



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
 Avdelning 1

DOM
 2018-08-16
 Meddelad i Malmö

Mål nr
 2443-18

SÖKANDE

Noxab i Malmö AB, 556752-0738
 Svansjögatan 29
 217 66 Malmö

MOTPART

Kävlinge kommun

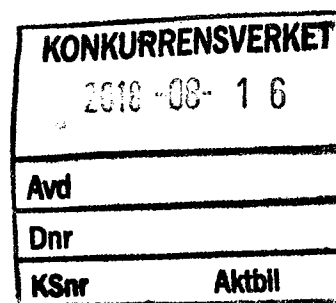
Ombud: Advokaterna Annika Andersson och Anna-Karin Kjellström
 Advokatfirman Lindahl KB
 Studentgatan 6
 211 38 Malmö

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Noxab i Malmö AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.



Dok.Id 442994

Postadress
 Box 4522
 203 20 Malmö

Besöksadress
 Kalendegatan 6

Telefon
 040-35 35 00
E-post: forvaltningsrattenimalmo@dom.se
www.forvaltningsrattenimalmo.domstol.se

Telefax
 040-97 24 90

Expeditionstid
 måndag–fredag
 08:00–16:00

BAKGRUND

Kävlinge kommun genomför en upphandling benämnd "Digitalskyltar utmed väg E6 i Kävlinge kommun" med referensnummer 17/35. Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande enligt LOU. Av tilldelningsbeslut meddelat den 21 februari 2018 framgår att Kävlinge kommun avser teckna avtal med Nordsign AB, vars anbud bedömts uppfylla samtliga i förfrågningsunderlaget ställda obligatoriska krav samt vara det ekonomiskt mest fördelaktiga.

YRKANDE OCH INSTÄLLNING

Noxab i Malmö AB (Noxab) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att den ska göras om. Till stöd för sin ansökan anför bolaget bl.a. följande.

Otillåten entreprenadform

Kävlinge kommun har valt en entreprenadform som är i strid med LOU. I förfrågningsunderlaget anges att "Upphandlingen avser totalentreprenad enligt ABT 06". Upphandlingen avser ingen entreprenad överhuvudtaget, utan inköp av en vara. Kommunen avser enligt punkt 1.2 i förfrågningsunderlaget köpa in två stycken digitala informationsskärmar för placering längs E6:an norr och söder om köpcenter Center Syd i Kävlinge kommun. I upphandlingen ingår, förutom de två skärmarna även tillverkning, grävning och placering av fundament och fackverksstolpar plus en del mindre markarbeten vid den södra installationsplatsen.

Ett kontrakt ska behandlas som ett varukontrakt även om det omfattar monterings- och installationsarbeten, om värdet av varorna är högre än värdet av arbetena (den så kallade överviktsprincipen). Det är huvudföremålet som styr om det är en varuupphandling eller inte. Skyltarna

är huvudföremålet för den aktuella upphandlingen och den i särklass mest kostsamma delen motsvarande cirka 70 - 80 procent av anbudspriset. De kostnader som inte är kopplade till själva varan (skyltarna) utgör endast en mindre del av totalpriset. Hur man än räknar kan man inte komma upp till de, mer än 50 procent som krävs för att det ska kunna vara någon form av entreprenad. I bilaga 1 till LOU finns en detaljerad förteckning över vad som ingår i begreppet byggentreprenadkontrakt. Digitala skyltar, eller andra varuinköp finns inte med i bilagan.

Fel entreprenadföreskrifter/ABT 06

Även om ABT 06 är välkända standardvillkor är de inte tillämpliga på digitala skyltar som i normalfallet är monterade och klara på ett par arbetsdagar. Då det tveklöst är en upphandling av ett varukontrakt och inte någon som helst form av entreprenadupphandling, hänvisar kommunen till helt fel upphandlingsföreskrifter. Rätt föreskrifter borde vara exempelvis ALOS 05. ABT 06 endast är tillämplig för totalentreprenader avseende byggnads-, anläggnings- och installationsarbeten. Paragraferna är därför anpassade till denna typ av entreprenader och kan inte användas vid inköp av varor. ABT 06 innehåller många skrivningar som inte har ett naturligt samband eller står i orimlig proportion till inköpet av skyltarna. Kravet på ABT 06 är därmed ett brott mot proportionalitetsprincipen.

