



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

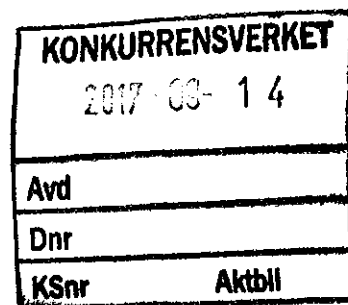
DOM
2017-09-14
Meddelad i Linköping

Mål nr
4388-17, 4390-17
4392-17, 4393-17

SÖKANDE

Hagmans Tak Mälardalen AB, 556718-7389
Box 5030
630 05 Eskilstuna

Ombud: Jurist Mikael Rendahl
Upphandlingsjuristen i Sverige AB
Box 1241
131 28 Nacka Strand



MOTPARTER

1. Eskilstuna Kommunfastigheter AB, 556499-5909
Box 5035
630 05 Eskilstuna

2. Eskilstuna kommun, 212000-0357
632 20 Eskilstuna

3. Eskilstuna Strängnäs Energi och Miljö AB, 556935-7501
Box 32
645 21 Strängnäs

4. Eskilstuna Logistik och Etablering AB, 559048-6188
Munktellstorget 2
633 43 Eskilstuna

Ombud 1-4: Anders Skåål
Eskilstuna kommun,
Kommunstyrelseförvaltningen
631 86 Eskilstuna

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 299402

Postadress
Box 406
581 04 Linköping

Besöksadress
Brigadgatan 3

Telefon
013-25 11 00
E-post: forvaltningsratten@linkoping.dom.se
www.forvaltningsratten@linkoping.domstol.se

Telefax
013-25 11 40

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00–16:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Eskilstuna Kommunfastigheter AB genomför tillsammans med Eskilstuna kommun, Eskilstuna Strängnäs Energi och Miljö AB samt Eskilstuna Logistik och Etablering AB (kommunen) upphandling av ramavtal avseende takarbeten *Papp och Plåt, Snöskottning av tak 17/41* (upphandlingen) genom förenklat förfarande enligt LOU. Kontrakt kommer att tecknas med de tre högst rankade anbudsgivarna. Enligt tilldelningsbeslut den 2 juni 2017 placerades Hagmans Tak Mälardalen AB (Bolaget) på fjärde plats.

Bolaget ansöker nu om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att en ny utvärdering ska genomföras där Bolagets anbud ska ges ett mervärde om 6 000 kr och anbuderna från Kempes i Nyköping AB (Kempes) samt BITAB Belsnings Isolering och Takläggning AB (BITAB) ska förkastas. I andra hand yrkar Bolaget att upphandlingen ska göras om.

Kommunen motsätter sig bifall till ansökan.

VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS ANFÖRT**Bolaget***Bolagets kvalitetsledningssystem*

Enligt upphandlingsdokumentet punkt AFB 5.3 "Mervärden" kan anbudsgivaren få ett avdrag på anbudspriset. Gällande kvalitetsledningssystem anges bl.a. följande.

"ISO Certifierade (10 000 kr), Kvalitetsledningssystem som följer ISO (6 000 kr), Enklare kvalitetsledningssystem (3 000 kr), Inget kvalitetsledningssystem (0 kr)".

Således kan anbudsgivaren beroende på sitt kvalitetsledningssystem erhålla olika mervärden. Av tilldelningsbeslutet framgår att Bolaget har fått ett mervärde om 3 000 kr för sitt kvalitetsledningssystem, vilket innebär att kommunen har bedömt att Bolagets system endast är av ett enklare slag. Detta är helt felaktigt.

Bolagets till anbudet bifogade kvalitetsledningssystem är ett auktoriserat system via tätskiktsentreprenörernas branschorganisation (TIB). Ett TIB-auktoriserat system bygger på och följer samma kriterier som krävs för en ISO-certifiering. TIB-auktoriseringen utgör därmed även grunden till att få en ISO-certifiering. Av det ingivna kvalitetsledningssystemet framgår det att det kommer från TIB då TIB uttryckligen anges i logotypen samt att Bolaget längst ner på sidan fyra i systemet har angivit att Bolaget är en auktoriserad leverantör. Kommunens påstående om att det inte framgår av anbudet är därmed felaktigt. Bolagets system ska således anses som ett kvalitetsledningssystem som följer en ISO-standard och borde ha tilldelats ett mervärde om 6 000 kr.

