

Rätt att avbryta en offentlig upphandling

Lagen om offentlig upphandling, även kallad LOU, omfattar upphandlingar som görs av den offentliga sektorn. Vid sådan upphandling ställer LOU krav på att den skall genomföras affärsmässigt och objektivt och med utnyttjande av de konkurrensmöjligheter som finns på marknaden. Ett syfte med regleringen är att upphandling skall ske på marknadens villkor, så att man därmed uppnår konkurrens.

Lagen erbjuder möjlighet att få upphandlingen överprövad. Utvägen att kunna begära överprövning är en av de viktigaste nyheterna i upphandlingslagen i förhållande till vad som gällde innan. Anser man att den upphandlande enheten brutit mot bestämmelse i LOU – exempelvis kravet på affärsmässighet – finns det möjlighet att begära att länsrätten skall överpröva om upphandlingen skett korrekt. Länsrätten kan då besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först efter viss rättelse. Alla leverantörer som lidit skada eller riskerar att lida skada av en felaktig upphandling är berättigade att föra sådan talan.

Det har tidigare ifrågasatts i vilken omfattning en upphandlande enhet är bunden av en sådan dom från länsrätten. Kan exempelvis den upphandlande enheten avbryta en upphandling helt och hållet, även efter en dom om att den får fortsätta först efter att rättelse har gjorts?

LOU innehåller inte någon skyldighet för en upphandlande enhet att avsluta en upphandling med ett upphandlingskontrakt. I ett avgörande från 2001 (NJA 2001 s 3) har Högsta domstolen dessutom uttryckligen uttalat att det är tillåtet att avbryta förfarandet utan att något anbud antas.

Detta är också logiskt eftersom andra omständigheter än de som

skall rättas till enligt domen kan ha förändrats. Exempelvis kan behovet av leveransen ha upphört. Kanske har den upphandlande enheten funnit att den vill utföra nyttigheten i egen regi eller så inträffar annan liknande sak som gör att upphandlingen skall avslutas. Det är inte då rimligt att en domstols dom om rättelse av en upphandling skall medföra en skyldighet att fullfölja upphandlingen. Väljer den upphandlande enheten ändå att fullfölja den klandrade upphandlingen är den givetvis skyldig att vidta rättelse enligt vad som anges i domen.

En leverantör har dock rätt till ersättning för skada som uppkommit på grund av att bestämmelserna i LOU inte har följts. Skadeståndet skall inte bara avse onödiga kostnader utan leverantören skall även kompenseras på sådant sätt att han ekonomiskt försätts i samma situation som om avtalet fullföljts. Leverantören måste emellertid bevisa att han drabbats av en skada och detta kräver i princip att det är visat att han förlorat kontraktet till följd av felet.