I ABT06 refereras exempelvis till "entreprenören", "entreprenaden", "entreprenadstiden" och liknande. Redan detta är fel, då det inte finns någon entreprenör i den mening som avses i handlingarna, eftersom det är en vara som ska handlas upp och inte någon typ av entreprenad.

I 6 kap. § 21 ABT 06 uppställs vidare följande krav på ekonomisk säkerhet: "Den säkerhet som entreprenören ställer skall, om inget annat föreskrivs i kontraktshandlingarna, gälla för ett belopp om 10 % av kontraktssumman under entreprenadtiden och minst 5 % för därefter intill två år efter

entreprenadens godkännande eller om fel konstateras vid besiktning inom denna tid, till dess att felet har avhjälppts, eller entreprenörens åliggande har fullgjorts på annat sätt". Eftersom det inte står något om säkerhet i avtalet kan kommunen hänvisa till ABT 06 då detta är styrande. Då den verkliga nettovinsten i denna typ av offentlig upphandling ligger på storleksordningen 10, i bästa fall 15, procent innebär det att huvuddelen av vinsten enligt skrivningen i ABT 06 är låst under entreprenadtiden på fem år. Dessutom ska fem procent vara låsta i ytterligare två år. Noxab har arbetat med offentlig upphandling av digitala infartsskyltar till svenska kommuner i mer än tjugo år och installerat mer än etthundra stora digitala skyltar. Noxab har aldrig någonsin varit med om ett krav på ekonomisk säkerhet, mer än i undantagsfall vid eventuell förskottsbetalning, men aldrig efter godkänd installation. Detta måste vara ett skolexempel på ett oproportionerligt krav.

I 5 kap. § 23 ABT 06 uppställs dessutom ett oproportionerligt krav på att entreprenören ska ha en försäkring under entreprenadtiden som ska vara på minst 200 prisbasbelopp (9 100 000 kr). Detta ska ställas i relation till det genomsnittliga totala anbudspriset som är 1 771 308 kr. Eftersom det inte står något om försäkringar i avtalet kan kommunen hänvisa till ABT 06 då detta är styrande.

Tekniska krav i punkten 3.5 förfrågningsunderlaget

Under punkten 3.5 "Tekniska krav på skyltbäraren" i förfrågningsunderlaget finns mängder med krav på bestämmelser (SS-EN-koder) som måste följas för tillverkning av skyltbäraren. Gemensamt för alla SS-EN-koderna i punkten 3.5 är att de handlar om regler för byggnader, byggnadsverk och anläggningar. En digital skylt är inte ett byggnadsverk. Kraven i punkten 3.5 är således oproportionerliga eftersom de inte har något naturligt samband med huvudobjektet i upphandlingen, dvs. skyltarna.

Onormalt lågt anbud

Kommunen har även brutit mot bestämmelsen i 19 kap. 27 § LOU genom att ha underlåtit att begära en förklaring till ett uppenbart för lågt pris. Det är tydligt att vinnande anbudsgivare har offererat ett pris som är onormalt lågt. Anbudspriset är 530 000 kr, eller 31,49 %, lägre än näst högsta pris. För att se om något anbudspris sticker ut måste anbudspriserna ställas mot varandra. I en bransch med marginaler på i bästa fall cirka 10 - 15 procent är det självklart att andra anbudsgivare reagerar när vinnande anbudspris, som i detta fall, är mer än 30 procent lägre än nummer två och nästan 800 000 kr lägre än snittpriset. För någon som är i branschen är det tydligt att något är fel när skillnaden är så stor. Det kan bara betyda sämre och billigare komponentval. Det finns inga genvägar till bra och hållbara skyltar. Både priset och den omständigheten att skyltarna finns på lager indikerar att det handlar om begagnade skyltar.

