



SÖKANDE

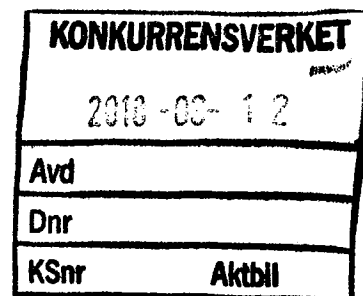
Klintebergs Färg och Golv AB, 556135-2955
Box 64
285 22 Markaryd

MOTPART

Markaryds kommun
Box 74
285 22 Markaryd

SAKEN

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



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

BAKGRUND

Markaryds kommun (kommunen) genomförde en upphandling av måleri-service som ett förenklat förfarande enligt LOU. Den 18 december 2017 beslutade kommunen genom tilldelningsbeslut att anta två anbud enligt rangordning; Stoby Måleri AB (Stoby) och Klintebergs Färg och Golv AB (Klintebergs).

YRKANDEN

Klintebergs yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att Stobys anbud ska diskvalificeras.

Kommunen bestrider ansökan om överprövning.

VAD PARTERNA HAR ANFÖRT

Klintebergs anför till stöd för sin talan bl.a. följande. Stobys anbud står i strid med 16 kap. 7 § LOU gällande onormalt lågt anbudspris. Anbudet uppfyller således inte kraven för att antas som vinnare och rangordnas som nummer ett i utvärderingsskedet. LOU är tydlig gällande kravuppfyllnad och det är upphandlingsenhetens ansvar att kontrollera att anbuderna uppfyller ställda krav i upphandlingen. Genom att anta anbud som inte uppfyller ställda krav har kommunen brutit i sin kontrollskyldighet. Stoby har i sitt anbud angivit ett lärlingspris om 1 kr per timme vilket inte kan anses vara en rimlig prissättning. Minimikostnaden för en lärling är cirka 126 kr per timme (beroende på lärlingens kunskapsnivå) enligt Byggnads avtal. Att offerera 1 kr per timme är ett orimligt lågt pris och syftar enbart till att vinna anbudstävlan genom att manipulera priskorgen för att nå lägsta pris. Eftersom Stoby begärt sekretess på sitt anbud finns inte möjlighet att kontrollera riktigheten, varför rätten bör avgöra i fråga om anbudet är onormalt lågt

prissatt eller inte. Kommunen har i sin anbudsförfrågan viktat lärlingsandelen till 10 procent vilket ändå medför att det är en relevant fråga och en del av uppdraget som ska levereras till denna inköpsvolym. Kommunen har uppgett att detta inte förändrar resultatet i upphandlingen, vilket inte är korrekt, då det kan nämnas att även det pris Klintebergs offererat är lågt räknat men ändå möjligt att leverera utifrån. Om det hade varit utan intresse och oväsentligt för upphandlingens utvärdering borde detta krav inte ha varit poäng/prisavgörande i prisutvärderingen och således inte finnas upptaget i anbudsförfrågan. En lägsta pris-nivå torde funnits även med avseende på lärlingstimlönen och inte bara angivet för det ordinarie timpriset (min 360 kr per timme) vilket har påverkat anbudsutvärderingen negativt för Klintebergs del. Kommunen har alltså använt olika prismodeller beroende på om det är ordinarie timkostnad för utbildad personal eller lärlingstimlön, vilket är något förvånande.

Den andra bristen i Stobys anbud är att de angivit 0 procent som materialpåslag enligt punkten 2.8d i anbudsutvärderingsformuläret. Det är inte rimligt att lämna inköpspriser utan påslag i anbudet och sedan kunna leverera enligt det tecknade avtalet. Om Stoby hade lämnat konkurrenskraftigt men marknads- och avtalsmässigt timpris på lärling och ett rimligt materialpåslag hade Klintebergs anbud framstått som vinnare i anbudstävlingen. Genom att lämna orimligt låga priser har de tillskansat sig en fördel som står i strid med de grundläggande principerna i LOU. Frågeställningen torde dock vara tämligen ointressant då Stoby genom sitt anbudsförfarande stridit mot de grundläggande principerna, vilket borde föranlett diskvalificering av deras anbud, vilket gett som resultat att Klintebergs framstått som vinnare. De grundläggande principerna om likabehandling och transparens har åsidosatts och därför ska upphandlingen rättas så att det anbud som uppfyller ställda krav ska antas. Då Klintebergs är den leverantör som lämnat ett komplett anbud och på detta vis undantas från anbudstävla avseende rangordnade avrop upp till 400 000 kr föreligger risk för skada, varför upphandlingen ska

rättas med ett nytt tilldelningsbeslut. Avrop i första delen är den större delen av volym i avtalet, vilket gör att skadan anses vara väsentlig, då Klintebergs endast kommer att tillfrågas vid förnyad konkurrensutsättning.

