



SÖKANDE

Ljungberg Tryckeri i Klippan AB, 556884-2511
Box 100
264 22 Klippan

MOTPART

Botkyrka kommun, 212000-2882
c/o Kommunledningsförvaltningen Upphandlingsenheten
Botkyrka kommun
147 85 Tumba

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2019/11/15	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Ljungbergs Tryckeri i Klippan AB:s ansökan om överprövning.

YRKANDEN M.M.

Botkyrka kommun genomför upphandlingen ”Tryckeritjänster 2018”, referensnummer 2018:322 (upphandlingen). Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU. Upphandlingen avser ett helhetsuppdrag för ett tryckeri med eventuella underleverantörer avseende tryckning, prepress, bokbinderi och transport samt andra förekommande tryckeritjänster. Sex anbud uppfyllde de obligatoriska kraven och utvärderades Enligt meddelande om tilldelningsbeslut den 1 oktober 2019 ansågs Tryckservice AB anbud vara mest ekonomiskt fördelaktigt.

Ljungbergs Tryckeri i Klippan AB (bolaget) ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen ska göras om alternativt att tilldelningsprocessen görs om.

Arbetsförmedlingen bestrider bolagets ansökan om överprövning och yrkar att ansökan avslås i sin helhet.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Rättsliga utgångspunkter

I 4 kap. 1 § LOU anges de grundläggande principerna för offentlig upphandling om likabehandling, icke-diskriminering, transparens, ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Av 20 kap. 4 § LOU framgår att allmän förvaltningsdomstol får överpröva en upphandling efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan

bestämmelse i LOU, och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten i enlighet med 20 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Om ett anbud förefaller vara onormalt lågt, ska den upphandlande myndigheten begära att leverantören förklarar det låga priset eller kostnaden. 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. Detta framgår av 16 kap. 7 § LOU.

I mål om överprövning enligt LOU gäller som huvudprincip 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 bör begränsas till de grunder som parten åberopar (se RÅ 2009 ref. 69).

Vad bolaget anför

Bolaget anför bl.a. följande till stöd för sin talan. Det förekommer brister i det vinnande bolagets anbud samt brister i själva upphandlingen.

Tryckservice AB uppfyller därmed inte vissa av de obligatoriska krav på leverantören som uppställs i upphandlingsdokumentet.

Tryckservice AB har skickat in ett Svanencertifikat som gick ut i juni 2019. Detta innebär att de inte uppfyller kravet avseende ett miljömärkt tryckeri i upphandlingsdokumentets punkt 4.7.1. Vidare har Tryckservice AB inte kapacitet för limbindning gällande större upplagor och har inte hänvisat till någon underleverantör. Enligt punkt 3.8 i upphandlingsdokumentet ska det

framgå av anbudet om underleverantör kommer att anlitas för hela eller delar av uppdraget. Tryckservice AB har vidare angett i sitt anbud att de har ett referensuppdrag värt 30 000 000 kr och ett referensuppdrag som är värt 8 000 000 kr. Bolagets omsättning är endast 30 536 000 kr vilket innebär att informationen om referensuppdragens kontraktsvärden inte kan stämma. Bolaget anför även att Tryckservice AB:s anbud är onormalt lågt och att Botkyrka kommun inte har ifrågasatt detta. Kommunen bör därför ta in uppgifter från bransch- eller fackförbund och låta dessa tjäna som vägledning för att avgöra om anbuderna ska förkastas eller ej. Slutligen framför bolaget att det föreligger en felaktighet i själva upphandlingen. Upphandlingen benämns som Tryckeritjänster 2018, vilket innebär att den omfattar år 2018 och inte år 2019.

Genom att Tryckservice AB:s anbud felaktigt har antagits har ett brott mot likabehandlingsprincipen skett, vilket medfört att bolaget har lidit skada. Upphandlingen måste därför göras om. Om Botkyrka kommun genomfört en korrekt utvärdering och inte bortsett från bristande uppfyllnad av obligatoriska krav eller ifrågasatt det onormalt låga anbudspriset skulle bolaget i stället haft möjlighet att tilldelas kontraktet.