Skada

Noxab har riskerat att lida skada bl.a. genom att ha behövt ta ekonomisk höjd för krav i ABT 06 som egentligen inte skulle ha tillämpats i upphandlingen. Detta kan ha resulterat i ett onödigt högt anbudspris.

Kävlinge kommun bestrider bifall till Noxabs ansökan och anför bl.a. följande.

Otillåten entreprenadform

Det finns inga regler i LOU om vilken entreprenadform eller vilka upphandlingsföreskrifter som får/kan användas. I sammanhanget kan dessutom noteras att ABT 06 inte är upphandlingsföreskrifter utan ett standardavtal med avtalsvillkor som ska gälla under själva kontraktstiden. Kommunen har, genom ett tillägg publicerat på TendSign, förklarat att

definitionen av varukontrakt i LOU inte är avgörande för vilket standardavtal som ska tillämpas och att kommunen har rätt att välja vilket standardavtal som ska tillämpas. Frågan om vilka kontraktsvillkor kommunen valt att applicera på det upphandlade avtalet är uteslutande en avtalsrättslig del av ett upphandlat kontrakt.

LOU innehåller reglering dels avseende varukontrakt, dels avseende byggentreprenadkontrakt. Distinktionen mellan dessa två kontrakt gör sig främst gällande vid beräkning av värde och val av upphandlingsförfarande eftersom tröskelvärdet för byggentreprenader är avsevärt högre än tröskelvärdet för varor. Uppskattat värde för den aktuella upphandlingen är 1,5 miljoner kronor. Värdet understiger tröskelvärdet för såväl varukontrakt som entreprenadkontrakt. Det saknar således betydelse om kommunen bedömt att kontraktet är ett varukontrakt eller ett entreprenadkontrakt. Kommunen har haft rätt att använda ett förenklat förfarande (under tröskelvärdena) alldeles oavsett. Eftersom Noxab har lämnat anbud i nu aktuell upphandling har bolaget under alla omständigheter inte lidit någon skada på grund av valet av upphandlingsförfarande.

Oaktat att entreprenadarbetena eventuellt till belopp motsvarar en mindre andel av värdet av upphandlingskontraktet, måste de ändå anses ha ett överordnat inslag i den aktuella upphandlingen. Detta särskilt med hänsyn till den långa avtalstiden, den speciella utformning som den bärande metallkonstruktionen har, de uppställda tekniska kraven för densamma samt de driftsarbeten som är kopplade till de digitala skyltarna som upphandlats av kommunen. Det är kommunens uppfattning att det inte är relevant att avgöra huruvida konstruktionen på vilka de digitala skyltarna ska monteras utgör byggnadsverk. Som framgår av de specifika tekniska krav som uppställts för metallkonstruktionen framgår tydligt att entreprenadarbetena har en tongivande karaktär på upphandlingsföremålet.

ABT 06

Upphandlingen av de digitala vägs skyltarna består dels av leverans av de aktuella vägs skyltarna, dels av entreprenadarbeten. Under avsnitt 11.1.4 i anbudsannonsen anges i beskrivningen av upphandlingen att kommunen avser att sätta upp två digitala vägs skyltar och att entreprenaden avser såväl markarbeten som montering och drift av skyltarna. Under avsnitt 11.2.7 "Kontraktets löptid" anges vidare att avtalet ska löpa fram till den 31 december 2023. Mot bakgrund av att kontraktet innehåller entreprenadarbeten har det varit motiverat att använda ABT 06. Karaktären av entreprenadarbetena samt den omständigheten att avtalstiden är förhållandevis lång har inverkat på kommunens val att låta standardavtalet fylla ut de villkor som direkt följer av förfrågningsunderlaget. Kommunen har särskilt beaktat att fråga är om allmänt kända och välanvända standardvillkor. Den s.k. "överviktsprincipen" som Noxab redogjort för är inte relevant för vilka kontraktsvillkor som kommunen valt för det upphandlade avtalet.

