



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LULEÅ**

DOM
2019-05-16
Meddelad i Luleå

Mål nr
694-19
842-19

SÖKANDE

NYAB Infrastruktur AB, 559124-6797

Ombud: Advokat Johan K Nilsson och Jur.kand. Veronika Lundström
JKN Advokatbyrå HB
Kungsgatan 8
111 43 Stockholm

MOTPART

Haparanda stad

Ombud: Advokat Per-Ola Bergqvist och Biträdande jurist Sara Öwall
Foyen Advokatfirma KB
Södergatan 22
211 34 Malmö

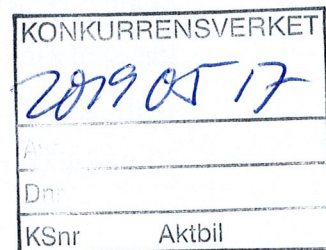
SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår NYAB Infrastruktur AB:s ansökan om överprövning av Haparanda stads beslut att avbryta upphandlingen (mål nr 842-19).

Förvaltningsrätten avskriver mål nr 694-19 från vidare handläggning.



Dok.Id 113262

Postadress
Box 849
971 26 Luleå

Besöksadress
Skeppsbrogatan 43

Telefon
0920-29 54 90
Telefax
0920-22 04 59
E-post: forvaltningsrattenilulea@dom.se
www.domstol.se/forvaltningsratt

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00–16:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Haparanda stad har genomfört en upphandling av ramavtal som avser leverans av bergkross och grusmaterial. Upphandlingen har genomförts genom ett förenklat förfarande och utvärderingsgrund har varit lägsta pris. Haparanda stad meddelade den 14 mars 2019 tilldelningsbeslut, enligt vilket BDX Företagen AB tilldelades kontraktet.

NYAB Infrastruktur AB (NYAB) ansökte den 22 mars 2019 om överprövning av upphandlingen (mål nr 694-19).

Haparanda stad har därefter den 1 april 2019 beslutat att avbryta upphandlingen.

PARTERNAS INSTÄLLNING

NYAB ansöker om överprövning av Haparanda stads beslut att avbryta upphandlingen och yrkar att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen, istället för att avbrytas, ska rättas på så sätt att även NYAB:s anbud ska beaktas och därmed tilldelas avtalet. I andra hand yrkar NYAB att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande.

Stadens beslut att avbryta upphandlingen är felaktigt då det inte vilar på sakliga skäl samt strider mot principerna om likabehandling, öppenhet och proportionalitet. Det är vidare oklart om beslutet meddelats alla anbudsgivare på föreskrivet sätt.

En myndighet kan i och för sig avbryta en upphandling. Rimligtvis måste dock en viss restriktivitet med denna möjlighet iaktas. Om en upphandlande myndighet skulle kunna avbryta alla upphandlingar med hänvisning till en

föreliggande brist eller reservation i förfrågningsunderlaget öppnar det i praktiken upp för ett visst mått av godtycke. Accepteras stadens agerande så är konsekvensen i förlängningen att en myndighet kan välja att göra om en upphandling med hänvisning till i sak oväsentliga brister.

I denna upphandlingen är bristerna sådana att beslutet istället bör rättas. Det är vidare olyckligt att NYAB:s konkurrent genom stadens agerande fått kunskaper om NYAB:s anbud som denna kan anpassa sig till när upphandlingen senare görs om.

Haparanda stad motsätter sig NYAB:s ansökan om överprövning av avbrytandebeslutet och anför bl.a. följande.

Vid förnyad och fördjupad granskning av förfrågningsunderlaget och de inkomna anbuden efter att NYAB lämnat in ansökan om överprövning har framkommit att det föreligger otydligheter i förfrågningsunderlaget vilka är av avsevärd betydelse för utfallet av anbudsprövningen och stadens möjlighet att slutföra upphandlingen med beaktande av de grundläggande principerna för offentlig upphandling. I avbrytandebeslutet har otydligheterna redogjorts för enligt följande:

En betydande osäkerhet avseende vad Haparanda stad har avsett med sitt krav i anbudsformuläret på att anbudsgivarna till anbudet ska föga ”de för verksamheten nödvändiga tillstånden” i förhållande till det uppställda kravet att ”anbudsgivaren ska inneha samtliga erforderliga tillstånd för uppdragets utförande, t.ex. miljötillstånd, täktillstånd m.fl.”

