



**SÖKANDE**

Håkans Entreprenad AB, 556616-6731

Ombud: Advokat Linda Dahlström  
Advokatfirman Morris AB

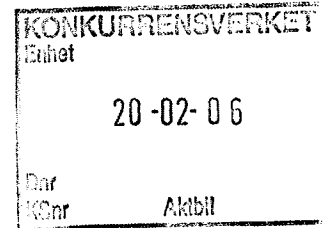
Ombud: Biträdande jurist Egzona Rexhepi  
Advokatfirman Morris AB

**MOTPART**

Jönköpings kommun, Upphandlingsavdelningen

**SAKEN**

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



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning av beslutet att avbryta upphandlingen.

**BAKGRUND**

Jönköpings kommun (kommunen) har genom ett öppet förfarande genomfört upphandlingen Torvflytt 19/172. Utvärderingsgrund var det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet med beaktande av lägsta pris. Fem anbudsgivare deltog i upphandlingen och kommunen beslutade den 17 oktober 2019 att anta anbud från Sydsvenska Hyr AB (Sydsvenska).

Håkans Entreprenad AB (bolaget) ansökte om överprövning av upphandlingen och yrkade att förvaltningsrätten skulle förordna att upphandlingen får avslutas först efter rättelse, innebärande en ny kvalificering och utvärdering av inkomna anbud, varvid Sydsvenskas anbud ska förkastas.

Jönköpings kommun har därefter den 31 oktober 2019 beslutat att avbryta upphandlingen och har som skäl härför angett att samtliga kvalificerade anbud överstiger budgeten för projektet.

#### **YRKANDE**

Håkans Entreprenad AB ansöker om överprövning av beslutet att avbryta upphandlingen och yrkar att beslutet ska upphävas.

Kommunen anser att ansökan ska avslås.

#### **VAD PARTERNA ANFÖR**

##### Håkans Entreprenad AB

Det finns inte sakligt godtagbara skäl för att avbryta upphandlingen. Kommunen har inte konkretiserat vilken budget kommunen faktiskt haft för aktuell upphandling. Istället har Kommunen hänvisat till att den vid bestämmande av pris för försäljning av tomter ska tillämpa en av kommunfullmäktige beslutad taxa. Att det finns ett beslut om vilken taxa som gäller generellt vid försäljning av tomter innebär inte att kommunen har presenterat eller preciserat något underlag för sitt påstående om att de kvarvarande anbudsgivarnas priser överskrider kommunens budget för aktuell upphandling. Endast den omständigheten att anbudspriserna anses vara för höga i förhållande till vad kommunen hade förväntat sig är inte ett sakligt godtagbart skäl att avbryta upphandlingen.

I förfrågningsunderlaget efterfrågas lastning, transport, lossning, sortering, mottagning, tippavgift samt återställande av mark där torven har legat. I Frågor och Svar anges att torven ska klassas som EWC 170504. Avfallskoden EWC 170504 innefattar avfallstyper såsom jord (även uppgrävda från förorenade områden), sten och muddermassor. För att lasta

av denna typ av torv krävs såväl deponiintyg som tillstånd för lossning, vilket efterfrågats i förfrågningsunderlaget. Med beaktande av den kravställning som uppställts, inklusive de tillstånd som efterfrågats, förefaller kommunens skäl om att anbudsgivarna lämnat för höga priser som obefogat. De anbudspriser som offererats visar på att anbudspriserna är marknadsmässiga och att kommunen inte haft någon realistisk budget för kostnaderna av de aktuella tjänsterna. Kommunen har inte genomfört någon utredning om vad kostnaderna för denna typ av tjänster kan uppgå till. Kommunen har underskattat de verkliga kostnaderna och bolaget har helt i onödan använt sina resurser till att delta i upphandlingen. Anbudsgivare måste kunna förutsätta att den upphandlande myndigheten har gjort en tillräckligt god marknadsundersökning gällande det rådande prisläget när de går ut med en upphandling.

Bolaget har lidit eller kan komma att lida skada med anledning av Kommunens avbrytandebeslut eftersom bolaget, som lämnat den lägsta anbudssumman, skulle ha tilldelats upphandlingen.

#### Kommunen

Kommunen har sedan bolaget ansökte om överprövning av upphandlingen uppmärksammat att Sydsvenska, som tilldelats uppdraget, inte uppfyllt samtliga ska-krav i förfrågningsunderlaget, varför de diskvalificerats. Kvarvarande godkända anbud överstiger vida vad kommunen haft att räkna med.

Syftet med upphandlingen var att iordningställa fastighet inför försäljning. Kommunen har tydligt redovisat att budget för att iordningsställa fastigheten är den köpeskillning som erhålles. Vid försäljning av tomter/fastigheter bestäms priset efter taxa antagen av kommunfullmäktige (KF beslut 2019-02-13 §43). Eftersom köpeskillningen följer en fastställd taxa är det enkelt att i förväg veta såväl köpeskillning som budget. Marknadsvärdet vid en försäljning av fastigheten uppgick till 11 200 000 kr. Kostnader för försäljning,

markarbeten och flytt av torv täcks av köpeskillingen, det finns inga andra anslag. Bedömningen inför upphandlingen var att det fanns ekonomiskt mycket goda möjligheter att flytta torven.

