



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I JÖNKÖPING**

DOM

2019-05-22

Meddelad i Jönköping

Mål nr

KONKURRENSVERKET	
2019-05-23	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SÖKANDE

ÖstSmå AB, 559033-8124

Brännevägen 1

599 33 Ödeshög

MOTPART

Mullsjö kommun

Box 800

565 18 Mullsjö

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Mullsjö kommun har genomfört upphandling avseende transport av mat i kommunen (KS 2019/1069). Upphandlingen har genomförts med förenklat förfarande enligt LOU där det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet antagits. Genom tilldelningsbeslut den 18 april 2019 har annat bolag än ÖstSmå AB:s (bolagets) anbud antagits.

Bolaget yrkar i första hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts genom en ny utvärdering där Br Ahlgrens Express AB:s (Ahlgrens) och Bud & Taxi Mullsjö AB:s (Bud & Taxis) anbud diskvalificeras. I andra hand yrkas att upphandlingen görs om.

Kommunen anser att ansökan ska avslås.

Dok.Id 294029

Postadress

Box 2201
550 02 Jönköping

Besöksadress

Hamngatan 15

Telefon

036-15 66 00

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

Telefax

-

Expeditionstid

måndag–fredag
08:00–16:00

VAD PARTERNA ANFÖR

Bolaget

Kommunen har brutit mot de grundläggande principerna genom att inte behandla leverantörerna på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt. Bolaget har lidit skada då bolagen Ahlgrens och Bud & Taxis anbud skulle ha diskvalificerats på grund av ofullständiga anbud. Bolaget hade tilldelats kontrakt om upphandlingen genomförts på korrekt sätt.

Ahlgrens har i upphandlingen lämnat ett ofullständigt anbud med hänvisning till punkt 2.2 om teknisk- och yrkesmässig kapacitet i upphandlingsdokumentet. De har inte uppgivit vad de har för kompetens och resurser för efterfrågat uppdrag. Ahlgrens har inte uppgivit vad de haft för tidigare uppdrag utan endast angivit att de är ett familjeföretag med 35 års erfarenhet från branschen. Deras anbud är därför inte fullständigt och ska därför diskvalificeras.

Gällande Bud & Taxis anbud brister detta på samma punkt som ovanstående. De har inte heller angivit vilken kompetens och resurser de har för uppdraget. Bud & Taxi har endast angivit att de bedrivit transportverksamhet i över fem år. De har i övrigt inte heller angivit varken uppdrag eller nyckelpersoner i sitt anbud. Bud & Taxi har åberopat annat företags kapacitet trots att de inte tänkt använda sig av annat företag i givet anbud. Bud & Taxi har lämnat ett ofullständigt anbud som ska diskvalificeras på angivna grunder.

Med ordet teknisk avses i upphandlingen efterfrågad skicklighet. Detta innebär alltså att leverantören ska uppge vad den är skicklig på. Det är därför självklart att man ska uppge vad för transporter bolaget utfört tidigare. Ingetdera bolag har kunnat visa att de har den skicklighet som krävs.

Kommunen har inte heller tilldelat beslut enligt lägsta pris. Bolaget har enligt beräkningar ett lägre pris än de båda andra bolagen. Både Ahlgrens och Bud & Taxi har en lägre timtaxa men räknat på fler ersättningstimmar än bolaget. Deras pris blir därför högre. Det är inte möjligt att komma upp i fler timmar än vad bolaget räknat med. Gällande Bud & Taxi kan det föreligga jävsförhållanden.

Kommunen

Kommunen har följt de grundläggande principerna som slås fast i LOU. Ahlgren och Bud & Taxi har besvarat frågan om teknisk- och yrkesmässig kapacitet under punkt 2.2 i upphandlingsdokumentet. Bolagens svar innehåller samtliga efterfrågade uppgifter och är tillräckligt tydliga.

I ansökan om överprövning har bolaget dessutom endast återgivit delar av Bud & Taxis svar. Kommunen har inte heller begärt in uppgifter om vad ansökande bolag har haft för uppdrag. Att Bud & Taxi hänvisat till MR Åkeritjänst är kommunens tolkning att detta endast avser att visa på nyckelpersons långa branscherfarenhet. MR Åkeritjänst är dessutom avregistrerat sedan mer än ett år tillbaka varför det företaget på den grunden inte kan åberopas i kapacitetshänseende.

Vad gäller tolkningen av punkt 2.2 så finns det inget lagligt stöd att begreppet teknisk ska jämföras med begreppet skicklighet. Vad teknisk- och yrkesmässig kapacitet innebär stadgas i 14 kap. 5 § LOU.

Gällande att anbud med lägst pris ska antas har man bifogat en resultatrapport som påvisar att så skett. Prismodellen beskrivs i upphandlingsdokumentet punkt 3.7. Där framgår vad som ska medräknas i priset och hur talen ska viktas. Priserna ska anges per timme för tre olika typer av dagar (vardag, helg och storhelg). Under anbudstiden har kommunen även klargjort vad

som gäller med tid och prissättning. Att lägsta pris ska utgöras av pris per vardag som bolaget vill göra gällande stämmer inte. Bolaget hävdar utan grund att de andra bolagens priser inte skulle vara lägre än deras egna. Vad gäller bolaget har de efterkonstruerat sitt eget anbud i sin talan i förvaltningsrätten. Vad gäller lämnade anbud har kommunen förutsatt att man inte kan få ersättning för fler timmar än vad avtalet berättigar till. I utvärderingen har det inte heller ingått att antalet tjänstgöringstimmar ska beaktas. Grund för påståendet om jäv föreligger inte heller.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Gällande regler

Av 4 kap. 1–3 §§ LOU framgår följande. Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet. En upphandling får inte utformas i syfte att undanta den från lagens tillämpningsområde och får inte heller utformas i syfte att begränsa konkurrensen så att vissa leverantörer gynnas eller missgynnas på ett otillbörligt sätt. En upphandlande myndighet bör beakta miljöhänsyn, sociala och arbetsrättsliga hänsyn vid offentlig upphandling om upphandlingens art motiverar detta.

