



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I JÖNKÖPING**

**DOM**  
2018-06-01  
Meddelad i Jönköping

Mål nr  
5902-17

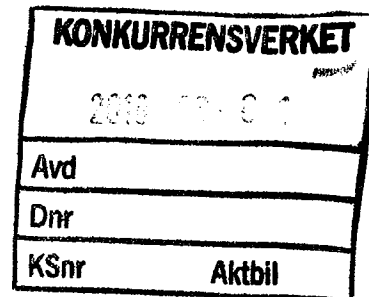
**SÖKANDE**

SmartBo AB, 556981-5532  
Nystedts väg 27  
663 40 Hammarö

**MOTPART**

Bollebygds kommun  
517 83 Bollebygd

Ombud: Advokaten Malin Håkansson  
Valdia Advokatbyrå AB  
Ideon Gateway, Scheelevägen 27  
223 63 Lund



**SAKEN**

Överprövning av ett avtals giltighet enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten beslutar att avtalet mellan Alu-forma och Bollebygds kommun om byggande av moduler är ogiltigt.

**BAKGRUND**

Bollebygds kommun (kommunen) ingick i slutet av år 2016 efter upphandling ett avtal med SmartBo AB (bolaget) avseende köp av bostadsmoduler. Färdigställandet av bostadsmodulerna försenades. Kommunen ingick då avtal direkt med bolagets underentreprenör Alu-forma för färdigställande av byggnationen. Bolaget har ansökt om överprövning av avtalets giltighet.

**YRKANDEN**

Bolaget yrkar att avtalet mellan kommunen och Alu-forma ska ogiltigförklaras.

Kommunen anser att ansökan ska avslås.

Dok.Id 258015

**Postadress**  
Box 2201  
550 02 Jönköping

**Besöksadress**  
Hamngatan 15

**Telefon**  
036-15 66 00

**Telefax**  
036-15 66 55

**E-post:** forvaltningsrattenijonkoping@dom.se  
www.forvaltningsrattenijonkoping.domstol.se

**Expeditionstid**  
måndag–fredag  
08:00–16:00

### VAD PARTERNA ANFÖR

#### *Bolaget*

Kommunen har genomfört en otillåten direktupphandling. Värdet på avtalet mellan kommunen och Alu-forma är ca 5 500 000 kronor. Det framgår av en artikel i Borås Tidning. Avtalsvärdet ligger över tröskelvärdet för direktupphandling. Bolaget fick ingen information om att Alu-forma skulle ta över utan fick reda på det genom media. Bolaget har inte heller fått möjlighet att besöka byggplatsen för att genomföra en överlåtelsebesiktning. Eventuella framtida garantiärenden blir därmed omöjliga att ansvara för.

#### *Kommunen*

Bolaget skulle enligt avtal med kommunen ha färdigställt bostadsmodulerna i december 2016. Kommunen tvingades dock avbryta arbetet på grund av överklagande av bygglov m.m. Tilläggsavtal om färdigställande under våren 2017 träffades mellan parterna. Det blev dock inte klart och efter omfattande diskussioner med bolaget tvingades kommunen färdigställa modulerna på egen hand. Kommunen ingick då avtal med Alu-forma för detta ändamål. Avtalet har upphandlats utan föregående annonsering. Det avser byggtreprenad och avtalsvärdet ligger under tröskelvärdet. Kommunen har haft ett trängande behov av att färdigställa modulerna, dels för att kommunen orsakades merkostnader för varje dag som färdigställandet försenades, dels för att arbetet hade påbörjats och behövde avslutas. Under vintern 2016/17 blev modulerna fuktskadade. Alu-forma hade som bolagets underentreprenör redan ingående kunskap om modulerna och de aktuella förhållandena och var beredda att lämna garantier avseende det arbete som redan utförts. Kommunen sonderade hos ytterligare två entreprenörer, men de var inte intresserade. Med anledning av att modulerna riskerade att bli obrukbara på grund av fuktskadorna eller kostnaderna för åtgärdande av modulerna inte skulle bli alltför omfattande fanns det inte tid för en annonserad upphandling. Dessutom har arbetet varit begränsat till slutförande av redan påbörjat

arbete. Det har därmed funnits synnerliga skäl för en direktupphandling. Om avtalet med Alu-forma förklaras ogiltigt när arbetena färdigställts skulle kommunen mista de garantier avseende fel och skador som Alu-forma lämnat och riskera stora kostnader. Det finns därmed även tvingande hänsyn till allmänintresse att låta avtalet bestå.

### SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

#### *Gällande regler*

I 20 kap 4 § LOU anges följande. Efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada får allmän förvaltningsdomstol överpröva en upphandling och giltigheten av ett avtal som har slutits mellan en upphandlande myndighet och en leverantör.