Vad Botkyrka kommun anför

Botkyrka kommun anför bl.a. följande till stöd för sin talan. Upphandlingen har gjorts i enlighet med de grundläggande principerna för offentlig upphandling. Bolaget har inte lidit någon skada. Även om en ny tilldelning skulle göras med beaktande av de uppgivna bristerna skulle inte bolaget tilldelas ramavtalet, då en annan anbudsgivare i stället skulle tilldelas avtalet. Upphandlingen har namnet Tryckeritjänster 2018 då den påbörjades under år 2018, men annonserades först 2019. Det framgår av punkt 1.7 i upphandlingsdokumentet att avtalstid är från år 2019.

Det av Tryckservice AB inlämnade certifikatet har inte beaktats vid utvärderingen, då det enligt punkt 4.7.1 i upphandlingsdokumentet anges att giltigt certifikat ska uppvisas först vid avtalstecknande. Något certifikat efterfrågades inte redan vid anbudsgivandet. Vidare förväntar sig Botkyrka kommun att samtliga uppgifter i anbudet är sanningsenliga. Tryckservice AB har angett att de kan leverera limbindning i sitt anbud och detta har inte ifrågasatts av kommunen. Tryckservice AB har en årsomsättning på 30 536 000 kr. Kontraktsvärdet för referens nummer 1 är 30 000 000 kr och är angivet för perioden 1 april 2013–26 januari 2021. Kontraktsvärdet för referens nummer 2 är 8 000 000 kr och är angivet för perioden 1 september 2019–1 januari 2021. Beloppen är alltså angivna för hela kontraktperioden och inte per år. Utifrån inkomna anbud har Tryckservice AB:s anbud inte bedömts vara onormalt lågt. Botkyrka kommun har därför inte sett anledning att begära någon sådan förklaring. De tre lägsta anbudssummorna ligger inom en differens på 200 000 kr och är samtliga under 2 000 000 kr. Det finns därför ingen indikation på att beloppet för de angivna referensuppdragen inte stämmer.

Förvaltningsrättens bedömning

Krav på miljömärkt tryckeri

Av upphandlingsdokumentets punkt 4.7.1 framgår bl.a. följande.

”Botkyrka kommun verkar för att bidra till hållbar utveckling. Leverantören ska därför, senast vid avtalstecknande, inneha märkning enligt Svanen eller EU Ecolabel (EU-Blomman). Vid avtalstecknande ska giltigt certifikat uppvisas.”

Tryckservice AB har vid anbudsgivandet uppvisat ett utgången Svanencertifikat. Förvaltningsrätten finner att det inte uppställs något krav i upphandlingsdokumentet på att ett giltigt certifikat ska uppvisas redan vid tidpunkten för anbudsgivandet. Kravet innebär enbart att giltigt certifikat

ska uppvisas vid avtalstecknande. Det finns därför inte stöd i upphandlingsdokumentet för bolagets uppfattning att Tryckservice AB:s anbud inte uppfyllt det obligatoriska kravet på miljömärkt tryckeri. Botkyrka kommun har vidare framhållit att det inlämnade Svanencertifikatet inte har beaktats vid kvalificering eller vid utvärderingen av anbudet, eftersom det inte efterfrågats redan vid anbudsgivandet. Det föreligger således inte någon brist i det antagna anbudet som medför att upphandlingen ska göras om eller rättas på denna grund.

Underleverantörer

I upphandlingsdokumentets punkt 3.8 anges att det ska framgå av anbudet om en underleverantör kommer att anlitas för hela eller delar av uppdraget. Tryckservice AB har i sitt anbud angett att det inte är aktuellt att anlita underleverantörer för upphandlingsobjektet.

