



SÖKANDE

[REDACTED]

Ombud
Mikael Malm
Norra Härene Hellgren
531 92 Lidköping

MOTPARTER

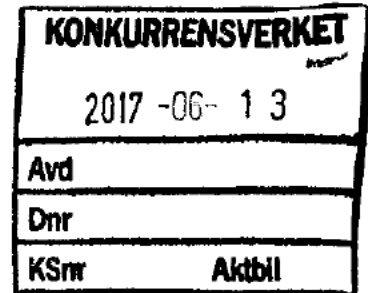
1. Lidköpings kommun
531 88 Lidköping

2. Skara kommun
532 88 Skara

Ombud
Lennart Jonsson
531 88 Lidköping

SAKEN

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



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

BAKGRUND

Lidköpings kommun och Skara kommun genomför en upphandling av dikesslätter och slaghackning. Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande. Avsikten är att teckna ramavtal. Kommunerna kommer att teckna avtal med en leverantör var för sig gällande dikesslätter. Lidköpings kommun kommer att teckna avtal med en leverantör gällande slaghackning.

Lidköpings kommun och Skara kommun fattade tilldelningsbeslut den 31 mars 2017 och antog därvid CJ Maskin som leverantör.

I upphandlingsdokumenten anges bl.a. följande. Köparen kommer att anta det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet för lämnat område till respektive kommun, utifrån tilldelningskriteriet pris (2.1.12). Leverantörerna prövas enligt uteslutningsgrunderna i 13 kap. LOU (4.1.1). Personal som utför arbetet ska ha godkänd utbildning enligt Trafikverkets ”Arbete på väg – grundkompetens”, samt ha branscherefarenhet eller flerårig vana av liknande arbete (4.3.1). Maskinkostnaden ska inbegripa bränslekostnader. Timkostnader ska anges separat för maskin och förare i en bifogad prismatris (4.5.1).

ANSÖKAN M.M.

[REDACTED] ansöker om överprövning av upphandlingen.

Lidköpings kommun och Skara kommun (kommunerna) anser att förvaltningsrätten ska avslå ansökan och skriva av målet.

VAD PARTERNA ANFÖR

[REDACTED]
CJ Maskin hade avtal med Skara kommun och Götene kommun 2016, men har därefter sagt upp avtalet. CJ Maskin har dessförinnan fått en prisbild av sina konkurrenter, och använt denna information för att vinna den nu aktuella upphandlingen med ett högre pris än tidigare. Det måste ifrågasättas om detta är lagligt. I upphandlingen ställs dessutom ett krav på branscherefarenhet och flerårig vana av liknande arbete. CJ Maskin har bara ett års erfarenhet. CJ Maskin har vidare antagits som leverantör av båda

kommunerna, men har bara offererat en maskin. Det kommer inte gå att utföra allt arbete med en maskin.

Kommunerna

Inget har framförts om att upphandlingen ska göras om eller att ny utvärdering ska ske. Ingen hänvisning har heller skett till att kommunerna som upphandlande myndigheter har brutit mot grundläggande rättsliga principer. Upphandlingen har genomförts i enlighet med LOU och med iakttagande av de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna. Utvärdering av anbud har skett med utgångspunkt att anta anbudet med lägst pris.

Orawan anser att det är fel av kommunerna att anlita ett företag som tidigare har lämnat ett lågt anbud och därefter lyckats säga upp avtalet p.g.a. ekonomiska problem. Denna hänvisning till en tidigare upphandling är inte relevant. Utvärderingen har gjorts utifrån förutsättningarna vid denna upphandling, där CJ Maskin bedömts ha de ekonomiska förutsättningar som krävs för att klara att genomföra uppdraget under avtalsperioden.

