



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I VÄXJÖ**

DOM
2018-02-02
Meddelad i Växjö

Mål nr
4847-17

SÖKANDE

Peab Anläggning AB, 556568-6721
Box 808
169 28 Solna

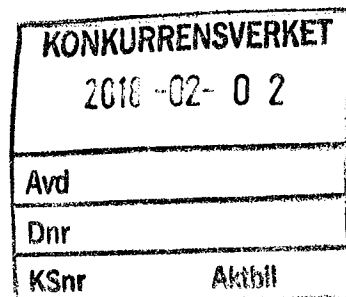
Ombud: Bolagsjurist Maria Forsgren
Box 808
169 28 Solna

MOTPART

Karlskrona kommun
Upphandlingsenheten
Kommunledningsförvaltningen
371 83 Karlskrona

SAKEN

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



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 169230

Postadress
Box 42
351 03 Växjö

Besöksadress
Kungsgatan 8

Telefon
0470-56 02 00
E-post: forvaltningsrattenivaxjo@dom.se
www.forvaltningsrattenivaxjo.domstol.se

Telefax
0470-255 02

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00–16:00

BAKGRUND

Karlskrona kommun (kommunen) genomförde en upphandling avseende reparation av kantskoning och glacis i Nättrabyån med lägsta pris som faktor. Upphandlingen genomfördes enligt reglerna om direktupphandling. Två leverantörer lämnade anbud, Peab Anläggning AB (Peab) och Ungskärs Bygg AB (Ungskärs). Genom tilldelningsbeslut antogs Ungskärs som leverantör. Peab har ansökt om överprövning av upphandlingen.

YRKANDEN

Peab yrkar att förvaltningsrätten ska upphäva kommunens tilldelningsbeslut samt besluta att kommunens utvärdering görs om utan beaktande av anbudet från Ungskärs. För det fall avtal har träffats yrkar Peab att avtalet ska förklaras ogiltigt.

Kommunen bestrider ansökan om överprövning.

VAD PARTERNA ANFÖR

Peab anför bl.a. följande. Av förfrågningsunderlaget framgår att till anbudet ska fogas förslagsritningar som klart ska utvisa hur konstruktionen är tänkt att utföras. Anbudet från Ungskärs innehåller inte några förslagsritningar. Anbudet är således inte rent och ska på den grunden förkastas. Ungskärs erbjöd i sitt anbud ett pris om 299 800 kr och Peab erbjöd i sitt anbud ett pris om 1 037 000 kr. Ungskärs har offererat ett pris som uppgår till knappt 30 procent av det pris Peab har offererat. Anbudet från Ungskärs är onormalt lågt och att det ålegat kommunen att infordra en förklaring och därefter förkasta anbudet från Ungskärs om nöjaktig förklaring inte kunnat lämnas. Någon tillfredställande förklaring till en så stor avvikelse som den aktuella inte hade kunnat lämnas. Upphandlingen borde rätteligen ha tilldelats Peab.

Peab har lidit skada till följd av kommunens agerande. I vart fall har det förelegat risk därför. Kommunen synes göra gällande att avtal träffats om utförande av upphandlande entreprenad vilket Peab bestrider. I vart fall har sådant avtal inte träffats innan ansökan om överprövning inkom till förvaltningsrätten. Det har inte funnits laga skäl att genomföra upphandlingen som en direktupphandling eftersom värdet av det som upphandlats överstiger direktupphandlingsgränsen. Upphandlingen är således en otillåten direktupphandling. För det fall förvaltningsrätten finner att upphandlingen utgör en tillåten direktupphandling ska avtalet ändå förklaras ogiltigt eftersom de grundläggande principerna i LOU om likabehandling och transparens inte har iakttagits. Enligt rättspraxis ska de grundläggande principerna tillämpas även vid direktupphandling. Genom att anta ett anbud som inte uppfyller ställda krav skulle anbudet rätteligen ha förkastats.

Kommunen anför till stöd för sin inställning bl.a. följande. Detta är en genomförd direktupphandling som har tilldelats samt arbetet är beställt och har påbörjats. Två anbud inkom vid anbudstidens utgång. Samtliga anbudsgivare uppfyllde leverantörskvalificeringen och gick vidare till utvärdering. Utvärdering och tilldelning av kontrakt grundades på ekonomiskt mest fördelaktiga med tilldelningsgrunden pris. Lägsta totalpris gav vinnande anbud. Ingen avtalsspärr har tillämpats då det rör sig om en direktupphandling. Kommunen har god kännedom om Ungskärs och deras arbetsmetoder, vilket gör att prisbilden inte föreföll vara onormalt låg och inte heller då det var en direktupphandling och då direktupphandlingsgränsen var 534 890 kr exklusive moms och anbudet 299 800 kr vilket föreföll helt normalt för omfattningen av efterfrågad entreprenad. Anbudet kan inte anses onormalt lågt och Peab har inte lidit någon skada.

Peab genmäler att upphandlingen inte har genomförts som en direktupphandling eftersom upphandlingen har annonserats. Det har därmed ålegat kommunen att iaktta avtalsspärr. Det påstådda avtalet har, om det ingåtts, tecknats under spärrtid och ska därmed förklaras ogiltigt.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Det åligger den part som gör gällande att en upphandlande myndighet brutit mot bestämmelserna i LOU att visa vilka omständigheter som ligger till grund för talan och domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (se RÅ 2009 ref. 69).

Av 19 kap. 4 § LOU framgår att med direktupphandling avses en upphandling utan krav på anbud i viss form.

Enligt 19 kap. 7 § tredje stycket får direktupphandling användas om upphandlingens värde uppgår till högst 28 procent av det tröskelvärde som avses i 5 kap. 1 § och som gäller för en upphandlande myndighet som inte är en central upphandlande myndighet vid upphandling av varor och tjänster.

Av 20 kap. 13 § LOU framgår att rätten ska besluta att ett avtal som har slutits mellan en upphandlande myndighet och en leverantör är ogiltigt, om avtalet har slutits

1. utan föregående annonsering enligt 19 kap. 9 § när det inte har varit tillåtet att använda direktupphandling enligt 19 kap.

Förvaltningsrättens bedömning

Kommunen har genomfört en direktupphandling avseende reparation av kantskoning och glaxis i Nättrabyån. Upphandlingen är avslutad. Det framgår tydligt av annonseringen att det rör sig om en direktupphandling. Då

upphandlingens värde inte övergått 28 procent av tröskelvärdet har kommunen haft rätt att använda sig av direktupphandling. Vad Peab har anfört förleder inte någon annan bedömning. Vid en direktupphandling råder inte avtalsspärr, varför någon sådan inte har behövt iaktas av kommunen. Det har i målet inte framkommit något som talar för att avtalet ska förklaras ogiltigt på grund att kommunen skulle ha brutit mot de grundläggande bestämmelserna i LOU eller gemenskapsrätten. Sammanfattningsvis ska ansökan om överprövning avslås.

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

Per Hansson
rådman

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-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.