Kommunen anför att det bifogade kvalitetsledningssystemet avser ett annat projekt. Bolaget vill påpeka att ett kvalitetsledningssystem beskriver hur leverantören generellt arbetar för att uppnå sina kvalitetsmål. Systemet utgör således en mall med t.ex. fastställda rutiner, riktlinjer, instruktioner, åtgärder och uppföljning. Dessa är sådant som tillämpas på alla projekt. Att det bifogade kvalitetsledningssystemet har använts på ett annat projekt medför inte att det inte kan användas på det i upphandlingen aktuella projektet också. Att vissa uppgifter som är specifika för projektet behöver bytas ut föranleder inte att det av den anledningen inte följer ett ISO-certifikat.

Kommunen har inte heller visat på vilket konkret sätt som Bolagets kvalitetsledningssystem avviker från ett ISO-certifierat system. Bolaget vill också understryka att det inte funnits någon skyldighet att bevisa att kvali-

tetsledningssystemet följer en ISO-certifiering utan kravet är utformat på sådant sätt att anbudsgivarna ska ge in sitt system eller ett certifikat, varvid kommunen ska göra en erforderlig bedömning. Det framgår emellertid inte av utvärderingsprotokollet vilka överväganden som gjorts och varför Bolagets egna kvalitetsledningssystem är att anse som enkelt istället för ett system som följer en ISO-standard. Även om Bolaget inte anses ha visat att kvalitetsledningssystemet är auktoriserat så innebär det inte att systemet inte följer en ISO-standard.

Onormalt låga anbud

Kempes har i upphandlingen offererat ett timpris om 300 kr och BITAB ett timpris om 305 kr. Ett i branschen normalt timpris för att kunna utföra aktuella arbeten i enlighet med förutsättningarna i upphandlingsdokumentet är cirka 400 kr. Anbudspriserna förefaller därmed vara onormalt låga och kommunen borde ha begärt en förklaring till dessa i enlighet med 19 kap. 27 § LOU. Det är enligt Bolagets mening osannolikt att anbuderna från Kempes och BITAB är allvarligt menade då den enda möjligheten att fullgöra kontraktet till de offererade priserna är genom att inte iaktta tillämpliga miljö-, social- och arbetsrättsliga skyldigheter.

Att kommunen i upphandlingsunderlaget har angivit ett minimipris som är onormalt lågt innebär inte att relevant reglering i LOU inte blir tillämplig, eftersom denna ska iaktas vid val av ett eventuellt gränobelopp i underlaget. Bolaget gör gällande att kommunens lägsta timpris om 300 kr per timme för snöskottning, oavsett dag och tid på dygnet, är onormalt lågt.

Snöskottning på tak kan inte anses som okvalificerat arbete då det kräver omfattande utbildning i framförallt säkerhetsaspekter för såväl den enskilde yrkesarbetaren som för omgivningen. Leverantörer har inte heller, mot bakgrund av att snöskottning endast sker vintertid, anställda som enbart utför

snöskottning utan det görs av personal med olika befattningar, t.ex. plåtslagare. Timkostnaden för en yrkesarbetare som har från två års erfarenhet, men inte har yrkesbevis är enligt gällande kollektivavtal mellan 243-487 kr beroende på om det är fråga om ordinarie arbetstid alternativt kväll, natt eller helgarbete. För en yrkesarbetare med yrkesbevis ligger timkostnaden istället mellan 256-513 kr. Bolaget vill understryka att dessa löner utgör minimilöner och det är få som har den lägsta nivån. Den genomsnittliga lönen ligger 25 procent över ovanstående nivåer.

