



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
 Avdelning 1

DOM
 2011-12-16
 Meddelad i
 Göteborg

Mål nr
 13993-11 E
 Enhet 1:1

SÖKANDE

Dannebackens Ståd AB, 556606-2252
 Tingvallavägen 22
 461 32 Trollhättan

Ombud:

Jur.kand. Magnus Dahlbäck
 Juristfirma Rosenius & Dahlbäck HB
 Olofsgatan 18
 111 36 Stockholm

MOTPART

Familjebostäder i Göteborg AB, 556114-3941
 Box 5151
 402 26 Göteborg

Ombud:

Advokaten Roland Adrell och jur.kand. Johan Lidén
 Gärde Wesslau Advokatbyrå AB
 Kungstorget 2
 411 17 Göteborg

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

KONKURRENSVERKET	
2011-12-16	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

Dok.Id 118953

Postadress Box 53197 400 15 Göteborg	Besöksadress Sten Sturegatan 14	Telefon 031 - 732 70 00 E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.se	Telefax 031 - 711 78 59	Expeditionstid måndag - fredag 09:00-15:00
---	---	---	-----------------------------------	---

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM****BAKGRUND**

Familjebostäder i Göteborg AB (Familjebostäder) har påbörjat en upphandling av städtjänster, Städentreprenad i distrikt Kungsladugård, ref.nr 2814/11. Familjebostäder har innan tilldelningsbeslut fattats avbrutit upphandlingen genom beslut den 11 november 2011.

YRKANDEN M.M.*Dannebackens Ståd AB*

Dannebackens Ståd AB (bolaget) yrkar att förvaltningsrätten ska ogiltigförklara beslutet att avbryta upphandlingen och förordna att Familjebostäder åläggs att fortsätta den avbrutna upphandlingen. Bolaget anför i huvudsak följande.

För ett avbrytande krävs att Familjebostäder kan presentera sakligt godtagbara skäl. Familjebostäder har inte presenterat några skäl över huvud taget, utan har endast informerat om att Familjebostäder i stället kommer att avropa mot Göteborgs Stads Upphandlingsaktiebolags (Upphandlingsbolaget) avtal.

Bostadsbolagen i Göteborg har i stor utsträckning och under lång tid gjort egna upphandlingar beträffande städtjänster för sina flerbostadshus. Som argument har bland annat framförts att bolagen ansett att ramavtalet inte är tillämpligt för de städtjänster de upphandlar och att det föreligger affärsmissiga fördelar avseende pris och för en bättre anpassad tjänst.

De ramavtal som Upphandlingsbolaget har ingått var kända för Familjebostäder både vid tidpunkten för beslutet om att inleda en separat upphandling för att tillgodose Familjebostäders specifika behov av städ-

tjänster och vid offentliggörandet av förfrågningsunderlaget. Ramavtalen utgjorde då inget hinder för att påbörja upphandlingen.

Revisionsrapporten förändrar inte själva sakförhållandena för upphandlingen. Familjebostäder gjorde vid tidpunkten för beslut om upphandling bedömningen att en separat upphandling var att föredra, med vetskap om befintliga ramavtal, och som man får förmoda, med iakttagande av LOU. Underhandsinformation om en kommande revisionsrapport kan inte anses utgöra ett sakligt godtagbart skäl för att avbryta upphandlingen.

Den valda formen av upphandling kan inte betecknas som fel med beaktande av de grundläggande principerna i LOU. Valet av upphandlingsform var därtill ett medvetet val av Familjebostäder vid tidpunkten för beslutet att inleda upphandlingen. Vidare har ramavtalsleverantörerna haft samma möjligheter som övriga leverantörer att lämna anbud i aktuell upphandling.

