



SÖKANDE

Carlanders Entreprenad AB, 556884-1042
Tegelbolyckan
531 91 Vinninga

MOTPART

Lidköpings kommun
531 88 Lidköping

SAKEN

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



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

BAKGRUND

Lidköpings kommun och Skara kommun genomför en upphandling av dikesslätter och slaghackning. Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande. Avsikten är att teckna ramavtal. Kommunerna kommer att teckna avtal med en leverantör var för sig gällande dikesslätter. Lidköpings kommun kommer att teckna avtal med en leverantör gällande slaghackning.

Lidköpings kommun och Skara kommun fattade tilldelningsbeslut den 31 mars 2017 och antog därvid CJ Maskin som leverantör.

I upphandlingsdokumenten anges bl.a. följande. Köparen kommer att anta det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet för lämnat område till respektive kommun, utifrån tilldelningskriteriet pris (2.1.12). Leverantörerna prövas enligt uteslutningsgrunderna i 13 kap. LOU (4.1.1). Maskinkostnaden ska

Dok.Id 229477

Postadress Box 2201 550 02 Jönköping	Besöksadress Hamngatan 15	Telefon 036-15 66 00 E-post: forvaltningsrattenijonkoping@dom.se www.forvaltningsrattenijonkoping.domstol.se	Telefax 036-15 66 55	Expeditionstid måndag–fredag 08:00–16:00
---	-------------------------------------	---	--------------------------------	---

inbegripa bränslekostnader. Timkostnader ska anges separat för maskin och förare i en bifogad prismatris (4.5.1).

ANSÖKAN M.M.

Carlanders Entreprenad AB (Carlanders) ansöker om överprövning av upphandlingen i den del den avser slaghackning i Lidköpings kommun.

Lidköpings kommun (kommunen) anser att förvaltningsrätten ska avslå ansökan och skriva av målet.

VAD PARTERNA ANFÖR

Carlanders

2016 genomfördes en upphandling av dikesslätter i Skara kommun och Götene kommun. CJ Maskins anbud antogs, trots ett extremt lågt pris. Senare samma år bröts avtalet med CJ Maskin på grund av ekonomiska problem. 2017 påbörjades en ny upphandling av dikesslätter i samma kommuner och i Lidköpings kommun. Även denna gång lade CJ Maskin ett lågt anbud. Det är fel av kommunen att anlita ett företag som lägger ett lågt anbud ena året och sedan lyckas säga upp det på grund av ekonomiska problem, för att vid nästa upphandling höja priset lite när man vet var konkurrenternas pris ligger.

Det finns också anledning att ifrågasätta utvärderingsmodellen. Den upphandlande myndigheten vill bara ha ett timpris för maskin och redskap oavsett storlek på redskapet. Det borde i stället vara ett meterpris för maskin och redskap. En stor maskin kan vara billigare per meter, även om en liten maskin är billigare per timme.

Kommunen

Inget har framförts om att upphandlingen ska göras om eller att ny utvärdering ska ske. Ingen hänvisning har heller skett till att kommunen som upphandlande myndighet har brutit mot grundläggande rättsliga principer. Upphandlingen har genomförts i enlighet med LOU och med iakttagande av de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna. Utvärdering av anbud har skett med utgångspunkt att anta anbudet med lägst pris.

Carlanders anser att det är fel av kommunen att anlita ett företag som tidigare har lämnat ett lågt anbud och därefter lyckats säga upp avtalet p.g.a. ekonomiska problem. Denna hänvisning till en tidigare upphandling är inte relevant. Utvärderingen har gjorts utifrån förutsättningarna vid denna upphandling, där CJ Maskin bedömts ha de ekonomiska förutsättningar som krävs för att klara att genomföra uppdraget under avtalsperioden. Carlanders hävdar också att CJ Maskins anbud är lågt, men det håller kommunen inte med om.

Angående Carlanders påstående att en bättre utvärderingsmodell för slaghackning vore pris per meter istället för pris per timme, anser inte kommunen att detta skulle vara en mer likabehandlande utvärderingsmodell än den som använts. Kommunen valde att utvärdera enligt lägsta timpris och inte per meter när det gäller slaghackning och CJ Maskin uppfyller ställda krav på utrustning och förare. Kommunen anser att utvärderingsmodellen är likabehandlande och inte diskriminerande.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Gällande regler

Allt tyder på att upphandlingen har påbörjats under 2017. LOU är därmed tillämplig.