Godkända anbud för att genomföra flytt av torv överstiger vida den intäkt som kommunen erhåller vid en försäljning. Klagandens anbud överstiger med mer än 50 procent köpeskillingen (anslaget belopp) om 11 200 000 kr. Lämnade offerter uppgår till belopp mellan 5 900 000 kr och 41 000 000 kr. Detta hade kommunen inte kunnat räkna med och priserna är inte marknads-mässiga. Prisskillnaderna mellan anbuden får anses vara extrema.

Det finns inte anslag i kommunens budget för att hantera kostnader som överstiger fastighetens köpeskillning. Kommunen kan inte acceptera anbud på den angivna nivån då det inte finns ekonomiska medel för att reglera mellanskillnaden. Då det saknades förutsättningar för kommunen att hantera kostnader överstigande köpeskillingen utgör detta sakligt skäl för att avbryta upphandlingen.

Att det ställts krav på deponiintyg utgör också grund för att avbryta upphandlingen. Torven är inte förorenad varför det är ett oproportionerligt krav. Det finns ett flertal åkerier/entreprenadföretag som hade kunnat lämna anbud om kommunen inte ställt detta krav. Det skulle rätteligen efterfrågats avsättningsintyg eller motsvarande. Det är därför ett felaktigt påstående att kommunen borde ha känt till att priset skulle vara högt på grund av att torven skulle vara ”förorenad” då torven inte är förorenad. Det är även ett felaktigt påstående att kod 170504 avser farliga ämnen. Kommunen har angett korrekt kod men felaktigt angett krav på deponiintyg.

## SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

### Gällande regler

Enligt 20 kap. 4 § och 6 §§ LOU kan rätten pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som har lidit eller kunnat komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. Därvid gäller att rätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Enligt 4 kap. 1 § LOU ska en upphandlande myndighet 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.

I RÅ 2009 ref. 43 fann dåvarande Regeringsrätten att det i målet var tillfredsställande utrett att samtliga av de återstående anbuden som kommunen hade att ta ställning till var högre än vad kommunens budget tillät. Tjänsten visade sig vara dyrare än vad kommunen hade haft anledning att räkna med. Mot denna bakgrund och då inte heller utredningen i övrigt gav anledning till annan bedömning fann Regeringsrätten att kommunens beslut att avbryta upphandlingen vilat på sakligt godtagbara skäl och att det inte framkommit att de grundläggande principerna i gemenskapsrätten trätts för när.

### Förvaltningsrättens bedömning

Ett beslut att avbryta en upphandling måste vila på sakligt godtagbara skäl. Det får inte vara godtyckligt och måste följa de grundläggande bestämmelserna i fördraget (RÅ 2009 ref. 43). Det ankommer på den upphandlande myndigheten att visa att det förelegat sakligt godtagbara skäl att avbryta en pågående upphandling. Fråga i målet är om Kommunen haft sakligt godtagbara skäl att avbryta upphandlingen.

Av praxis framgår att den omständigheten att samtliga anbud överskrider den upphandlande myndighetens budget får anses utgöra ett godtagbart skäl att avbryta en upphandling.

I de administrativa föreskrifterna för upphandlingen (AFB. 17) anges att beställaren har rätt att avbryta upphandlingen om det föreligger sakliga skäl för avbrytandet. Upphandlingen kan exempelvis komma att avbrytas om anbudena bedöms överskrida beslutad budget för föremålet för upphandlingen.

Kommunen har anfört att budget för att iordningsställa fastigheten är den köpeskilling som erhålles från försäljningen av fastigheten. Vidare har anförts att vid försäljning av tomter/fastigheter bestäms priset efter taxa antagen av kommunfullmäktige (KF beslut 2019-02-13 §43). Enligt kommunen uppgick försäljningspriset för fastigheten till 11 200 000 kr. Det har inte kommit fram några omständigheter som ger anledning att ifrågasätta uppgifterna. Förvaltningsrätten finner vidare att kommunen gjort sannolikt att samtliga anbud som lämnats i den aktuella upphandlingen överstiger kommunens budget för projektet. Förvaltningsrätten anser att det som Kommunen anfört till stöd för sitt beslut att avbryta upphandlingen utgör sakligt godtagbara skäl. Det har inte heller framkommit att de grundläggande principerna i gemenskapsrätten åsidosatts. Kommunen har därför haft rätt att avbryta upphandlingen och bolagets ansökan om överprövning av avbrytandebeslutet ska därför avslås.

Förvaltningsrätten har i dom denna dag i mål nr 5817-19 slutligt avgjort frågan om överprövning av upphandlingen.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**

Avgörandet kan överklagas. Information finns i bilaga (FR-05)

Sofia Blomkvist

Rådmannen Sofia Blomkvist har avgjort målet. Föredragande jurist har varit  
Nina Melander.



## 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 nyårsafton, 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 rättstillämpningen.
- 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](http://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.