Förfrågningsunderlaget annonserades den 1 oktober 2011. Upphandlingen avbröts den 11 november 2011. Det bestrids att upphandlingen avbrutits tidigt. Familjebostäders invändning att en ogiltigförklaring av avbrytandebeslutet i förlängningen kan innebära att Familjebostäder tvingas teckna flera konkurrerande upphandlingskontrakt för samma typ av tjänst är inget som bör påverka bedömningen huruvida det förelegat sakligt godtagbara skäl för att avbryta upphandlingen. Uppkommen situation beror på Familjebostäders agerande efter avbrytandebeslutet.

Familjebostäder i Göteborg AB

Familjebostäder anser att ansökan ska avslås och anför i huvudsak följande. Familjebostäder är, tillsammans med Göteborgs stads övriga förvaltningar och direkt eller indirekt helägda bolag, avropsberättigad part

enligt de ramavtalsupphandlingar som genomförs av Upphandlingsbolaget. Befintliga ramavtal avseende städtjänster gäller t.o.m. den 31 juli 2012.

Familjebostäder inledde upphandlingen trots att befintliga ramavtal fanns. Vid tidpunkten för detta beslut gjordes bedömningen att en separat upphandling var det bästa sättet att tillgodose Familjebostäders specifika behov av städtjänster.

Familjebostäder fick i början av november 2011 underhandsinformation om innehållet i en kommande rapport från Göteborgs stads stadsrevision. Familjebostäder fick därigenom kännedom om att stadsrevisionen skulle framställa anmärkningar mot ett annat av stadens kommunala bostadsföretag i anledning av att detta företag genomfört separata upphandlingar på stadsområdet i stället för att använda de centralt upphandlade ramavtalen. Familjebostäder gjorde herefter en förnyad bedömning av huruvida egna upphandlingar skulle genomföras när upphandlade ramavtalsleverantörer redan finns. Efter vissa överväganden fattades beslutet att avbryta den upphandling av städtjänster som bolaget påbörjat. Inför beslutet beaktades särskilt att förhållandevis lång tid av anbudstiden återstod.

Av EU-domstolens rättspraxis följer att unionsreglerna om offentlig upphandling inte medför att en upphandlande myndighets befogenhet att avbryta en upphandling föreligger endast i undantagsfall eller när det föreligger tungt vägande skäl (se bl.a. C-92/00, HI, p. 40 och C244/02, Kauppatalo Hansel, p. 29). Vidare framgår att det inte finns någon skyldighet för en upphandlande myndighet att fullfölja en påbörjad upphandling (se bl.a. HI, p. 41 och Kauppatalo Hansel, p. 30).

Det kan konstateras att Familjebostäder har beslutat att inleda en ny upphandling, trots att befintliga ramavtalsleverantörer funnits kontrakterade genom de ramavtal som upphandlats av Upphandlingsbolaget. Familjebos-

städer har härmed valt att anskaffa de aktuella tjänsterna genom fel form av upphandlingsförfarande. Familjebostäder har haft rätt att vidta rättelse genom att avbryta den påbörjade upphandlingen och i stället anskaffa tjänsterna genom att vända sig till de befintliga ramavtalsleverantörerna. Situationen bör kunna likställas med att det under en pågående upphandling framkommer att en upphandlande myndighet gjort en felaktig bedömning i sitt val av tillämpligt upphandlingsförfarande. Under sådana förhållanden föreligger i allmänhet sakligt godtagbara skäl att avbryta en upphandling för att avhjälpa bristerna.

Vid bedömningen av om de grundläggande upphandlingsprinciperna träffs för när genom ett avbrytandebeslut, måste hänsyn tas till leverantörskollektivet som helhet. Det torde på ett principiellt plan finnas goda skäl att förorda att en upphandlande myndighet som utgångspunkt ska vara trogen sina befintliga ramavtalsleverantörer. Även om det ur ett upphandlingsjuridiskt perspektiv möjligen saknas formella hinder för en upphandlande myndighet att ingå flera överlappande ramavtal, finns det ur leverantörskollektivets synvinkel knappast långsiktiga skäl att förorda att så sker. Det finns därför starka skäl att ta hänsyn till inte bara till de leverantörer som varit intresserade av att tävla i den avbrutna upphandlingen, utan även till de fjorton ramavtalsleverantörer med vilka befintliga ramavtal finns.