Enligt 19 kap 7 § LOU får direktupphandling användas om upphandlingens värde uppgår till högst 28 procent av det tröskelvärde som avses i 5 kap 1 § och som gäller för en upphandlande myndighet som inte är en central upphandlande myndighet vid upphandling av varor och tjänster. Vidare får direktupphandling användas i tillämplig omfattning i de fall förutsättningarna för förhandlat förfarande utan föregående annonsering enligt 6 kap 12-19 §§ är uppfyllda eller om det finns synnerliga skäl.

Rätten ska enligt 20 kap 13 § LOU besluta att ett avtal som har slutits mellan en upphandlande myndighet och en leverantör är ogiltigt, om avtalet har slutits utan föregående annonsering enligt 10 kap 1, 2 eller 3 §, 18 kap 2 § eller 19 kap 9 § när det inte har varit tillåtet att använda direktupphandling enligt 19 kap.

Om det motiveras av tvingande hänsyn till ett allmänintresse, ska rätten enligt 20 kap 14 § LOU besluta att avtalet får bestå trots att förutsättningarna för ogiltighet enligt 13 § är uppfyllda.

*Förvaltningsrättens bedömning*

Det är ostridigt att kommunen har ingått ett avtal om färdigställande av bostadsmoduler med Alu-forma utan föregående annonsering. Fråga är därmed om kommunen har haft rätt att använda sig av direktupphandling enligt 19 kap LOU. Tröskelvärdet för direktupphandling var vid tidpunkten för ingående av avtalet 534 890 kronor. Bolaget har anfört att värdet på direktupphandlingen uppgår till ca 5 500 000 kr. Uppgiften är hämtad från en artikel i Borås tidning där det angetts att den beräknade kostnaden för att slutföra arbetena var ca 5 500 000 kronor. Kommunen har bara angett att avtalsvärdet ligger under tröskelvärdet. Ett så allmänt hållet bestridande ger inte anledningen att ifrågasätta uppgiften i tidningsartikeln. Det är därför sannolikt att värdet av kontraktet för mellan Alu-forma och kommunen överstigit tröskelvärdet för direktupphandling..

Oavsett tröskelvärde kan direktupphandling få användas om det finns synnerliga skäl. Direktupphandling på grund av synnerliga skäl får dock som framgår av ordalydelsen bara tillämpas i rena undantagsfall. Det är den upphandlande myndigheten som har bevisbördan för att en sådan undantagssituation föreligger (jfr prop. 2001/02:142 s. 99). Synnerlig brådska kan vara ett sådant skäl (jfr prop. 2009/10:180 s. 344). Med det avses oförutsedda händelser som den upphandlande enheten inte kunnat råda över. Det är tvistigt mellan kommunen och bolaget om varför bostadsmodulerna inte färdigställts i tid och det framstår som att det berott på flera orsaker. Alla orsakerna kan i vart fall inte anses ha varit helt oförutsägbara för kommunen. Kommunen kan inte heller med anledning av andra omständigheter anses ha gjort sannolikt att det förelegat synnerliga skäl för en direktupphandling.

Fråga kvarstår om det finns skäl att låta avtalet bestå med hänsyn till att det finns tvingande hänsyn till ett allmänintresse. Utgångspunkten är att hänsyn till allmänintresse ska tolkas restriktivt. Begränsad vikt får läggas vid ekonomiska intressen inom ramen för allmänintresset. Ekonomiska intressen

med direkt koppling till avtalet i fråga ska t ex inte anses utgöra tvingande hänsyn till ett allmänintresse. Med direkt koppling till avtalet avses bl. a. kostnader för förseningar i samband med fullgörandet av avtalet, kostnader i samband med inledandet av ett nytt upphandlingsförfarande, kostnader i samband med byte av ekonomisk aktör samt kostnader för rättsliga skyldigheter i samband med ogiltighet. (Jfr prop. 2009/10:180 s. 362). Vad kommunen anfört om risken för stora kostnader med anledning av att garantier går förlorade om avtalet ogiltigförklaras utgör enligt förvaltningsrättens mening inte skäl för att låta avtalet bestå.

Rätten anser sammanfattningsvis att Kommunen inte haft rätt att direktupphandla avtalet med Alu-forma och att det saknas synnerliga skäl eller tvingande hänsyn till allmänintresset för att låta avtalet bestå. Avtalet ska därmed ogiltigförklaras.

#### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga (DV 3109/1D LOU).

Magnus Isgren

Rådmannen Magnus Isgren har avgjort målet. Förvaltningsrättsnotarien Eva Lundsgård har varit föredragande.



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

### Prövningstillstånd i kammarrätten

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller

4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

### Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,

5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

*Forts. nästa sida*

### **Avtal före laga kraft i vissa mål**

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

### **Ytterligare information**

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.