Förvaltningsrätten finner att det inte framkommit några konkreta uppgifter som talar för att Tryckservice AB saknar förmåga att uppfylla de obligatoriska kraven i upphandlingsdokumentet utan att åberopa underleverantörs kapacitet. Enbart ett påstående från bolaget om att Tryckservice AB inte har den kapacitet som krävs är inte tillräckligt för att ifrågasätta uppfyllandeförmågan. Förvaltningsrätten bedömer därför att det inte kommit fram skäl att ifrågasätta uppgiften i Tryckservice AB:s anbud om att någon underleverantör inte är aktuell för upphandlingsobjektet. Vad bolaget har anfört i denna del medför därför inte att det finns skäl att ingripa mot upphandlingen.

Kontraktsvärde för referensuppdrag

Tryckservice AB har i sitt anbud uppgett två referensuppdrag. Av anbudet framgår bl.a. följande. Referensuppdrag 1 avser ett kontraktsvärde om

ungefär 30 000 000 kr och avser avtalsperioden 1 april 2013–26 januari 2021. Referensuppdrag 2 avser ett kontraktswärde om ungefär 8 000 000 kr och avser avtalsperioden 1 januari 2019–1 januari 2021.

Förvaltningsrätten finner att det inte finns stöd i handlingarna i målet för bolagets uppfattning att kontraktswärdena är oförenliga med Tryckservice AB:s årsomsättning, då det är de sammanlagda kontraktswärdena för hela avtalsperioden som angivits i Tryckservice AB:s anbud. Det föreligger därmed inte någon brist i det antagna anbudet på denna grund.

Onormalt lågt anbud

Inledningsvis konstaterar förvaltningsrätten att en definition av begreppet onormalt lågt anbud varken finns i LOU eller i det bakomliggande direktivet. Den upphandlande myndigheten har en relativt stor frihet att, utifrån omständigheterna i det enskilda fallet och inom det handlingsutrymme som reglernas utformning ger, avgöra vad som ska anses vara ett onormalt lågt anbud (jfr HFD 2016 ref. 3, prop. 2015/16:195 s. 794 f. och 1115). Av praxis framgår att det i mål som det aktuella, där sökanden är en förlorande anbudsgivare som gör gällande att vinnande anbudsgivares anbud är onormalt lågt, är det sökanden som har bevisbördan för att anbudet förefaller vara onormalt lågt. Eftersom kommunen har en relativt stor frihet att avgöra vad som ska anses vara ett onormalt lågt anbud, måste det krävas att bolaget förebringar förhållandevis stark bevisning till stöd för att anbudspriserna är att betrakta som onormalt låga (jfr Kammarrätten i Jönköpings dom den 16 mars 2018 i mål nr 2895–2896-17).

Bolaget har inte framfört några konkreta omständigheter till stöd för att Tryckservice AB:s anbud varit onormalt lågt. Förvaltningsrätten bedömer därför att bolaget inte har uppfyllt sin bevisbörda i denna del. Det saknas därför tillräckliga skäl för att anta att Tryckservice AB:s anbud är onormalt

lågt. Det har heller inte kommit fram skäl att anta att Tryckservice AB:s anbud inte är allvarligt menat eller att det skulle råda tvivel om leveransviljan eller leveransförmåga. Utifrån det som framkommit i målet framstår anbudssumman inte heller som onormalt låg i förhållande till de förpliktelser som kontraktet medför. Det saknas därför anledning att ingripa mot upphandlingen på grund av vad bolaget anfört om Tryckservice AB:s prissättning.

Namn på upphandlingen

Förvaltningsrätten anser att upphandlingens namn inte är missvisande, eftersom avtalsperioden tydligt framgår av punkt 1.7 i upphandlingsdokumentet. Där anges att avtalsperioden löper från och med den 1 oktober 2019 till och med den 31 september 2021.

Sammanfattning

Sammantaget finner förvaltningsrätten att de av bolaget åberopade bristerna inte medför att det föreligger skäl för att ingripa mot upphandlingen. Det har inte kommit fram att Botkyrka kommun har handlat i strid med bestämmelserna i LOU. Bolagets ansökan om överprövning ska således avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (FR-05).

Ulrika Sandell

Rådman

Förvaltningsrättsnotarie Ludwig Engblom Strucke har föredragit målet.



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 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.

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.