



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
Avdelning 1

**DOM**  
**2015 -01- 12**  
Meddelad i  
Malmö

Mål nr  
11179-14

Sida 1 (7)

**SÖKANDE**

Folkets Bygg HB, 969745-2739  
Sallerupsvägen 92  
212 28 Malmö

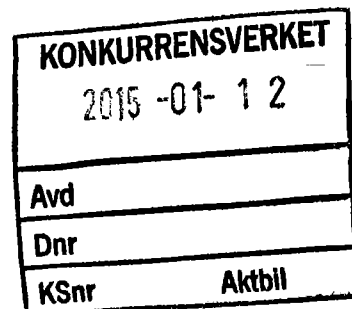
Ombud: jur. kand. John Knutsson  
Juristfirma Proximus  
Lugna gatan 66  
211 59 Malmö

**MOTPART**

MKB Fastighets AB  
Box 50405  
202 14 Malmö

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU



---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Folkets Bygg HB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

---

Dok.Id 236542

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 4522 203 20 Malmö	Kalendegatan 6	040-35 35 00 E-post: forvaltningsrattenimalmo@dom.se	040-97 24 90	måndag – fredag 08:00-16:00

## **BAKGRUND**

MKB Fastighets AB (MKB) genomförde en upphandling avseende Nytorp 2 Lorensborg. Anbud inkom från Folkets Bygg HB (Folkets Bygg) och från PeTre Bygg AB (PeTre Bygg), varpå anbudet från Folkets Bygg inte kvalificerade sig till utvärdering. MKB beslutade den 28 oktober 2014 att avbryta upphandlingen och angav som skäl härför bristande konkurrens och att kvalificerat anbud inte ryms inom budgeterade medel för projektet.

## **YRKANDE OCH INSTÄLLNING**

**Folkets Bygg** ansöker om överprövning och yrkar att MKB ska återuppta upphandlingen. Som grund för sin talan anför Folkets Bygg bl.a. följande. I utvärderingen anges två anledningar till att Folkets Bygg inte är behörig att lämna anbud. Anledningarna är att Folkets Bygg varken bedöms uppfylla kravet på omsättning eller färdigställandetid.

I punkt AFB.52 i de administrativa föreskrifterna anges att företaget ska ha sådan ekonomi i förhållande till uppdraget att ett omsättnings eventuell uppdrag kan genomföras utan problem för beställaren dvs. en omsättning om minst 80 miljoner kr. Av offentliga handlingar framgår att PeTre Bygg har följande omsättning: år 2013 15 635 000 kr, år 2012 5 619 000 kr och år 2011 1 086 000 kr. Folkets Bygg har emellertid en betydligt högre omsättning; för 2014 förväntade 62 243 609 kr, för 2013 35 771 122 kr och för 2012 31 035 903 kr. Folkets Byggs omsättning 2011-2013 framgår av bifogad sammanställning. Folkets Bygg är starkast ekonomiskt att ta sig an ifrågakvarande projekt och har således haft störst möjlighet att uppfylla kravet i punkt AFB.52. Folkets Byggs omsättning har på felaktiga grunder bedömts som inte godkänd. Klausulen i punkt AFB.52 är otydligt formulerad. Det är stor risk att tolka klausulen på andra sätt än det MKB hävdar är dess innehåll. En tolkningsmöjlighet är att företaget ska kunna ta sig an ett

uppdrag som i sig har en omsättning på 80 miljoner kr. En annan tolkningsmöjlighet är att omsättningen inte avser ett år. MKB har inte formulerat villkoret om omsättning som årlig omsättning.

Folkets Bygg kan inte se någonstans i förfrågningsunderlaget att man kan inhämta kapacitet från ett annat företag. Alla företag ska ha samma förutsättningar. Om möjligheten att inhämta kapacitet från ett annat företag åberopas som kvalificeringsgrund ska det framgå av AFB.52. I sådant fall och vid en sådan tolkning hade Folkets Bygg kunnat förbereda sig genom att inhämta kapacitet från ett annat bolag. Att MKB hävdar denna möjlighet, utan att det framgår av förfrågningsunderlaget, strider mot avtalsrättsliga principer och LOU.