Angående [REDACTED] påstående om branschfarenhet anser kommunerna att det var utrett vid utvärderingen att CJ Maskin uppfyller uppställda krav. CJ Maskin har genom sitt tidigare avtal med kommunerna och sin erfarenhet från jordbruksarbete bedömts vara kvalificerad. Även referenstagning har visat att erfarenhet finns. Detta har CJ Maskin redovisat i sitt anbud. [REDACTED] påstående om att CJ Maskin inte kommer att klara sitt åtagande anser kommunerna vara felaktigt då CJ Maskin i sitt anbud accepterat uppställda krav.

SKÅLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Gällande regler

Allt tyder på att upphandlingen har påbörjats under 2017. LOU är därmed tillämplig.

I 4 kap. 1 § LOU anges att en upphandlande myndighet ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt och genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 20 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande bestämmelserna i 4 kap. 1 § samma lag eller någon annan bestämmelse i 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.

Förvaltningsrättens bedömning

Vad som ska prövas

██████ har inte framfört något uttryckligt yrkande. Enligt förvaltningsrättens mening saknar detta emellertid betydelse. Det väsentliga är att ██████ har angett vilka omständigheter som utgör grunden för missnöjet (jfr RÅ 2005 ref. 47 och det nedan anförda rättsfallet).

I mål om överprövning enligt LOU är huvudprincipen att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter den grundar sin talan. Rättens prövning är normalt begränsad till de grunder som parten åberopar (se RÅ 2009 ref. 69).

██████ talan kan anses bygga på tre olika grunder, nämligen

1. att CJ Maskin tidigare har frånträtt ett upphandlat avtal,

2. att CJ Maskin inte har flerårig branscherfarenhet och,
3. att CJ Maskin bara har en maskin, vilket är otillräckligt för att fullgöra de upphandlade kontrakten.

Dessa grunder prövas i tur och ordning under rubriken nedan.

Finns det grund för att ingripa mot upphandlingen?

Vad gäller den första invändningen mot upphandlingen konstaterar förvaltningsrätten att [REDACTED] inte har utvecklat varför ett tidigare avtalsförhållande mellan CJ Maskin och vissa kommuner skulle vara av betydelse i målet. Det ankommer inte på förvaltningsrätten att utifrån invändningen fylla ut [REDACTED] talan med egna resonemang.

[REDACTED] andra invändning går ut på att CJ Maskin inte uppfyller det kvalificeringskrav som ställs i punkten 4.3.1 avseende branscherfarenhet och flerårig vana av liknande arbete. [REDACTED] menar att CJ Maskin har blott ett års branscherfarenhet. Förvaltningsrätten konstaterar att i upphandlingsdokumenten ställs krav på att personal som utför arbetet ska ha godkänd utbildning enligt Trafikverkets "Arbete på väg – grundkompetens", samt ha branscherfarenhet *eller* flerårig vana av liknande arbete. Det framgår att CJ Maskin tidigare har haft avtal bl.a. med kommunerna och då utfört samma typ av arbete som det nu är fråga om. Mot bakgrund av detta anser förvaltningsrätten inte att det har gjorts sannolikt att CJ Maskin inte uppfyller det aktuella kravet.

Den tredje invändningen är att CJ Maskin inte har tillräckliga resurser för att klara av det upphandlade kontraktet. Detta har dock inte underbyggts på något sätt. Förvaltningsrätten konstaterar vidare att CJ Maskin i sitt anbud har accepterat de uppställda kraven.

Sammanfattningsvis leder det som [REDACTED] anför inte till slutsatsen att kommunerna har brutit mot LOU. Eftersom förvaltningsrätten nu prövar ansökan ska målet dock inte avskrivas, såsom kommunerna anser att det bör. Ansökan ska i stället avslås.

Upplysningsvis meddelar förvaltningsrätten denna dag också dom i rättens mål nr 1603-17.

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

Max Uhmeier

Förvaltningsrättsfiskalen Max Uhmeier har avgjort målet. Föredragande jurist har varit Kristin Rydenståhl.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

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 beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress

där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut 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, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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 angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.