I det lägsta timpriset på 300 kr som kommunen har angivit som gräns ska förutom en kollektivavtalsförenlig lön enligt ovan även ingå overheadkostnader såsom arbetskläder, skyddsutrustning, verktyg, servicebil, arbetsledning, arbetsplatsförsäkring, traktamenten, reseersättning samt avgifter till organisationer. Det bör noteras att Kempes och BITAB är belägna flera mil utanför kommunen. Enligt upphandlingsdokumentet punkt AFD 6141 får anbudsgivaren inte ersättning för resekostnader, restid och traktamenten.

Vidare avser kommunens lägsta timpris även arbete under kväll, natt och helger. Snöskottningen omfattar många kommersiella fastigheter där skottningen måste ske utanför ordinarie arbetstider. Enligt utvärderingsmodellen i upphandlingsdokumentet punkt AFB 53 uppskattar kommunen att av 175 timmar utgör 50 timmar natt/kvällstid och 25 timmar helg. Följaktligen ska cirka 43 procent av snöskottningen göras utanför ordinarie arbetstid vilket torde innebära att den genomsnittliga timkostnaden för anbudsgivaren aldrig kan bli i närheten av den lägsta timlönen enligt ovan. Den genomsnittliga timkostnaden blir utifrån kommunens utvärderingsmodell $298,9 \text{ kr} \left((100 \times 243,29) + (50 \times 316,28) + (25 \times 486,59) / 175 \right)$. Därtill har vid denna beräkning inte tagits hänsyn till att snöskottning kommer att ske efter kl. 22.00 under normal arbetsvecka. Timkostnaden för snöskottning efter kl. 22.00 är 364 kr istället för 316 kr. Mot bakgrund av detta framgår att enbart personalkostnaden för den som ska utföra snöskottningen uppgår till minst 300 kr

per timme. Det bör även noteras att Kempes och BITAB, förutom det låga timpriset, endast angivit ett påslag för t.ex. tillkommande material om 1 procent respektive 5 procent emedan Bolaget har angivit ett påslag om 10 procent. Att för varje hundralapp endast få 1 kr respektive 5 kr för tillkommande material är enligt Bolaget orimligt.

Det är enligt Bolaget uppenbart att de personer som kommer att utföra snöröjning inte ens kommer att få den lägsta kollektivavtalsenliga lönen. Vidare finns det risk för att snöröjning inte kommer att genomföras i enlighet med villkoren och förutsättningarna i upphandlingsunderlaget. Det föreligger även risk för överdebitering för att kunna kompensera för det låga priset. Bolaget vill också understryka att det inte är fråga om några stora företag med betydande ekonomiska resurser som klarar att gå med förlust. Företagen har därmed inte ens den ekonomiska ställningen som krävs för att ingå ett förlustbringande avtal i syfte att ta marknadsandelar eller komma in på en ny marknad.

Vid en jämförelse med liknande upphandlingar kan också konstateras att kommunens golvpris är osedvanligt lågt. Som exempel kan nämnas att Karlskrona under 2015 genomförde en upphandling av takarbeten där det lägsta priset som accepterades var 380 kr. Vidare har Bolaget ett liknande avtal idag med Landstinget i Värmland där timpriset är 390-425 kr per timme. Därtill har Karlstad Bostads AB genomfört en upphandling av takarbeten där avtal ingåtts med ett timpris på 390 kr. Av detta avtal framgår också att ytterligare ersättning utgår för arbete utanför ordinarie arbetstid samt att påslaget för material är 10 procent. Slutligen kan nämnas att Norrevo Fastighets AB har genomfört en upphandling i år där vinnande leverantör har offererat ett timpris på 360 kr för snöskottning under ordinarie arbetstid. Bolaget vill i detta sammanhang understryka att snöskottning av tak är en sorts takarbeten och omfattas därmed av ovan nämnda upphandlingar.

Mot bakgrund av det anförda är ett timpris på 300 kr ett onormalt lågt anbudspris med hänsyn till vad som får anses vara ett normalt marknadspris.