Kommunen anför bl.a. följande till stöd för sin inställning. Endast 10 procent av timpriset för lärlingar är viktat i det totala anbudspriset då kommunen inte tillmätt någon större vikt vid denna prisuppgift. Kommunen har inte angett någon nedre gräns för timpris för lärling. Något onormalt lågt anbud föreligger därför inte från Stoby. Anbudet i sin helhet kan inte heller anses som onormalt lågt. Det saknas således grund för att ifrågasätta anbudets seriositet. Kommunen har inte krävt att anbudsgivare ska förfoga över eller komma att använda lärlingar i beställarens uppdrag för att inte riskera att diskriminera potentiella leverantörer som inte förfogar över lärlingsarbetande arbetskraft. Därav har 1 kr/timmer accepterats då det i förekommande fall gynnar beställare och skattebetalare. Lön för lärling är inte samma sak som vad som godtas ur debiteringshänseende. Vilken lönsamhet ett företag åtnjuter vid en specifik offererad prisbild får vara respektive företags egen angelägenhet. Stoby bedöms av kommunen ha en stabil och stark ekonomisk ställning och att dennes offererade prisbild medför ett rimligt ekonomiskt utfall för denne. Deras anbud kan inte bedömas vara annat än seriöst menat. Under den senast treårsperioden har kommunen haft avtal med Stoby inom det aktuella området. Därför är Stoby väl förtrogen med rutiner, samarbete och förutsättningar varför kommunen inte har större anledning att bedöma deras anbud som onormalt. Att ett lågt anbud ”kan komma att förkastas” innebär inte att det görs per automatik.

Hävdandet att en entreprenör inte kan leverera i enlighet med kommande avtal utan påslag på material godtas inte av kommunen. Inte sällan skrivs entreprenörens priser upp hos dess grossist, på entreprenörens anmodan, för att vid årets slut ge upphov till en årsomsättningsrabatt som kommer enbart entreprenören till godo. Denna årsomsättningsrabatt kan mycket väl ses som

en alternativ form på ett procentuellt angivet materialpåslag. Kommunen vill starkt betona att anbudsgivare har haft möjlighet att lämna kommentarer och synpunkter på upphandlingsdokumentet och dess innehåll under anbudstiden. Några sådana åsikter eller anmärkningar har inte framförts i samband med anbudsgivningen. Inga av de grundläggande principerna om offentlig upphandling har trätts för när.

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 4 kap. 1 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vidare ska upphandlingar genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

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 enligt 20 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.


Enligt 16 kap. 7 § LOU ska den upphandlande myndigheten begära att leverantören förklarar det låga priset eller kostnaden, om ett anbud förefaller vara onormalt lågt. Myndigheten ska förkasta anbudet om leverantören inte på ett tillfredsställande sätt har förklarat det låga priset eller kostnaden.

Förvaltningsrättens bedömning

Av förarbeten till bestämmelsen i 16 kap. 7 § LOU framgår att det ankommer på den upphandlande myndigheten att avgöra om ett anbud förefaller vara onormalt lågt. Syftet med regleringen är i första hand att skydda den upphandlande myndigheten från oseriösa anbud där man befarar att leverans

inte kommer att kunna ske i enlighet med priset. Det är först sedan den upphandlande myndigheten preliminärt har bedömt att ett anbud förefaller onormalt lågt som myndigheten är skyldig att kräva in en förklaring från anbudsgivaren innan anbudet förkastas (prop. 2015/16:195 s. 795 och 1114). Kommunen har inte uppfattat Stobys anbud som onormalt lågt eller som oseriöst. Bedömningen framstår inte som uppenbart oriktig. Vad Klin-tebergs har anfört i målet visar inte att kommunen har agerat felaktigt ge-nom att inte bedöma anbudet onormalt lågt. Det är endast om ett anbud före-faller onormalt lågt som kravet på en utredning av det låga priset träder in. Det har således inte funnits en skyldighet för kommunen att avkräva Stoby en förklaring i aktuellt mål. Kommunen kan inte anses ha agerat i strid med LOU. Ansökan om överprövning ska således avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (DV3109-1D-LOU)


Magnus Hansson
rådmån

Föredragande: Sofie Bäckström



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-postadress, 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.