



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**

Avd. 3

**DOM**

2017-11-15

Meddelad i Göteborg

Mål nr

11580-17

**SÖKANDE**

SG Access AB, 556746-4093

Ombud:

Advokaten Henrik Willquist

Advokatfirman Glimstedt Helsingborg HB

Box 1027

251 10 Helsingborg

**MOTPART**

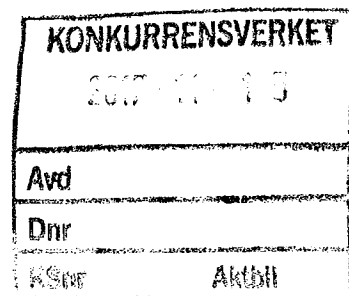
Halmstads kommun

Box 153

301 05 Halmstad

**SAKEN**

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



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och beslutar att Halmstads kommuns upphandling av Skyltar, dekalер och dekorer – område 1: Skyltar, dnr KS 2017/00360, inte får avslutas förrän rättelse har gjorts genom ny anbudsutvärdering.

Dok.Id 508905

**Postadress**

Box 53197  
400 15 Göteborg

**Besöksadress**

Sten Sturegatan 14

**Telefon**

031 - 732 70 00

**Telefax**

031 - 711 78 59

**E-post:** [forvaltningsrattenigoteborg@dom.se](mailto:forvaltningsrattenigoteborg@dom.se)  
[www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se](http://www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se)

**Expeditionstid**

måndag–fredag  
08:00–16:00

**BAKGRUND**

Halmstads kommun (kommunen) har genomfört en upphandling av Skyltar, dekaler och dekorer – område 1: Skyltar, dnr KS 2017/00360. Av tilldelningsbeslut den 4 oktober 2017 framgår att avtal tilldelats Floda Systemskylt Aktiebolag (FSAB).

Kommunen har innan tilldelningen gjort bedömningen att FSAB har lämnat ett onormalt lågt anbud och därmed begärt in en förklaring. FSAB har lämnat följande förklaring till det låga anbudspriset.

*”Tack för ett bra samtal angående de frågor ni har kring prissättningen i detta anbud. Som jag förklarade för dig i telefon så beror ju priserna till viss del på hur man tolkar underlagen. Hur man tar hänsyn till frågor och svar, i denna upphandlingen var det förhållandevis stora förändringar under resans gång tack vare just det.*

*Vi tittar alltid på vad man frågar på för volymer, hur mycket man tror att man kommer att handla för under avtalsperioden men även vad myndigheten har köpt tidigare och av vem.*

*När det gäller enskilda produkter är det som vi pratade om svårt att gå in på men i vårt fall så har vi en organisation på nästan 30 personer, 1500 kvadratmeter produktionsyta och tillverkar i princip allt från taktila små skyltar till stora fasadskyltar i vår egen fabrik utan mellanhänder.”*

**YRKANDEN M.M.**

SG Access AB (SGAB) ansöker om överprövning och yrkar att utvärderingen ska göras om utan beaktande av FSAB:s anbud. SGAB anför i huvudsak följande. FSAB har lämnat ett onormalt lågt anbud (18 664 kr) vilket är

cirka 90 procent lägre än övriga två anbudsgivare som kvalificerat sig för utvärdering (116 224 kr respektive 126 773 kr). Kommunen har noterat att FSAB:s anbud är onormalt lågt och har begärt en förklaring. Den förklaring FSAB lämnat är dock inte tillfredsställande varför anbudet borde ha förkastats. FSAB har endast lämnat allmänna och grundläggande teorier kring anbudslämningen samt redogjort för bolagets organisation. Det finns ingen konkret förklaring till det låga anbudspriset. FSAB har inte lämnat någon sådan förklaring till det låga priset som tidigare har godtagits i praxis. Situationen är inte jämförbar med den som förelåg i Högsta förvaltningsdomstolens mål nr 6578-14 och 6579-14. I nämnda avgörande rörde det sig om ett extremt högt kontraktvärde där bolaget offererade ett negativt värde endast på en i sammanhanget närmast bagatellartad del. Av 20 positioner i nu aktuell upphandling är FSAB endast dyrare än SGAB på två positioner. Dessa positioner avser kvadratmeterpriset på aluminium, vilket troligen inte kommer att avropas i någon större omfattning. FSAB har således inte någon möjlighet att ta igen sitt låga pris på någon annan produkt. FSAB kan omöjligen överleva på de offererade priserna. FSAB har lämnat över 50 procent rabatt på sin prislista vilket ingen leverantör kan klara ekonomiskt. SGAB har lämnat näst lägst pris. För det fall FSAB:s anbud förkastas kommer avtal således tilldelas SGAB. SGAB har därmed lidit skada till följd av kommunens agerande.