En prövning av huruvida ett anbud är onormalt lågt får enligt Bolagets mening i praktiken många gånger utgöras av en framåtblickande prognos avseende risken för att anbudsgivaren kommer att hamna på obestånd eller handla i strid med t.ex. kraven på utförande, säkerhet, kvalitet, miljö, kompetens eller övriga krav i upphandlingsunderlaget samt inte iaktta arbetsrättsliga skyldigheter alternativt försöka kompensera sig genom att tillhandahålla andra varor eller tjänster till den upphandlande myndigheten. Att denna risk är stor i förevarande situation är uppenbart med anledning av att personalkostnaderna överstiger intäkterna, dvs. de offererade timpriserna understiger kostnaden för en timlön till en snöskottare. Därmed har kommunen bl.a. inte säkerställt att leverans de facto kan ske i enlighet med villkoren i upphandlingsunderlaget. Vidare har kommunen inte säkerställt att de ifrågasatta anbudsgivarna kommer att iaktta tillämpliga miljö-, social- och arbetsrättsliga skyldigheter i LOU.

Avseende kommunens lägsta nivå i upphandlingsunderlaget framgår bl.a. följande.

”För att undvika prisdumpning kommer utvärderingen att ske enligt minst nedanstående anbudspris, om anbudsgivarens timpris understiger lägsta accepterat anbudspris kommer lägsta timpris enligt nedan att användas i utvärderingen”.

Som framgår av ordalydelsen har kommunen inte ens begärt att anbudsgivarna ska lämna en förklaring om priset understiger 300 kr, utan föreskriver att priset i utvärderingen kommer att höjas till 300 kr. Med hänsyn till detta förefaller kommunens lägsta nivå inte ta sikte på bestämmelsen om onormalt lågt anbud, eftersom kommunen varken avser att begära en förklaring eller ompröva lägsta nivån.

Kommunen anför att Bolaget inte har klagat på dess lägsta nivå under anbudstiden. Bolaget har emellertid lagt ett anbudspris som är över golvpriset varför frågan inte har aktualiserats under anbudsprocessen, utan först när kommunen beslutat att anta anbudsgivare som har lämnat onormalt låga anbudspriser. Dessutom föreligger det ingen skyldighet för en anbudsgivare att framföra invändningar mot aktuellt krav under anbudstiden med den innebörden att anbudsgivaren annars saknar möjlighet att få kravnivån prövad av förvaltningsdomstol. Vidare har Bolaget i e-postkonversation med kommunen under mars månad i år, innan upphandlingen annonserades ut, framfört vikten av att inte anta anbud med orimligt låga priser. Därtill har Bolaget vid möte under maj månad i år delgivit representant för kommunen Bolagets uppfattning om att den lägsta nivån i upphandlingsunderlaget var för låg. Mot bakgrund av detta har Bolaget inte i något avseende givit uttryck för att man accepterat den i upphandlingsunderlaget angivna lägsta nivån.

Kommunen

Bolagets kvalitetsledningssystem

Det är ostridigt att Bolaget inte är ISO-certifierade och att kommunen har bedömt att Bolaget utifrån lämnade anbudsuppgifter har redovisat ett ”Enklare kvalitetsledningssystem”. Bolaget gör nu gällande att deras kvalitetsledningssystem motsvarar ett ”Kvalitetsledningssystem som följer ISO” och därför borde ha tilldelats ett högre mervärde.

Bolaget har i sitt anbud bifogat en bilaga i form av en handling med dokumentnamnet ”TIB kvalitets- och arbetsmiljö konverterad 160112”. Av handlingen kan utläsas att den utgör en Kvalitetsplan framtagen för ett tidigare upphandlat projekt på adress Läkargatan 7 i Eskilstuna. En projektbeskrivning som tar sikte på hur kvalitet i utförandet ska tillförsäkras i ett från denna upphandling helt skilt projekt. I nämnda bilaga kan utläsas att Bolaget är medlemmar i Plåt och Ventilationsföretagen och i TIB, Takentreprenö-

terna. Ingenstans i Bolagets anbud kan emellertid utläsas att Bolaget skulle inneha ett kvalitetsledningssystem som är auktoriserat av TIB eller att det skulle handla om ett kvalitetsledningssystem som följer de krav som gäller för att erhålla en ISO-certifiering så som nu görs gällande av Bolaget.

