



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
Ann-Louice Jonsson

DOM
2020-02-11
Meddelad i Falun

Mål nr
166-20

Sida 1 (6)

SÖKANDE

Hanser Gräv & Transport AB, 556831-6888
Äskåsvägen 2
794 92 Orsa

MOTPART

Mora kommuns Inköpscentral
c/o Upphandlingsenheten
Mora kommun
792 80 Mora

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning av Mora kommuns
Inköpscentrals beslut den 9 januari 2020 att avbryta upphandlingen.

Dok.Id 272551

Postadress
Box 45
S-791 21 Falun

Besöksadress
Kullen 4

Telefon
023-383 00 00
E-post: forvaltningsrattenifalun@dom.se
www.forvaltningsrattenifalun.domstol.se

Telefax

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00–12:00
13:00–16:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Mora kommuns Inköpscentral (Inköpscentralen) har inlett en upphandling av nybyggnad av förråd och stödmur samt nyetablering av asfaltsyta på Orsa Återvinningscentral (dnr 2019/86). Upphandlingen genomförs genom ett förenklat förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU. Inköpscentralen beslutade den 16 december 2019 att tilldela kontraktet till Siljan Schakt Entreprenad AB (Siljan Schakt). Hanser Gräv & Transport AB (Hanser) ansökte den 30 december 2019 om överprövning av upphandlingen (mål nr 6559-19). Inköpscentralen beslutade därefter, den 9 januari 2020, att avbryta upphandlingen. Avbrytandebeslutet motiverades enligt följande. Efter en närmare granskning av upphandlingsdokumenten har Inköpscentralen kommit fram till att upphandlingsdokumenten upplevs alltför otydliga och att de kan ge upphov till olika tolkningar från anbudsgivarnas sida.

Hanser ansöker om överprövning av avbrytandebeslutet och anför bl.a. följande. Upphandlingsdokumenten har inte varit otydliga och avbrytandebeslutet är därför felaktigt. Två av tre anbudslämnare har förstått vad som efterfrågas och har också besvarat Inköpscentralens kompletterande frågor på ett korrekt sätt. Siljans Schakt har inte besvarat Inköpscentralens frågor korrekt, varför dess anbud rätteligen ska förkastas.

Inköpscentralen anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. Det är uppenbart att det går att tolka upphandlingsdokumenten på vitt skilda sätt. De tre anbudsgivarna har inkommit med anbud som tydligt visar att man har uppfattat vad det är man ska prisge i anbudet helt olika. Efter en granskning av upphandlingsdokumenten och efter samtal med den vinnande leverantören Siljans Schakt har det framkommit att det bolaget inte lämnat prisuppgift på samma saker som Hanser. Siljans Schakt ansåg sig dock ha besvarat förfrågan om anbudskomplettering korrekt, då man antog att pris för målning och grusning inte skulle anges, vilket inte heller är så konstigt

eftersom Inköpscentralen dessförinnan hade gått ut med information om att inleda förhandling eftersom de tidigare anbudspriserna inte rymdes inom projektets budgetram. Det är inte orimligt att, såsom Siljans Schakt gjort, anta att målning och grusning hade utgått och inte skulle ingå i anbudspriset. De övriga två anbudsgivarna har uppenbarligen tolkat frågan på ett annat sätt och prissatt anbudet därefter. Det aktuella felet ligger hos Inköpscentralen som inte förstod att frågan kunde tolkas på så olika sätt. Det är således upphandlingsdokumenten som är otydliga.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Frågan i målet

Frågan i målet är om Inköpscentralen har haft sakligt godtagbara skäl för att avbryta upphandlingen.

Utgångspunkter för rättens prövning

Det saknas bestämmelser i LOU som reglerar under vilka omständigheter en upphandling får avbrytas. Av EU-domstolens praxis framgår att en upphandlande myndighet inte har någon skyldighet att fullfölja en påbörjad upphandling (mål C-92/00 HI punkterna 40 och 41). Möjligheten att avbryta en upphandling är heller inte begränsad till situationer där det föreligger allvarliga eller tungt vägande skäl (jfr mål C-27/98 Fracasso och Leitschutz, punkterna 23 och 25). Ett beslut att avbryta en upphandling måste emellertid vila på sakligt godtagbara skäl, det får inte vara godtyckligt och det måste följa de grundläggande reglerna i fördraget. Det är den upphandlande myndigheten som har att visa att det har förelegat sakligt godtagbara skäl (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2009 ref. 43). EU-domstolen har uttalat att sakliga skäl kan bestå i att den upphandlande myndigheten på grund av fel som den själv begått inte har möjlighet att välja det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet (mål C-244/02 Kauppatalo Hansel).

