om det skickades den 7 mars 2018 till Swea Group AB (bolaget).

Den 24 maj 2018 beslutade Mölnålsboståder genom tilldelningsbeslut att en annan leverantör än bolaget vunnit upphandlingen.

YRKANDEN M.M.

Bolaget yrkar att upphandlingen ska göras om och anför bland annat följande. Mölnålsboståder har använt sig av förhandlat förfarande utan att det funnits förutsättningar härtill. I förfrågningsunderlaget har inte angivits vilka omständigheter som medför att Mölnålsboståder har haft möjlighet att använda sig av ett sådant förfarande. Det ifrågasätts om det alls funnits sådana förutsättningar. Huvudregeln är att förhandlat förfarande endast får användas i undantagsfall och det är Mölnålsboståder som har bevisbördan för att detta bör användas. Bolaget har lidit skada på grund av Mölnålsboståders agerande. Det har inte varit godtagbart av Mölnålsboståder att avbryta upphandlingen på grund av bristande konkurrens. Mölnålsboståder har inte under några förhållanden rätt att övergå till förhandlat förfarande på grund av konkurrensbrist. Bolagets ursprungliga anbud har inte heller varit olämpligt enligt 6 kap. 13 § andra stycket LOU.

Mölnadsbostäder anser att ansökan ska avslås och anför bland annat följande. Upphandlande myndighet ska ha godtagbara skäl att avbryta en upphandling. Om det endast återstår en lämplig anbudsgivare kan det vara ett godtagbart skäl för den upphandlande myndigheten att avbryta upphandlingen. Det beslutades om att avbryta upphandlingen och meddelande skickades den 7 mars 2018. Enligt 6 kap. 12 § LOU har upphandlande myndighet rätt att gå till förhandlat förfarande utan föregående annonsering. Enligt 6 kap. 16 § LOU ska nya anbudsgivare lämna anbud som uppfyller de formella kraven för anbudsproceduren i det föregående öppna förfarandet. Samma förfrågningsunderlag skickades ut till presumtiva anbudslämnare och sista anbudsdag sattes till den 4 april 2018. Även bolaget fick erbjuda att komplettera sitt föregående anbud, dock senast den 4 april 2018 och detta gjordes. Två anbud kom in. Utvärdering gjordes enligt principen lägsta pris enligt AFB.53. Beslut om inköp av entreprenaden togs av Mölnadsbostäders styrelse den 18 maj 2018 och tilldelning skickades till samtliga anbudsgivare den 24 maj 2018. Det har gjorts en korrekt direktupphandling i konkurrensutsättning. Bolaget har inte lidit skada enligt 20 kap. 6 § första stycket LOU.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Frågan i målet är om upphandlingen skett i strid mot LOU genom att Mölnadsbostäder efter att ha avbrutit upphandlingen gått över till förhandlat förfarande utan föregående annonsering enligt 6 kap. 12 § LOU.

Enligt 6 kap. 12 § LOU får en upphandlande myndighet använda ett förhandlat förfarande utan föregående annonsering, om det vid ett öppet eller selektivt förfarande inte har lämnats några lämpliga anbudsansökningar eller anbud och de villkor som har angetts i de ursprungliga upphandlingsdokumenten inte har ändrats väsentligt.

Vad som är olämpliga anbudsansökningar eller anbud förtydligas i 6 kap 13 § LOU, vari det framgår att en anbudsansökan ska anses vara olämplig om den berörda leverantören ska eller kan uteslutas enligt 13 kap. eller inte uppfyller de kvalificeringskrav som den upphandlande myndigheten har fastställt. Ett anbud ska anses vara olämpligt om det är irrelevant för kontraktet och därför uppenbart inte utan väsentliga ändringar kan tillgodose den upphandlande myndighetens krav enligt upphandlingsdokumenten.

Att ett anbud är att anse som olämpligt är en förutsättning för att ett förhandlat förfarande enligt 6 kap. 12 LOU ska kunna tillämpas. Mölndalsbostäder har endast anfört att det på grund av bristande konkurrens funnits skäl att avbryta upphandlingen och använda ett förhandlat förfarande utan föregående annonsering. Mölndalsbostäder har inte fört någon argumentation om att det lämnade anbudet varit att anse som olämpligt.

Som framgår av lagtexten är anbudet att anse som olämpligt om det är irrelevant för kontraktet. Att så skulle vara fallet har inte framkommit i målet. Eftersom anbudet inte är olämpligt har Mölndalsbostäder inte haft rätt att utan föregående annonsering övergå till ett förhandlat förfarande.

Bolaget får anses ha lidit skada av Mölndalsbostäders åtgärd.
Upphandlingen ska därför göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (FR-05)

Magnus Nylander
Rådman

Föredragande i målet har varit föredragande juristen Marcus Lundén.



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårs-afton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rätts-tillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.