Enligt 14 kap. 5 § LOU får ett krav enligt 1 § första stycket 3 innebära att leverantören ska förfoga över nödvändiga personalresurser och tekniska resurser samt ha sådan erfarenhet som behövs för att kontraktet ska kunna fullgöras enligt en ändamålsenlig kvalitetsstandard.

Av 20 kap. 6 § LOU följer att om den upphandlande myndigheten har brutit mot 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 besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

Inledningsvis konstateras att det i mål om ingripande enligt LOU som huvudprincip gäller att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter denne grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (se RÅ 2009 ref. 69).

Angående punkt 2.2 om teknisk- och yrkesmässig kapacitet

Vad som avses med teknisk och yrkesmässig kapacitet stadgas i 14 kap. 5 § LOU. Av förarbetena framgår att ett sådant krav får innebära att leverantören ska förfoga över nödvändiga personalresurser och tekniska resurser samt ha sådan erfarenhet som behövs för att kontraktet ska kunna fullgöras enligt en ändamålsenlig kvalitetsstandard, och att en leverantör exempelvis antas kunna visa detta genom referenser från tidigare uppdrag (se prop. 2015/16:195 s. 1095).

I Ahlgrens anbud anges vilka som utgör nyckelpersoner i företaget och hur organisationen kommer vara organiserad med ännu en anställd som kommer vara med och utföra uppdraget. De redogör också för sin erfarenhet inom efterfrågad bransch och vilka resurser de har i form av bl.a. ett fordon med högre last- och lyftkapacitet än ett vanligt fordon.

I Bud & Taxis anbud framgår att de ägnat sig åt transporter i fem år och att de kört bl.a. matlådor i sin verksamhet. Det framgår även att nyckelperson är undertecknad i anbudet, vilka fordon som kommer användas och var förarna till dessa fordon bor.

Av den information som de ovanstående bolagen angivit i förfrågningsunderlaget framgår inte att angivna uppgifter skulle vara otydliga eller otillräckliga för att dessa skulle kunna utvärderas på ett korrekt sätt av kommunen. Något strikt krav på hur uppgifterna måste anges vid förfrågan finns inte, vilket framgår av förarbetena. Att Bud & Taxi hänvisat till MR Åkeritjänst får anses utgöra en sådan tillåten åtgärd som kan motiveras av exempelvis eventuellt referensbehov av efterfrågad kompetens. Förvaltningsrätten finner mot bakgrund av ovanstående att ansökande bolag saknar grund för sitt påstående att anbuden i dessa delar skulle vara bristande på det sätt som anförts.

Tilldelningsgrund lägsta pris

Kommunen efterfrågar timtaxa per dag i upphandlingsdokumentet. Av upphandlingsdokumentet framgår vad som ska ingå i kostnaderna. Prissättningen har klargjorts under upphandlingens gång genom att anbudsgivare kunnat ställa frågor till kommunen. Av anbuden framgår att ansökande bolag har angivit en prisbild som är mindre ekonomiskt fördelaktig än Ahlgrens och Taxi & Buds anbud. Förvaltningsrätten kan inte finna att kommunen varit otydlig eller att deras förfrågningsunderlag skulle kunna missförstås på det sätt som ansökande bolag anför. Även i denna del får ansökande bolag anses sakna grund för sin talan.

Jävsinvändning

Det är bolaget som har bevisbördan att göra sannolikt att ett visst förhållande föreligger i deras ansökan om överprövning. I ansökan framför de ett påstående om att ett jävsförhållande skulle föreligga mellan Bud & Taxi och kommunen. De har inte anförts något mer substantiellt som talar för att ett jävsförhållande faktiskt skulle föreligga i målet, varför förvaltningsrätten finner detta påstående ogrundat.

Sammanfattande bedömning i målet

Sammantaget har ansökande bolag inte kunnat visa att kommunen frångått någon upphandlingsrättslig princip eller annan bestämmelse enligt LOU. Det saknas därför skäl att ingripa mot upphandlingen med anledning av vad bolaget anfört. Ansökan avslås.

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

Tova Wetterö

Förvaltningsrättsfiskalen Tova Wetterö har avgjort målet. Förvaltningsrättsnotarien Martin Menyes har varit föredragande.



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

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 nyårsafton, 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.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

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.

1. The first part of the document discusses the importance of maintaining accurate records of all transactions. This is essential for ensuring the integrity of the financial statements and for providing a clear audit trail. The document emphasizes that every entry should be supported by appropriate documentation, such as invoices, receipts, and contracts.

2. The second part of the document outlines the various methods used to collect and analyze data. This includes both qualitative and quantitative techniques, as well as the use of statistical tools to identify trends and patterns. The document also discusses the importance of data security and the need to protect sensitive information from unauthorized access.

3. The third part of the document focuses on the interpretation of the results and the preparation of reports. This involves a thorough review of the findings and the identification of key insights. The document also provides guidance on how to present the information in a clear and concise manner, using appropriate visual aids such as charts and graphs.

4. Finally, the document concludes with a discussion of the overall findings and the implications for the organization. It highlights the need for continuous improvement and the importance of staying up-to-date with the latest developments in the field. The document also provides a list of references for further reading and a list of appendices for additional information.