*Kommunen* anser att ansökan ska avslås och anför följande. FSAB:s anbud föreföll vara onormalt lågt varför kommunen begärde in en förklaring. Av FSAB:s förklaring framgår bl.a. att bolaget utgått från vilka volymer kommunen använt i sitt förfrågningsunderlag, vilka volymer kommunen tror att man kommer att avropa och vilka volymer kommunen tidigare har köpt och av vem. FSAB har även gjort en bedömning av vilka volymer kommunen faktiskt kommer att avropa. Detta har FSAB kunnat göra på grund av att bolaget tidigare innehaft ramavtal på samma område. Situationen liknar den som var förelåg i Högsta förvaltningsdomstolens mål

nr 6578-14 och 6579-14. I nämnda mål var bolagets förklaring till de låga priserna bl.a. att de baserades på en egen bedömning av den kommande avropsfrekvensen. HFD ansåg att den lämnade förklaringen var tillfredsställande. FSAB har inte offererat låga priser för samtliga produkter utan har lämnat en differentierad prissättning. För några positioner har FSAB lämnat högre pris än SGAB offererat. FSAB:s priser får därför anses vara genomtänkta och strategiska och baseras på tidigare avtal med kommunen. FSAB har därmed en tydlig förklaring till varför man valt att offerera de priser man gjort. Det är inte visat att FSAB:s förklaringar och överväganden skulle sakna affärsmässighet eller att det finns befogad anledning att anta att det låga anbudet skulle leda till t.ex. leveransvägran eller någon annan form av avtalsbrott. Att FSAB inte skulle kunna överleva på offererade priser är en ren spekulation. Det krävs inte heller att FSAB kan visa att de gör en vinst genom aktuellt avtal. Det är inte förbjudet att gå med förlust, för att t.ex. vinna marknadsandelar.

## SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

### Tillämpliga bestämmelser m.m.

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 (4 kap. 1 § LOU).

Om ett anbud förefaller vara onormalt lågt, ska den upphandlande myndigheten begära att leverantören förklarar det låga priset eller kostnaden. En sådan begäran om förklaring kan gälla

1. om leverantören kan utnyttja särskilt kostnadseffektiva metoder för att fullgöra kontraktet,

2. om leverantören kan utnyttja tekniska lösningar eller ovanligt gynnsamma förhållanden för att fullgöra kontraktet,
3. egenarten hos de varor, tjänster eller byggentreprenader som föreslås av leverantören,
4. hur leverantören avser att fullgöra kontraktet med avseende på tillämpliga miljö-, social- eller arbetsrättsliga skyldigheter,
5. om leverantören kan få statligt stöd, eller
6. skyldigheterna som avses i 17 kap. 6 eller 7 §.

Myndigheten ska förkasta anbudet om leverantören inte på ett tillfredsställande sätt har förklarat det låga priset eller kostnaden. En upphandlande myndighet ska också förkasta en leverantörs anbud om den finner att det onormalt låga priset beror på att anbudet inte stämmer överens med tillämpliga miljö-, social- eller arbetsrättsliga skyldigheter (16 kap. 7 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i den lagen 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 (20 kap. 6 § första stycket LOU).

### **Förvaltningsrättens bedömning**

Frågan i målet är om FSAB har lämnat ett onormalt lågt anbud som borde ha förkastats.

Vid offentlig upphandling råder fri prissättning. LOU innehåller inte någon bestämmelse som i sig hindrar att en anbudsgivare ägnar sig åt s.k. strategisk anbudsgivning så länge det inte rör sig om onormalt låga anbudspriser. Avgörande för om den upphandlande myndigheten ska acceptera ett anbud eller inte är därför om leverantören såväl kan som vill

leverera till de villkor som offererats. För att den upphandlande myndigheten ska få förkasta ett anbud med motiveringen att det är onormalt lågt måste myndigheten först ha begärt en förklaring till det låga anbudet och inte fått ett tillfredställande svar.

Det är ostridigt att FSAB:s anbudspris varit onormalt lågt. Kommunen har därför i enlighet med gällande lagstiftning begärt in en förklaring. Den förklaring som FSAB lämnat är allmänt hållen och ger ingen närmare förklaring till de i anbudet offererade priserna. FSAB redogör exempelvis för bolagets storlek och organisation utan att koppla detta till prissättningen. FSAB:s prissättning framstår inte som strategisk. Bolaget har lämnat lägst pris på nästintill samtliga positioner och det synes inte vara möjligt för FSAB att i enlighet med gällande avtal ta igen de låga anbudspriserna. FSAB:s lämnade anbudspris är extremt mycket lägre än övriga leverantörernas offererade anbudspris. Även lämnade rabattsatser framstår som onormalt höga oavsett bransch. Enligt förvaltningsrättens bedömning saknar FSAB möjlighet att gå med vinst eller ens uppnå ett nollresultat om kontraktet genomförs med de priser som offererats. Även om det inte är otillåtet enligt LOU att göra en dålig affär eller att gå med förlust så har FSAB inte lämnat någon förklaring till vad syftet med detta i så fall skulle vara. Att FSAB utan anledning skulle välja att göra en förlustaffär framstår inte som vare sig troligt eller affärsmässigt.

Sammantaget anser förvaltningsrätten att FSAB inte på ett tillfredsställande sätt förklarar det låga priset och anbudet ska då förkastas. Genom att kommunen inte rätteligen har förkastat FSAB:s anbud har SGAB lidit eller riskerat att lida skada. Förvaltningsrätten beslutar därmed att utvärderingen ska göras om utifrån ovan angivna förutsättningar.

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

Maria Sjunnesson

Tf rådman

Föredragande i målet har varit Lena Rehnberg

---



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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.

