



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**

Avd. 2

DOM

2017-03-31

Meddelad i Göteborg

Mål nr

1917-17

SÖKANDE

Promotionfabriken i Sverige AB, 559056-6864
Höjdrodergatan 5
212 39 Malmö

Ombud: Magnus Jonsson
Adress, se ovan

MOTPART

Ale kommun
449 80 Alafors

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

KONKURRENSVERKET	
2017-03-31	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

Dok.Id 469739

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
www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se

Expeditionstid

måndag-fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Ale kommun genomför en upphandling *Present- och profilreklam, dnr KS.2016.439*. Av tilldelningsbeslut den 7 februari 2017 framgår att Grow Profilreklam i Väst AB har vunnit upphandlingen. Det framgår även att Promotionfabriken i Sverige AB (nedan bolaget) inte har bedömts vara kvalificerad för utvärdering. Ale kommun har därvid angett att bolaget inte har lämnat ett komplett anbud och inte uppfyller samtliga ställda krav. Bolaget har inte bedömts uppfylla kraven på anbudsgivarens ekonomiska ställning (hög risk), har lämnat ett onormalt lågt anbud och har offererat en mugg med blank in- och utsida trots att matt utsida har efterfrågats. Förtydligande har hämtats in gällande ekonomisk ställning och onormalt lågt anbud, men anbudsgivaren har inte kunnat lämna ett tillfredställande svar.

YRKANDEN M.M.

Bolaget ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen ska göras om. Bolaget anför i huvudsak följande. Syftet med upphandlingen är att leverera produkter med tryck av Ale kommuns logotyp. Kommunen avser att teckna avtal med den anbudsgivare som har offererat lägst pris, men det framgår ingenstans hur mycket produkterna kommer att kosta med tryck. Att upphandla reklamartiklar utan tryck för att sedan köpa med tryck avviker från hur andra upphandlande myndigheter har valt att göra och strider mot proportionalitetsprincipen. Enligt proportionalitetsprincipen måste kraven på leverantören och kraven i kravspecifikationen ha ett naturligt samband med och stå i rimlig proportion till det som upphandlas. Kraven som ställs ska vara lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet. Samtliga anbudsgivare lider skada av tilldelningsbeslutet eftersom det strider mot proportionalitetsprincipen. Även kommunen riskerar att lida stor ekonomisk

skada då vinnande anbudsgivare bl.a. kan sätta priser på tryck, kliché, brodyr och startkostnader helt utan kontroll. Det bör noteras att vinnande leverantör är ett bolag som ligger i Ale kommun och omnämns på kommunens hemsida samt att kommunen har valt att sekretessbelägga alla handlingar som har med priser att göra.

Ale kommun anser att ansökan ska avslås och anför i huvudsak följande. Kommunens logotyp och vision som ska tryckas finns i flera färgvarianter och varierar mellan att innehålla såväl bild och text som endast bild eller text. Det kommer vid beställningstillfället att avgöras om det är aktuellt med tryck, gravyr eller brodyr. På grund av att profileringen kommer att variera kan anbudsgivarna inte offerera pris på produkt inklusive tryckkostnad på lika villkor. Samtliga leverantörer har behandlats på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt. Det har inte heller kommit fram under annonseringsperioden att anbudsgivarna anser att upphandlingen strider mot proportionalitetsprincipen på grund av att tryckkostnad inte har inkluderats i priset. Avslutningsvis bör noteras att bolaget inte uppfyller samtliga kvalificeringskrav eller ska-krav på ställda produkter, vilket visar att det inte är tryckkostnaden som har gjort att anbudet inte har kvalificerats för utvärdering. Upphandlingen strider sammanfattningsvis inte mot proportionalitetsprincipen och bolaget kan inte lida ekonomisk skada av tilldelningsbeslutet.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Tillämpliga bestämmelser m.m.

Lag (2007:1091) om offentlig upphandling har upphävts och ersatts av lag (2016:1145) om offentlig upphandling. Enligt övergångsbestämmelserna gäller den upphävda lagen dock för sådan upphandling som påbörjats före ikraftträdandet.

Upphandlande myndigheter ska 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 (1 kap. 9 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU 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 (16 kap. 6 § första stycket LOU).

Förvaltningsrättens bedömning

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 prövningen bör begränsas till de grunder som parten åberopar (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2009 ref. 69). Prövningen utgör därvid en kontroll av om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i samma lag och om detta i så fall har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada. För att det ska finnas grund för ingripande mot upphandlingen måste sökanden ha visat att denne har lidit eller kan komma att lida skada av den eller de brister som påtalats (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande HFD 2013 ref. 53).

Av tilldelningsbeslutet framgår att Ale kommun har gjort bedömningen att bolaget inte har kvalificerat sig till utvärdering eftersom det bl.a. inte har uppfyllt ställda krav på ekonomisk ställning. Bolaget har inte invänt mot denna bedömning. Förvaltningsrätten utgår därför från att bolagets anbud inte har kunnat utvärderas. Bolaget har inte närmare utvecklat på vilket sätt

den nu påstådda bristen i förfrågningsunderlagets utformning ändå kan ha påverkat bolagets möjligheter att tilldelas kontraktet. Det finns därför inte förutsättningar för ett ingripande enligt LOU. Ansökan om överprövning ska följaktligen avslås.

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

Ingela Larsson
Rådman

Föredragande i målet har varit föredragande juristen Kristin Palm.



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 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.