Den handling Bolaget bifogat sitt anbud i form av en *kvalitetsplan för ett tidigare utfört uppdrag*, ett uppdrag som måhända liknar denna upphandling, motsvarar inte ett kvalitetsledningssystem som kan antas följa en konkret ISO-standard. ISO (9001) är en internationell standard för kvalitetsledning vars syfte är att säkerställa ett strukturerat och systematiskt arbetssätt. ISO bygger på en rad principer med tillhörande krav (ISO 9001 bygger t.ex. på principerna; kundfokus, ledarskap, medarbetarnas engagemang, processinriktning, förbättring, faktabaserade beslut och relationshantering). Principer som Bolaget gör gällande återfinns i Bolagets kvalitetsplan. Kommunen har gjort en "självständig och objektiv bedömning" och har inte lyckats återfinna dessa principer eller kopplingen till dem i Bolagets kvalitetsplan. Den av Bolaget bifogade handlingen förefaller snarare vara en form av nedtecknad arbetsledning i ett specifikt projekt. Mot bakgrund härav har Bolaget inte tilldelats ett får lågt mervärde.

Onormalt låga anbud

Bolaget påstår att konkurrerande anbudspriser om 300 kr respektive 305 kr är onormalt låga. Till att börja med finns det anledning att framhålla att det är först då ett anbudspris "förefaller vara onormalt lågt" som det åligger den upphandlande myndigheten att utreda närmare om skäl för ett ingripande finns. I förevarande fall rör det sig om en upphandling som innehåller såväl mer kvalificerade tak- och plåtlägningsarbeten som i sammanhanget mindre kvalificerade arbeten i form av snöskottning av tak.

I punkt AFB.53 i upphandlingsdokumentet har kommunen angivit följande:

”För att undvika prisdumpning kommer utvärderingen att ske enligt minst nedanstående anbudspris, om anbudsgivarens timpris understiger lägsta accepterat anbudspris kommer lägsta timpris enligt nedan att användas i utvärderingen.

Lägsta timpris som kommer att utvärderas för takläggare är 375 SEK/Tim

Lägsta timpris som kommer utvärderas för snöskottare är 300 SEK/Tim”

De anbudspriser om 300 kr respektive 305 kr som konkurrerande anbudsgivare lämnat avser den senare kategorin, snöskottning av tak. Följaktligen har anbudsgivarna offererat anbudet helt i enlighet med föreskrifterna i upphandlingsdokumentet. Enbart den omständigheten indikerar tydligt att det inte förefaller finnas anledning för kommunen att ifrågasätta anbudspriserna som onormalt låga. Inte heller kan 300 kr för att utföra snöskottning på tak anses vara orimligt mot bakgrund av den utbildningsnivå som kan antas krävas för dess utförande.

Oaktat frånvaron av preklusionsregler i upphandlingslagstiftningen bör det noteras att Bolaget mot bakgrund av sitt resonemang i överprövningen borde ha haft anledning att åtminstone ställa en öppen fråga under anbudstiden gällande varför kommunen valt att fastställa ett golvpris som är ”onormalt lågt”.

Bolaget anför en mycket långtgående tolkning av bestämmelsen gällande onormalt låga anbud. Som framgår av förarbetena inträder – så som kommunen hela tiden gjort gällande – skyldigheten att förkasta ett anbud först när myndigheten gjort bedömningen att anbudet är onormalt lågt och att leverantören inte har förklarar detta på ett tillfredställande sätt.

