



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I VÄXJÖ**

DOM
2017-12-04
Meddelad i Växjö

Mål nr
2702-17

SÖKANDE

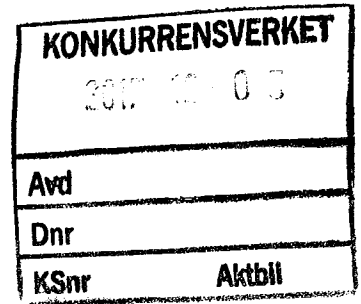
Lunnatorp Blekinge AB, 556700-3925
Uranvägen
371 49 Karlskrona

MOTPART

Karlskrona kommun
371 83 Karlskrona

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen ska göras om.

Dok.Id 166813

Postadress

Box 42
351 03 Växjö

Besöksadress

Kungsgatan 8

Telefon

0470-56 02 00

Telefax

0470-255 02

E-post: forvaltningsrattenivaxjo@dom.se
www.forvaltningsrattenivaxjo.domstol.se

Expeditionstid

måndag–fredag
08:00–16:00

YRKANDEN M.M

Karlskrona kommun genomför en upphandling avseende ”Frukt, grönt och potatis 2017” (dnr KS2017/2040 2.6.1). Upphandlingen genomförs som öppet förfarande. Tilldelningsbeslut meddelades den 27 juni 2017 varvid Grönsakshandlarna Karlskrona AB antogs som leverantör. Lunnatorp Blekinge AB (Lunnatorp) ansågs inte uppfylla skallkrav 3.9 ”Anbudspriser” och gick inte vidare till utvärderingsfasen.

Lunnatorp ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen ska ogiltigförklaras.

Karlskrona kommun motsätter sig ansökan.

VAD PARTERNA ANFÖR

Lunnatorp

I bilaga Varukorg kunde inte alla positioner prissättas. Detta eftersom vissa av de efterfrågade produkterna inte finns för säsong per efterfrågat prisdatum, dvs. per den 26 april 2017. De har därför varit tvungna att lämna vissa positioner tomma eftersom det inte gick att prissätta en artikel som inte fanns att tillgå vid det aktuella tillfället. Det är omöjligt att prissätta en produkt som vid efterfrågat prisdatum inte finns på marknaden. På denna grund blev dess anbud diskvalificerat. Andra anbudsgivare har visserligen fyllt i samtliga positioner, men det borde vara omöjligt att göra det.

Kommunen har vidare under ett sent skede i upphandlingen valt att ta bort ett av de obligatoriska kraven. Det gäller krav 3.1 Potatis, med underrubrik Skalad potatis/skalad värmebehandlad potatis. Kravet om att ”inga tillsatser tillåts, gäller även antioxidationsmedel” har tagits bort i ett sent skede. De

har lagt ner mycket tid och lyckats få fram produkter som klarade kravet, innan det togs bort. Kravet har tagits bort genom frågor och svar i upphandlingen vilket Lunnatorp inte fått del av via e-post som man ska få.

Karlskrona kommun

Tre anbud inkom. Två av dessa uppfyller samtliga ställda krav och går vidare till utvärderingen. Lunnatorp uppfyller inte ställda krav och går därför inte vidare till utvärderingen. De två anbudsgivare som uppfyller ställda krav har prissatt samtliga positioner i bilaga Varukorg som är ett skallkrav. Det är ett tydligt formulerat krav och ytterligare förtydligt i frågor och svar.

Gällande skallkrav potatis har det inte förändrats i ett sent skede. Att skrivningen ”inga tillsatser tillåts, gäller även antioxidationsmedel” utgår meddelades den 2 juni 2017 med sista anbudsdag den 18 juni 2017. Ett av kraven var att anbudsgivare ska bekräfta att anbudsgivarkontot registerats med korrekta uppgifter för behörig företrädare/anbudslämnare och på anbudsgivarens organisationsnummer. Lunnatorp har svarat ja vilket bekräftar att de får all information om upphandlingen via upphandlingssystemet TendSign.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Den grundläggande frågan är om kommunen har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap 1 § lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, förkortad LOU, eller någon annan bestämmelse i denna lag och om detta medfört att Lunnatorp lidit eller kan komma att lida skada.

Av förfrågningsunderlaget framgår att samtliga priser som efterfrågas i bilaga Varukorg ska anges enligt leverantörens prislista per den 26 april 2017. Anbudsgivarna ska till anbudet bifoga prislistor på hela sitt sortiment på efterfrågade områden per den 26 april 2017 (jfr avsnitt 3.9 ”Anbudspriser”).

Anbudspriserna baseras alltså på anbudsgivarnas historiska prissättning och prislistor, dvs. innan såväl anbudstidens utgång som tidpunkten för annonseringen av upphandlingen. Med hänsyn till hur förfrågningsunderlaget och det obligatoriska kravet har utformats riskerar detta att hindra eller i vart fall försvåra för potentiella leverantörer att lämna konkurrenskraftiga anbud i upphandlingen.

En anbudsgivare som av någon anledning inte tillhandahöll samtliga efterfrågade produkter per den 26 april 2017, och som därmed inte kan ange något pris för aktuellt datum, riskerar att få sitt anbud förkastat. Detta oavsett om denne förbinder sig att leverera efterfrågade produkter under avtalstiden till konkurrenskraftiga villkor. Kravet riskerar därför att på ett otillåtet sätt begränsa konkurrensen och kan inte anses vara förenligt med likabehandlingsprincipen. Den omständigheten att kommunen under anbudstiden, genom funktionen ”Frågor och svar”, har föreslagit att anbudsgivarna ska inhämta intyg från sina grossister förändrar inte denna bedömning. Upphandlingsförfarandet strider således mot regleringen i LOU.

Av upphandlingsredogörelsen framgår att Lunnatorps anbud har förkastats på grund av att detta bedömts inte uppfylla kravet i avsnitt 3.9 ”Anbudspriser”. Detta eftersom samtliga positioner i bilaga Varukorg inte har prissatts i enlighet med aktuellt krav. Lunnatorp kan därför till följd av överträdelsen komma att lida skada. Det finns därmed grund för att ingripa mot upphandlingen enligt 20 kap. 6 § LOU. Eftersom bristen i upphandlingsförfarandet hänför sig till det konkurrensuppsökande skedet ska upphandlingen göras om. Det saknas därmed skäl att pröva om det även finns skäl för att ingripa mot upphandlingen på någon annan grund.

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

Mattias Håkansson
Förvaltningsrättsfiskal

Föredragande: Amanda Fagerberg



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.

