

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**

Avdelning 2 Enhet 21

DOM2014-11-18
Meddelad i
GöteborgMål nr
9373-14**SÖKANDE**Mantum Entreprenad AB, 556630-4142
Vagnvägen 11
432 32 Varberg**MOTPART**Kungsbacka kommun
Stadshuset
434 81 Kungsbacka**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU

KONKURRENSVERKET	
2014-11-18	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 295845

Postadress
Box 53197
400 15 GöteborgBesöksadress
Sten Sturegatan 14Telefon
031 - 732 70 00E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.seTelefax
031 - 711 78 59Expeditionstid
måndag - fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Kungsbacka kommun (kommunen) genomför en upphandling av inhyrning av schaktbil med förare (2), ref.nr. 14/93. Upphandlingen genomförs med ett förenklat förfarande och avtal ska tecknas med den leverantör som har det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Av tilldelningsbeslut den 4 september 2014 framgår att annan leverantör än Mantum Entreprenad AB (Mantum) har tilldelats kontraktet.

YRKANDEN M.M.

Mantum ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att bolagets anbud ska anses vara kvalificerat samt anför i huvudsak följande. Av förfrågningsunderlaget framgår tydligt att tillstånd eller annan dokumentation avseende tippmöjligheter inte behöver bifogas anbudet, vilket också har klargjorts i Frågor och svar. Kommunen har inte skriftligen begärt att bolaget ska komma in med tillstånd eller dylikt innan utvärderingen av anbudet. Mantums anbud kan därför inte diskvalificeras. Vidare har Mantum prissatt positionen i prisbilagan och därmed kommit in med ett komplett anbud även avseende tippar.

Kommunen anser att ansökan om överprövning ska avslås samt att upphandlingen inte ska rättas eller göras om. Kommunen anför i huvudsak följande. Mantum lider ingen skada eftersom då bolaget vid utvärderingen angav att det inte hade tillgång till någon tipp inom det avstånd som krävdes i upphandlingen. Mantum är därmed inte kvalificerat och därför inte en möjlig leverantör. Kommunen har inte brutit mot de grundläggande principerna eller mot annan bestämmelse i LOU. Förfrågningsunderlaget är utformat enligt kraven i LOU. Kvalificering och utvärdering har skett enligt de grundläggande principerna i LOU och övriga bestämmelser. – Kommunen gjorde först en upphandling under hösten 2013 med sista anbudsdag

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG****DOM**Sida 3
9373-14

den 28 november 2013 och planerad avtalsstart den 1 januari 2014. I det då aktuella förfrågningsunderlaget angavs följande. "Leverantören ska ha tillgång till mottagningsanläggning för "rena schaktmassor" under hela avtalstiden. Avståndet till respektive anläggning får inte överstiga 25 km oavsett var i kommunen arbetet utförs. Giltigt tillstånd/beslut för respektive anläggning ska kunna uppvisas innan avtalsstart. Under anbudsstiden gav kommunen även följande kompletterande information. "Tillhandahållande av egen tipp är en del av upphandlingen och kommer att ingå i utvärderingen enligt förfrågningsunderlaget." Vid ett möte i mitten av december framkom att Mantum, som hade offererat lägsta pris, inte hade kunnat anvisa godkända tippar utan hänvisade till en tipp som låg utanför kravet på maximalt avstånd om 25 km. Kommunen valde då att avbryta upphandlingen och Mantum skulle utröna möjligheterna att hitta nya tippar inom föreskrivet avstånd. – Kommunen påbörjade en ny upphandling den 30 juni 2014 med i princip identiska krav samt med anbudstid till den 25 augusti 2014 och beräknad avtalsstart den 1 september 2014. Även då hade Mantum lägsta pris. Den 28 augusti 2014 frågade kommunen Mantums avtalsansvarige per e-post hur frågan om tippar lösts, men fick inget svar. Den 29 augusti 2014 uppgav Mantums avtalsansvarige per telefon att det inte var någon skillnad från upphandlingen som gjordes i december 2013. Det innebär att Mantum inte kunnat få fram några nya godkända tippar inom maxgränsen om 25 km. På dessa grunder diskvalificerades Mantums anbud och det vinnande bolaget tilldelades uppdraget.

Mantum har beretts tillfälle att svara men har inte hörts av.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Tillämpliga bestämmelser m.m.

Enligt 16 kap. 4 § LOU får allmän förvaltningsdomstol 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 de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada ska rätten enligt 16 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av vägledande rättsfall framkommer bl.a. följande. I mål om ingripande enligt lagen om offentlig upphandling gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan (RÅ 2009 ref 69). – Bestämelsen i 16 kap. 4 § LOU reglerar talerätten. Vad beträffar denna är det sökandens egen uppfattning om skada eller risk för skada som är relevant. I 16 kap. 6 § regleras förutsättningarna för domstol att ingripa mot upphandlingen med stöd av vad som anförts i ansökningsen. För att grund för ingripande mot upphandlingen ska föreligga är det inte tillräckligt att sökanden anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada, utan sökanden ska visa att han har lidit eller kan komma att lida skada av den eller de brister som påtalats (HFD 2013 ref 53).

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten ska i målet pröva om det finns skäl för ingripande enligt LOU. För att ett ingripande ska kunna göras måste sökande visa att man lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av åberopade brister i upphandlingen.

Kommunen gör gällande att Mantum inte har uppfyllt ett ska-krav som innebär att leverantören vid tidpunkt för avtalsstart ska kunna anvisa godkända tippar inom angivet maximalt avstånd och uppvisa giltigt tillstånd för detta (förfrågningsunderlaget punkt 5.1.1). I målet är obesträtt att Mantum inte uppfyllde detta ska-krav vid tidpunkten för kommunens förfrågan den 29 augusti 2014. Mantum har inte heller hos förvaltningsrätten redovisat att man uppfyller ska-kravet nu eller kommer att uppfylla ska-kravet.

Förvaltningsrätten finner vid ovanstående förhållande att Mantum inte har visat att bolaget har lidit eller kan komma att lida skada genom att kommunen underlåtit att utvärdera bolagets anbud. Ansökan ska därför avslås.

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



Silja Klint

Rådman

Föredragande i målet har varit föredragande juristen Åsa Wallin.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. 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 mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. 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 1.6 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

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