I 4 kap. 1 § LOU anges att en upphandlande myndighet ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt och genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 19 kap. 24 § LOU ska en upphandlande myndighet tilldela ett kontrakt till den leverantör vars anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga för myndigheten. Vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet ska utvärderas på någon av följande grunder:

1. bästa förhållandet mellan pris och kvalitet,
2. kostnad, eller
3. pris.

Myndigheten ska i något av upphandlingsdokumenten ange den grund för utvärdering av anbud som den avser att använda.

Enligt 19 kap. 27 § LOU ska den upphandlande myndigheten under vissa förutsättningar förkasta ett anbud som förefaller vara onormalt lågt.

Av 20 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande bestämmelserna i 4 kap. 1 § samma lag eller någon annan bestämmelse i lagen 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.

Förvaltningsrättens bedömning

Vad som ska prövas

Det rättsmedel som står Carlanders till buds är i det aktuella fallet en ansökan om överprövning av upphandlingen. Carlanders uppger sig i stället överklaga kommunens tilldelningsbeslut, och har inte uttryckligen framfört något yrkande. Enligt förvaltningsrättens mening saknar detta emellertid betydelse. Det väsentliga är att Carlanders har angett vilka omständigheter

som utgör grunden för missnöjet (jfr RÅ 2005 ref. 47 och det nedan anförda rättsfallet).

I mål om överprövning enligt LOU är huvudprincipen att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter den grundar sin talan. Rättens prövning är normalt begränsad till de grunder som parten åberopar (se RÅ 2009 ref. 69).

Carlanders talan kan anses bygga på tre olika grunder, nämligen

1. att CJ Maskin tidigare har frånträtt ett upphandlat avtal,
2. att CJ Maskin tidigare har lämnat ett lågt anbud och,
3. att anbudspriset bättre skulle kunna räknas fram på annat sätt än det i upphandlingsdokumenten föreskrivna.

Dessa grunder prövas i tur och ordning under rubriken nedan.

Finns det grund för att ingripa mot upphandlingen?

Vad gäller den första invändningen mot upphandlingen konstaterar förvaltningsrätten att Carlanders inte har utvecklat varför ett tidigare avtalsförhållande mellan CJ Maskin och vissa kommuner skulle vara av betydelse i målet. Det ankommer inte på förvaltningsrätten att utifrån invändningen fylla ut Carlanders talan med egna resonemang.

Carlanders andra invändning går ut på att CJ Maskin i en tidigare upphandling har lämnat anbud med lågt anbudspris, och nu höjt priset endast marginellt. Vilken betydelse detta har inom ramen för den förevarande överprövningen har emellertid inte förklarats. Någon invändning mot det nu lämnade anbudspriset som sådant har inte framförts. Förvaltningsrätten noterar att priset ligger förhållandevis nära de övriga leverantörernas.

Avseende den tredje invändningen konstaterar förvaltningsrätten att det säkert, som Carlanders påstår, finns flera tänkbara sätt att räkna fram anbudspriset. Detta innebär emellertid inte att kommunen har brutit mot LOU genom att tillämpa ett av dem. Om Carlanders anser att den valda utvärderingsmodellen är diskriminerande eller inte är likabehandlande, har detta inte konkretiserats på ett sätt som kan underkastas någon egentlig bedömning av förvaltningsrätten. Att beräkningsgrunden på något sätt är otydlig har inte påståtts.

Sammanfattningsvis innebär det som Carlanders anför inte att kommunen har brutit mot LOU. Eftersom förvaltningsrätten nu prövar ansökan ska målet dock inte avskrivas, såsom kommunen anser att det bör. Ansökan ska i stället avslås.

Upplyningsvis meddelar förvaltningsrätten denna dag också dom i rättens mål nr 1743-17.

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

Max Uhmeier

Förvaltningsrättsfiskalen Max Uhmeier har avgjort målet. Föredragande jurist har varit Kristin Rydenståhl.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas 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

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 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress

där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

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

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut 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, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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 angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.