Anbudspriserna såvitt avser snöskottning (”kontorstid”) för de fyra kvalificerade anbudsgivarna ligger i prisspannet 300 -340 kr. Anbudet som är näst lägst i pris ligger på 320 kr, dvs. 20 kr respektive 6 % lägre än Bolaget. Bo-

laget ifrågasätter alltså två anbudspriser som i sin tur är 6 % lägre i pris än det näst lägsta respektive 12 % lägre än det dyraste, Bolagets anbudspris. Praxis inom upphandlingsområdet är oförändrat i denna del, det är anbudet i förevarande upphandling som är relevanta att jämföra med. Inte anbud i andra potentiellt liknande upphandlingar. Logiken är självklar då ingen annan upphandling är den andra lik.

Sammanfattningsvis har det inte funnits anledning att misstänka onormalt låga anbudspriser. Bestämmelsen i dess nuvarande lydelse, såväl som tidigare lydelse, förpliktar inte upphandlande myndigheter att närmare utreda ett lågt anbudspris utan endast tydligt onormalt låga anbudspriser. Det är fortfarande förenligt med upphandlingslagstiftningen att anta ett anbud där leverantörens vinst är obefintlig eller rent av en förlust.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Lagrum

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 (4 kap. 1 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts (20 kap. 6 § LOU).

Av 16 kap. 7 § LOU framgår att om ett anbud förefaller vara onormalt lågt, ska den upphandlande myndigheten begära att leverantören förklarar det låga priset eller kostnaden. En sådan begäran om förklaring kan gälla

1. om leverantören kan utnyttja särskilt kostnadseffektiva metoder för att fullgöra kontraktet,

2. om leverantören kan utnyttja tekniska lösningar eller ovanligt gynnsamma förhållanden för att fullgöra kontraktet,

3. egenarten hos de varor, tjänster eller byggentreprenader som föreslås av leverantören,

4. hur leverantören avser att fullgöra kontraktet med avseende på tillämpliga miljö-, social- eller arbetsrättsliga skyldigheter,

5. om leverantören kan få statligt stöd, eller

6. skyldigheterna som avses i 17 kap. 6 eller 7 §§.

Myndigheten ska förkasta anbudet om leverantören inte på ett tillfredsställande sätt har förklarat det låga priset eller kostnaden.

En upphandlande myndighet ska också förkasta en leverantörs anbud om den finner att det onormalt låga priset beror på att anbudet inte stämmer överens med tillämpliga miljö-, social- eller arbetsrättsliga skyldigheter.

Kvalificeringssystemet

Inledningsvis tar förvaltningsrätten ställning till frågan om Bolagets kvalitetssystem tilldelats ett felaktigt mervärde.

I upphandlingen har tilldelats mervärden för anbudsgivare som innehar kvalitetsledningssystem enligt följande mervärdesskala:

- ISO Certifierade (10 000 kr),
- Kvalitetsledningssystem som följer ISO (6 000 kr),
- Enklare kvalitetsledningssystem (3 000 kr),

- Inget kvalitetsledningssystem (0 kr)

Kommunen har mot bakgrund av vad Bolaget presenterat i sitt anbud bedömt att Bolagets i anbudet redovisade kvalitetsledningssystem inte motsvarar "Kvalitetsledningssystem som följer ISO" utan istället tilldelat mervärdet motsvarande ett enklare kvalitetsledningssystem.

Det är den upphandlande myndigheten som är bäst skickad att värdera innehållet i inkomna anbud i en upphandling varför denna bedömning normalt bör godtas om inte tydliga skäl ger anledning till en annan bedömning. Kommunen menar att det ingivna kvalitetsledningssystemet utgör en projektbeskrivning som tar sikte på hur kvalitet i utförandet ska tillförsäkras i ett från denna upphandling helt skilt projekt. Kommunen anför att det i nämnda bilaga kan utläsas att Bolaget är medlemmar i Plåt och Ventilationsföretagen och i TIB, men att det inte i Bolagets anbud kan utläsas att Bolaget skulle inneha ett kvalitetsledningssystem som är auktoriserat av TIB eller att det skulle handla om ett kvalitetsledningssystem som följer de krav som gäller för att erhålla en ISO-certifiering.