Folkets Bygg har angett en längre färdigställandetid än villkoren. MKB har angett färdigställandetiden till den 11 november 2015. Folkets Bygg föreslog färdigställandetiden till den 7 februari 2016. MKB skrev i PM 1 att ”Entreprenaddel 1 (3A+4A) kan således handlas upp utan att vara beroende av den andra entreprenaddelen (3B+4B). Detta ger möjligheten att endast genomföra den första delen (3A+4A)”. Folkets Bygg utgick således från att datumet den 11 november 2015 avser den första entreprenaddelen. För att täcka in att del 2 eventuellt skulle utföras lade Folkets Bygg ett senare datum för att täcka in denna del. MKB har utformat otydliga villkor avseende färdigställandetid. Ett villkor som utformas otydligt borde tolkas till nackdel för den som utformat villkoret. MKB borde utformat ett tydligt villkor.

Om Folkets Bygg gått vidare till utvärderingen hade man sannolikt blivit godkända då bolaget lämnade ett anbud om 48 998 000 kr då det på [www.sverigebygger.se](http://www.sverigebygger.se) lämnats ett anbudsomfång av MKB om 43-49 miljoner kr. Förvisso kan det givetvis stämma att PeTre Byggs anbud inte ryms inom budgeterade medel för projektet. Enligt praxis är det ett sakligt

skäl att avbryta en upphandling om enbart ett anbud återstår efter kvalificeringen. Folkets Byggs anbud har felaktigt diskvalificerats i kvalificeringen.

**MKB** bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande.

Folkets Bygg uppfyllde inte kravet avseende att företaget skulle ha en omsättning på minst 80 miljoner kr. MKB kunde utifrån anbudet inte utläsa företagets omsättning utan ställde frågan till företaget. Utifrån inkomna uppgifter gör MKB bedömningen att kravet på omsättning inte uppfylls då bolagets omsättning var cirka 31 miljoner kr för år 2012, cirka 36 miljoner kr för år 2013 samt 35 miljoner kr fram till den 30 september 2014 och en uppskattad omsättning för hela år 2014 på cirka 62 miljoner kr. Kravet på en omsättning om 80 miljoner kr är ett kapacitetskrav som är satt utifrån en uppskattad projektstorlek på mellan 40-50 miljoner kr. En omsättning på 1,5 till 2 gånger projektets storlek är till för att säkerställa att företagets organisation klarar att genomföra projektet på utsatt tid och med bra resultat eftersom anbudsgivarna parallellt kan ha andra pågående projekt som påverkar kapaciteten för det specifika projektet. PeTre Bygg klarade inte ensam omsättningskravet men av deras anbud framgick att de åberopade kapacitet från ett annat företag vilket gjorde att kravet på omsättning uppfylldes i deras fall. Omsättningen avses på årsbasis. Kravet kunde vara uttryckt på ett tydligare sätt så att eventuella missstolkningar undveks. Gällande kapacitet från annat företag framgår det tydligt av 11 kap. 12 § LOU att det finns möjlighet att åberopa andra företags ekonomiska, tekniska och yrkesmässiga kapacitet.

Beträffande tiderna för genomförandet har MKB i sitt PM inte ändrat förutsättningarna för färdigställandetiderna eller övriga förutsättningar för projektets genomförande. Informationen avsåg att en del i uppdraget skulle vara utformad som en option. Syftet var att vid utvärderingen fatta beslut om att fullfölja en eller båda delarna i projektet beroende på hur pris-

nivåerna för projektets två delar utföll. Av Folkets Byggs tidsplan framgick tydligt att tidsplanen för etapp två inte uppfyllde ställda krav med en färdigställandetid till den 11 november 2015. Färdigställandetiden för genomförandet har varit en kritisk faktor för projektet och MKB har erhållit information från entreprenörer som inte lämnat anbud att tiden var en direkt orsak till att man inte lämnat in något anbud i upphandlingen.