Det bör även tillmätas betydelse att Familjebostäder avbrutit upphandlingen på ett tidigt stadium, dvs. cirka tre veckor före anbudstidens slut. När det som i denna situation handlar om rättelse av ett fel som härrör från själva beslutet att inleda en upphandling, finns skäl att lägga vikt vid hur långt framskriden upphandlingen är när den avbryts.

Sedan upphandlingen avbrutits har Familjebostäder den 15 november 2011 inlett ett avropsförfarande (förnyad konkurrensutsättning) med de ramavtalsleverantörer som är upphandlande genom Upphandlingsbolaget. En

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**

ogiltigförklaring av avbrytandebeslutet kan i förlängningen innebära att Familjebostäder kan tvingas teckna flera "konkurrerande" upphandlingskontrakt för samma typ av tjänst.

Vid bifall till en talan mot ett avbrytandebeslut torde förvaltningsrätten vara förhindrad att förordna om annat än att det klandrade beslutet upphävs, varför bolagets yrkande om att upphandlingen ska fullföljas bör avvisas (jfr Förvaltningsrättens i Uppsala dom den 24 augusti 2011 i mål nr 2845-11).

DOMSKÄL*Tillämplig bestämmelse*

Upphandlande myndigheter ska 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 (1 kap. 9 § LOU).

*Förvaltningsrättens bedömning**Har kommunen haft sakliga skäl för att avbryta upphandlingen?*

En upphandlande myndighet kan avbryta en upphandling fram till dess att ett kontrakt föreligger. En förutsättning för ett sådant beslut är att det är sakligt grundat. Av tidigare EU-praxis framgår att ett beslut om avbrytande måste vila på sakligt godtagbara skäl och att det inte får vara godtyckligt. Ett sådant beslut måste vidare följa de grundläggande reglerna i fördraget i allmänhet och principen om förbud mot diskriminering på grund av nationalitet i synnerhet (se EG-domstolens avgöranden C-27/98 Fracasso, C-92/00 HI och C-244/02 Kauppatalo Hansel samt RÅ 2009 ref. 43).

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**

I beslutet den 11 november 2011 om att avbryta upphandlingen anges som motivering att Familjebostäder i stället kommer att avropa mot Upphandlingsbolagets avtal, som är gjorda för förnyad konkurrensutsättning.

En upphandlande myndighet har skyldighet att upphandla när den avser att anskaffa en vara, en tjänst eller en byggtreprenad. Först då måste den upphandlande enheten öppna sig mot marknaden och söka upp den konkurrens som finns. Myndigheten har rätt att själv avgöra när det finns förutsättningar för att inleda en upphandling och när en inledd upphandling behövs avbrytas.

Av beslutet den 11 november 2011 framgår att Familjebostäder väljer att avropa mot vad Familjebostäder finner vara ett tillämpligt och redan gällande ramavtal, vilket betyder att Familjebostäder har bedömt, om än efter att ett nytt upphandlingsförfarande har inletts, att dess behov av städtjänster är tillgodosett genom en redan upphandlad tjänst i ett konkurrensutsett förfarande.

Eftersom det är den upphandlande myndigheten som avgör vad som ska upphandlas, kan det mot den bakgrunden inte krävas att Familjebostäder fullföljer upphandlingsförfarandet. Att bolaget skulle missgynnas i förhållande till övriga anbudsgivare i förevarande upphandling har inte framkommit.

Mot denna bakgrund anser förvaltningsrätten att Familjebostäder har haft sakliga skäl för sitt beslut att avbryta upphandlingen och att det inte framkommit att de grundläggande principerna i gemenskapsrätten trätts för när. Bolagets ansökan ska därför avslås.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM

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


Ann Rittri

Rådman

Föredragande i målet har varit föredraganden Henny Johansson.



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. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut var till förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,

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

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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 rättsens 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 rättsens 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.

DV 3109/1B LOU