Bolaget har i målet anført att dess bifogade kvalitetsledningssystem är ett auktoriserat system via TIB och att ett TIB-auktoriserat system bygger på och följer samma kriterier som krävs för en ISO-certifiering. Bolaget menar att det av det ingivna kvalitetsledningssystemet framgår att Bolaget är en auktoriserad leverantör.

Med beaktande av vad parterna anført i målet och vid genomgång av handlingarna finner förvaltningsrätten att Bolaget inte förmått vederlägga kommunens bedömning att bifogade kvalitetsledningssystem inte är att anse som ett kvalitetssystem som följer ISO. Kommunens värdering ska således godtas i denna del.

Därefter har förvaltningsrätten att pröva Bolagets invändning om att de två högst rankade anbuden i upphandlingen förfaller vara onormalt låga och att detta borde ha utlöst kommunens aktivitetsplikt.

Den generella utgångspunkten vid bedömning av anbudspriser är att leverantören, baserat på företagsinterna överväganden, själv har att avgöra vilka priser denne kan och vill offerera i en specifik upphandling. Att en leverantör erbjuder mycket låga priser – eller till och med negativa priser – leder inte alltid till att anbudet ska anses vara onormalt lågt. Dock måste anbudet kunna bära sig självt ekonomiskt.

Det är den upphandlande myndigheten som – utifrån omständigheterna i det enskilda fallet – ska avgöra vad som förefaller vara ett onormalt lågt anbud. I de mer uppenbara fallen torde det vara en enkel åtgärd för myndigheten att initialt hänvisa till vad som är onormalt avseende det aktuella kontraktsföremålet och i branschen i fråga (se prop. 2015/16:195 s. 1114). – Vidare är syftet med bestämmelserna om onormalt lågt anbud bl.a. att den upphandlande myndigheten har en skyldighet att se till att upphandlingen är effektiv, bl.a. i den meningen att den ska säkerställa att leverans kan ske i enlighet med kontraktet (se prop. 2015/16:195 s. 794).

Kommunen har i förevarande fall inte ansett att Kempes och BITAB:s anbud förefaller vara onormalt låga. Skälet härtill får främst antas vara att kommunen redan i upphandlingsdokumentet tagit ställning till vad som utgör ett alltför lågt pris genom att ange ett golvpris om 300 kr/tim för snöskotare och att de ifrågasatta anbuden inte understiger detta pris. Förvaltningsrätten kan inte finna stöd för att kommunen vid utformningen av underlaget har haft anledning att ange ett högre lägsta acceptabla pris per timme. Även i de fall som en upphandlande myndighet genom en uppskattning av rimlig prisnivå valt att på förhand bestämma ett visst lägsta timpris bör det åvila myndigheten att också göra en faktisk jämförelse av de priser som senare

erbjuds i upphandlingen och i de fall som de lägsta priserna förfaller onormalt låga i förhållande till övriga erbjudna priser undersöka skälen härtill jämlikt 16 kap. 7 § LOU. Frågan blir därför om en sådan prisjämförelse i upphandlingen bör ha föranlett en sådan aktivitet från kommunens sida.

Mot bakgrund av att (i) bestämt lägsta pris enligt ovan inte tydligt är alltför lågt satt och (ii) den faktiska prisskillnad som föreligger mellan olika anbudsgivare i upphandlingen delar förvaltningsrätten kommunens uppfattning att Kempes och BITAB:s priser inte förfaller onormalt låga. Vad Bolaget anfört rörande miljö-, social- och arbetsrättsliga skyldigheter vid utförande av uppdraget föranleder ingen annan bedömning. Någon aktivitetsplikt från upphandlande myndighetens sida att utreda frågan om onormalt låga anbud har således inte förelegat.

Sammantaget bedömer förvaltningsrätten att det inte föreligger skäl att ingripa mot upphandlingen på av Bolaget anförda grunder. Ansökan ska i enlighet härmed avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1D LOU).

Tomas Kjellgren

Rådman

Föredragande jurist: Andrea Ritzer



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,

5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.