Avseende projektkostnad för inkomna anbud var anbudet från PeTre Bygg på 88 miljoner kr, vilket vida överstiger de budgeterade medlen.

En myndighet har rätt att avbryta en upphandling om det finns sakliga skäl för avbrytandet. Eftersom anbudet från Folkets Bygg inte uppfyllt samtliga ställda krav och därmed inte kvalificerats för vidare utvärdering hade MKB endast ett anbud kvar. De skäl som MKB angivit vid avbrytandet av upphandlingen var dels att det kvalificerade anbudet överskred budgeterade medel för projektet och dels att endast ett kvalificerat anbud medför bristande konkurrens, vilket båda var för sig är sakliga skäl för ett avbrytande.

### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

#### **Bestämmelser m.m.**

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt.

Av praxis framgår att en upphandlande myndighet har rätt att avbryta en upphandling om det finns sakligt godtagbara skäl för det och myndigheten har iakttagit de grundläggande principerna. Den omständigheten att endast ett anbud återstår anses utgöra ett godtagbart skäl för en kommun att avbryta en upphandling (se bl.a. RÅ 2008 ref. 35). Skälet till detta är att den

upphandlande myndigheten, om det bara finns ett anbud kvar, inte kan dra nytta av en effektiv konkurrens eftersom den inte kan jämföra olika anbud och välja det förmånligaste på grundval av kriterierna i förfrågningsunderlaget. Den omständigheten att endast anbud återstår som överskrider kommunens budget anses också utgöra sakligt godtagbara skäl till att avbryta en upphandling (se bl.a. RÅ 2009 ref. 43).

### **Förvaltningsrättens bedömning**

MKB har som grund för att avbryta upphandlingen angett bristande konkurrens och att kvalificerat anbud inte ryms inom budgeterade medel för projektet.

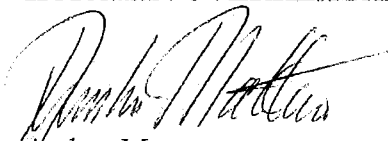
Det är i upphandlingen uppställt ett krav på omsättning. Även om kravet kunde varit tydligare formulerat anser förvaltningsrätten att det framgår att en anbudsgivare ska ha en omsättning på minst 80 miljoner kr. Kravet kan rimligtvis inte tolkas på annat sätt än att omsättningen refererar till årlig omsättning, då inget annat anges. MKB har bedömt att Folkets Bygg inte uppfyller det uppställda kravet.

Enligt förvaltningsrätten har Folkets Bygg inte förmått visa att man uppfyller omsättningskravet och MKB har därmed haft skäl att diskvalificera anbudet på angiven grund. Vid angivna förhållande är det därmed endast PeTre Byggs anbud som kvarstår och MKB har således haft sakligt godtagbara skäl att avbryta upphandlingen på den angivna grunden bristande konkurrens. Av 11 kap. 12 § LOU framgår att en leverantör vid behov och när det gäller ett visst kontrakt får återropa andra företags ekonomiska, tekniska och yrkesmässiga kapacitet. Möjligheten härtill följer således direkt av LOU och behöver inte uttryckligen anges i förfrågningsunderlaget.

Vidare framkommer inte annat än att anbudet från Pe Tre Bygg överstiger budgeterade medel. MKB har därmed haft sakligt godtagbara skäl till att även avbryta upphandlingen på den angivna grunden att kvalificerat anbud inte ryms inom budgeterade medel för projektet.

Sammanfattningsvis har det enligt förvaltningsrätten inte framkommit annat än att MKB haft sakligt godtagbara skäl för att avbryta upphandlingen. Folkets Byggs ansökan om överprövning ska därför avslås.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (DV 3109/1B LOU)



Anders Mattsson

Maria Persson har föredragit målet.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. 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. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas 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

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 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer

till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

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.