Det kan noteras att detta var ett skall-krav som NYAB inte uppfyllde vilket ledde till att NYAB:s anbud förkastades. Med en strikt tillämpning av kravet i anbudsformuläret kan det konstateras att det föreligger brister i båda inkomna anbud både vad gäller kravet på anbudets form och innehåll samt kravet på att ”inneha samtliga erforderliga tillstånd”. Anbudsgivarna har, såsom NYAB har anfört i sambandsmålet 694-19, svårligen kunnat utröna

Haparanda stads kravställning avseende vad som skulle fogas till anbudet. Konsekvensen av detta blev att de båda anbuden som getts in var orena. Avbrytandebeslutet har meddelats alla anbudsgivare på föreskrivet sätt.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Haparanda stad har sedan NYAB ansökt om överprövning av den i målet aktuella upphandlingen valt att avbryta denna. NYAB har ansökt om överprövning av stadens beslut att avbryta upphandlingen. Det är endast om förvaltningsrätten finner skäl att upphäva avbrytandebeslutet som domstolen kan pröva NYAB:s ansökan om överprövning av upphandlingen. Förvaltningsrätten tar därför inledningsvis ställning till om det finns skäl att enligt LOU ingripa mot stadens beslut att avbryta upphandlingen med anledning av vad NYAB anfört.

I 4 kap. 1 § LOU anges att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Det finns inte någon bestämmelse i LOU där frågan om när en myndighet har rätt att avbryta en upphandling regleras. Det framgår dock av EU-domstolens praxis att en upphandlande myndighet inte har någon skyldighet att fullfölja en påbörjad upphandling (mål C-92/00, punkterna 40 och 41). Rätten att avbryta en upphandling begränsas inte till undantagsfall eller när det föreligger tungt vägande skäl (mål C-27/98 Fracasso och Leitschutz, punkterna 23 och 25). Myndigheten får anses ha ett stort utrymme för att göra bedömningar avseende när den vill avbryta en upphandling. Myndigheten måste dock ange skälen för avbrytandet. Ett beslut att avbryta en upphandling måste också vila på sakligt godtagbara skäl och får inte vara godtyckligt. En förutsättning är att den upphandlande myndigheten följer de

grundläggande reglerna i fördraget. Det är den upphandlande myndigheten som ska visa att det funnits sakligt godtagbara skäl att avbryta en upphandling (RÅ 2009 ref. 43).

Enligt praxis har sakligt godtagbara skäl för att avbryta en upphandling förelagat bl.a. när förfrågningsunderlaget inte har varit tillräckligt tydligt och därför stridit mot transparensprincipen (se Kammarrätten i Jönköping, mål nr 1427-10, och Kammarrätten i Sundsvall, mål nr 1984-15). Att anbudsgivarna har uppfattat förutsättningarna i förfrågningsunderlaget på olika sätt har också ansetts utgöra ett sakligt godtagbart skäl (se Kammarrätten i Stockholm, mål nr 6093-10).

Haparanda stad har avbrutit aktuell upphandling med hänvisning till att det förekommit otydligheter i förfrågningsunderlaget som direkt påverkat anbudsgivningen. Förvaltningsrätten finner mot bakgrund av de skäl kommunen anfört samt ovan angiven praxis att det inte framkommit annat än att beslutet att avbryta upphandlingen grundats på sakligt godtagbara skäl. Det har inte heller framkommit att beslutet att avbryta upphandlingen fattats i strid med någon av de grundläggande bestämmelserna och principerna i unionsrätten. Förvaltningsrätten anser mot denna bakgrund att Haparanda stad haft rätt att avbryta upphandlingen och NYAB:s ansökan om överprövning av avbrytandebeslutet ska därför avslås. Vid denna utgång saknas möjlighet att pröva NYAB:s förstahandsyrkande att upphandlingen istället ska rättas.

Eftersom förvaltningsrätten funnit att Haparanda stad haft rätt att avbryta upphandlingen har ändamålet med NYAB:s ansökan om överprövning av upphandlingen förfallit. Det innebär också att det inte finns anledning att pröva huruvida Haparanda stad agerat i strid med LOU eller grundläggande gemenskapsrättsliga principer avseende eventuella felaktigheter som inträffat före beslutet att avbryta upphandlingen. Mål nr 649-19 ska därför avskrivast från vidare handläggning.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Överklagandet ska ges in till Förvaltningsrätten i Luleå men vara ställt till Kammarrätten i Sundsvall. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (FR-03).

Niklas Lind
chefsrådman

Gustav Svensk har föredragit målet.



Hur man överklagar

FR-03

Vill du att beslutet ska ändras i någon del kan du överklaga. Här får du veta hur det går till.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som du fick del av det skriftliga 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 part som företräder det allmänna (till exempel myndigheter) 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 du 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.

Så här gör du

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför du tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring du vill ha och varför du tycker att kammarrätten ska

ta upp ditt överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).

3. Tala om vilka bevis du vill hänvisa till. Förklara vad du 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 dig: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.

Om du har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten. Du hittar adressen 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 du 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 du *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt du vill föra fram.

Vill du veta mer?

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

Mer information finns på www.domstol.se.