Av praxis framgår att upphandlingsdokument inte behöver vara optimalt utformade men att de ska vara så klart och tydligt utformade att en leverantör på grundval av dessa kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen (se Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2002 ref. 50). Bristande öppenhet och transparens i upphandlingsdokumentet kan anses utgöra ett sakligt skäl för att avbryta en upphandling (jfr bl.a. Kammarrätten i Stockholm dom i mål nr 6093-10 och Kammarrätten i Jönköpings dom i mål nr 1427-10).

Förvaltningsrättens bedömning

I målet är klarlagt att den aktuella upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande, vilket innebär att den upphandlande myndigheten får förhandla med en eller flera anbudsgivare (jfr 19 kap. 5 § LOU). Av förfrågningsunderlaget framgår att anbudet ska etappindelas i Etapp 1 (Färdigställd förrådsbyggnad) och Etapp 2 (Asfaltering, montering av stödmurar samt målningsarbeten förråd) [AFB.31] samt att Inköpscentralen kommer att anta det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt utifrån grunden lägst totalsumma. Med totalsumma avses summan av anbudssumman (etapp 1 och etapp 2) och fiktiv ÄTA-budget (AFB.53).

Av utredningen i målet framgår att det i upphandlingen inkom tre anbud, vilka samtliga överskred projektets budgetram. Med anledning av detta valde Inköpscentralen att den 3 december 2019 gå ut med information till anbudsgivarna om att anbudspriset inte rymms inom budgeten, att Inköpscentralen därför övergår till förhandling med samtliga anbudsgivare samt att förhandlingen rör etapp 2 (Asfaltering och stödmur), alltså inte etapp 1 (carport) eller a'-priser. Den aktuella förfrågan var i övrigt utformad enligt nedan:

Vi ber anbudsgivarna lämna pris på:
Etableringskostnad:
Montering och inköp av Stödmur:
Asfaltering av faktisk yta enligt bifogad ritning (1700 kvm):
Asfaltering Pris per/kvm:
Ny totalsumma för etapp 2:

Inköpscentralen har uppgett att avsikten med den förfrågan som skickades ut var att den nya totalsumman för etapp 2 även skulle omfatta kostnader för målning och grusning. I målet är klarlagt att Siljans Schakt lämnade ett nytt pris avseende etapp 2 inom den föreskrivna fristen och då uppgav kostnader om totalt 499 577 kr. Inköpscentralen har uppgett att man vid kontakt med Siljans Schakt fått bekräftat att det i bolagets nya lämnade pris inte ingår något pris för målning och grusning. Detta synes också vara Hansers egen uppfattning. Den nya totalsumma som Siljans Schakt offererat under förhandlingsfasen omfattar således inte samtliga kostnader som Inköpscentralen avsett att efterfråga och även får antas ha haft ett behov av att förhandla om. Mot bakgrund av att Inköpscentralen tidigare upplyst anbudsgivarna om att samtliga anbud överskred budgeten anser förvaltningsrätten att den förfrågan som skickats ut inför förhandlingen är utformad på ett sådant sätt att det för en normalt omsorgsfull anbudsgivare kan ha framstått som oklart vilket arbete som ska prissättas och att det inte tillräckligt tydligt framgår att kostnader för målning och grusning ska ingå i det nya priset. Denna brist på tydlighet har fått till följd att Inköpscentralen fått in anbud som inte varit jämförbara i prishänseende, vilket i sin tur innebär att Inköpscentralen inte heller haft möjlighet att välja det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet i enlighet med vad som föreskrivs i förfrågningsunderlaget. Inköpscentralen får därmed anses ha visat att det förelegat sakligt godtagbara skäl för att avbryta upphandlingen. Vid detta förhållande och då det inte heller framkommit att de grundläggande principerna i unionsrätten trätts för när ska Hansers ansökan om överprövning avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (FR-05).

Sofia Lund
förvaltningsrättsfiskal



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.

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.