



**SÖKANDE**

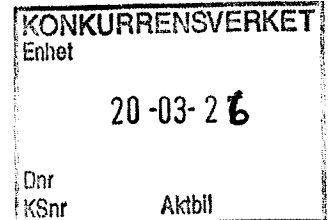
Elektrobyrå Hjo AB, 556341-0892

**MOTPART**

Habo kommun

**SAKEN**

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



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller ansökan om överprövning och beslutar att avtalet som ingåtts den 20 november 2019 mellan Habo kommun och Emil Lundgren AB förklaras ogiltigt.

**BAKGRUND**

Habo kommun har genomfört en direktupphandling av utbyte av utomhusarmaturer. Enligt tilldelningsbeslut den 20 november 2019 har Emil Lundgren AB valts som leverantör. Avtal ingicks i anslutning till att tilldelningsbeslutet fattades genom att en beställning samma dag skickades till den vinnande leverantören.

Elektrobyrå Hjo AB, som är den leverantör som kom på andra plats i utvärderingen, yrkar att avtalet ska ogiltigförklaras. Bolaget anför följande till stöd för sin ansökan. Det är fråga om en otillåten direktupphandling då värdet är över gränsen för vad som är tillåtet. När värdet ska beräknas ska options- och förlängningsklausuler inbegripas som om de hade utnyttjats. Tilldelningsbeslutet visar ett betydligt högre belopp än det tillåtna. Det går inte att komma undan med att skriva beställningen på ett lägre belopp. Vidare

anser bolaget att upphandlingen skett i strid med villkoren i Ramavtal Elarbeten ref. 16/93 enligt vilket förnyad konkurrensutsättning endast ska göras med de avtalsleverantörer som finns.

Habo kommun bestrider bifall till Elektrobyron Hjo AB:s yrkande och anför bl.a. följande. Direktupphandlingsgränsen är 586 907 kr. Kommunen har ingått avtal och gjort en beställning på 385 925 kr. Kommunen avser inte att tilläggsbeställa en totalt större volym som överstiger direktupphandlingsgränsen. Ramavtal Elarbeten ref. 16/93 är inte tillämpligt.

### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

#### Gällande regler

Av 20 kap. 13 § första stycket 1 LOU framgår att rätten ska besluta att ett avtal som har ingåtts mellan en upphandlande myndighet och en leverantör är ogiltigt om avtalet har slutits utan föregående annonsering när det inte har varit tillåtet att använda direktupphandling. Om det motiveras av tvingande hänsyn till ett allmänintresse ska rätten enligt 14 § besluta att avtalet får bestå trots att förutsättningarna för ogiltighet är uppfyllda.

Direktupphandling får bl.a. 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 (19 kap 7 § tredje stycket LOU).

Värdet av en upphandling ska uppskattas till det totala belopp som ska betalas i upphandlingen. En upphandling får inte delas upp i avsikt att kringgå bestämmelserna i lagen. Vid beräkningen ska options- och förlängningsklausuler beaktas som om de utnyttjats (19 kap 8 § LOU).

**Förvaltningsrättens bedömning**

Avtalet mellan Habo kommun och Emil Lundgren AB har slutits utan föregående annonsering. Elektrobyrån Hjo AB har anfört att avtalet ska förklaras ogiltigt på grund av att det inte varit tillåtet att använda sig av direktupphandling.

Direktupphandling är ett undantagsförfarande enligt LOU och det är den som åberopar undantaget, Habo kommun, som ska visa att förutsättningar för detta föreligger. För år 2019 är direktupphandlingsgränsen 586 907 kr.

Av anbudsförfrågan och den utvärdering som bifogats tilldelningsbeslutet framgår att upphandlingen har ett värde som överstiger direktupphandlingsgränsen. Anbudsförfrågan innehåller en option som innebär att beställaren har möjlighet att under avtalstiden 2020-2021 avropa armaturer för andra byggnader i Habo kommun. Det framgår vidare att optionen kan komma att förlängas med ytterligare 12 månader. Härtill kommer den omständigheten att samtliga utvärderade anbud har ett totalt utvärderingspris på över en miljon kr. Att kommunen inte avser att göra tilläggsbeställningar över direktupphandlingsgränsen saknar betydelse. Det avgörande är avtalets värde när det ingicks. Eftersom kommunen inte visat att direktupphandling varit tillåtet föreligger grund för ogiltigförklaring.

Habo kommun har inte anfört några omständigheter som utgör skäl för förvaltningsrätten att besluta att avtalet ska bestå trots att förutsättningarna för ogiltighet är uppfyllda.

Mot denna bakgrund ska avtalet den 20 november 2019 mellan Habo kommun och Emil Lundgren AB förklaras ogiltigt. På de grunder som avtalet nu ska ogiltigförklaras finns det ingen skyldighet för förvaltningsrätten att be-  
reda Emil Lundgren AB tillfälle att yttra sig över ansökan (jfr HFD 2011

ref. 29 och Kammarrätten i Göteborgs beslut i mål nr 2262-12). Elektrobyrån Hjo AB:s ansökan om ogiltigförklaring av avtalet ska alltså bifallas.

#### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**

Avgörandet kan överklagas. Information om detta finns i bilaga 1 (FR-05).

Kjell Hammarborg

Rådmannen Kjell Hammarborg har avgjort målet. Föredragande jurist har varit Emmi Unnerfors.



## 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 nyårs-afton, 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 rätts-tillämpningen.
- 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.