Noxab har anfört att kravet på säkerhet oproportionerligt. Detta är felaktigt eftersom kontraktshandlingarna inte uppställer något krav på säkerhet. Den av Noxab åberopade bestämmelsen i ABT 06 kap. 6 § 21 inleds enligt följande: "Om part enligt kontraktshandlingarna är skyldig att ställa säkerhet för sina förpliktelser..." Av lydelsen framgår att part endast är skyldig att ställa säkerhet om det framgår av kontraktshandlingarna. Kommunen har inte ställt något sådant krav i förfrågningsunderlaget (kontraktshandlingarna). Följaktligen föreligger inte skyldighet för anbudgivarna i den aktuella upphandlingen att ställa sådan säkerhet. Detta är inte heller något krav kommunen kan uppställa i efterhand. Om det hade funnits ett krav på säkerhet på motsvarande 10 % av kontraktssumman (dvs. ca 150 000 kronor) hade detta dock varit en fullt rimlig och proportionerlig nivå. Eftersom det inte har varit ett krav i upphandlingen att anbudgivarna ska ställa säkerhet i enlighet med angiven bestämmelse i ABT 06, kan

kommunen inte på den grunden ha genomfört upphandlingen i strid mot proportionalitetsprincipen.

Noxab har även anfört att kravet på försäkringar är oproportionerligt. Detta är inte korrekt. ABT 06 är ett mycket vanligt standardavtal som används som avtalsvillkor vid både större och mindre entreprenader med varierande innehåll och upplägg. Bestämmelserna är framtagna av Byggandets kontraktskommitté vilket är en ideell förening vars medlemmar representerar byggherrarnas, entreprenörernas och konsulternas intressen i byggbranschen. Bestämmelserna innefattar således standardiserade villkor avsedda att tillämpas vid ett stort antal tillfällen. De krav och villkor som framgår av standardavtalet är balanserade och rimliga samt väl förankrade på marknaden och i branschen. Därmed är även kravet på försäkringar förenligt med den grundläggande principen om proportionalitet. Noxab och fyra andra bolag har kunnat lämna anbud i den aktuella upphandlingen. Det står därför klart att Noxab, under alla omständigheter, inte har lidit någon skada på grund av det aktuella kravets utformning. Även av denna anledning framgår med tydlighet att kravet är förenligt med den grundläggande principen om proportionalitet.

Tekniska krav i punkten 3.5 förfrågningsunderlaget

Angående de i punkten 3.5 i förfrågningsunderlaget uppställda tekniska kraven för vägs skyltarna har Noxab anfört att det finns flera bestämmelser som inte har med skyltarna att göra. Detta är direkt felaktigt. Skyltarna som upphandlingen avser är två stycken 25 kvm stora tv-skärmar. Skärmarna som består av mindre moduler om ca 1 kvm vardera samt tillhörande elektronik är monterade i en stål- eller aluminiumkonstruktion. Metallkonstruktionen är utförd så att den bildar ett väderskyddat rum bakom skärmen som är cirka 1 meter djupt och skylten är 3,5 meter hög. I rummet som består av två plan kan en montör stå och arbeta med elektroniken och t.ex. byta ut trasiga delar. Rummet skyddar även elektroniken från väder och

vind. Metallkonstruktionen med skärm står på stolpar som är cirka 3 meter höga. Stolparna är sedan förankrade i ett eller två större betongfundament som ligger under mark. Stålkonstruktion, stolpar och fundament utsätts för stora krafter av vind och dess egentygnd. Den kan även i viss mån utsättas för isbildning och snölaster. Med anledning härav är det av yttersta vikt att konstruktionen konstrueras och byggs på ett sådant sätt att den inte riskerar att välta. Att då inte ställa upp nödvändiga tekniska krav för konstruktionens utformning hade varit vårdslöst av kommunen. De aktuella kraven i punkten 3.5 i förfrågningsunderlaget har kunnat specificeras genom konsulterande av en sakkunnig som kunnat beräkna relevanta dimensioner och därefter ange nödvändiga tekniska krav för konstruktionen.

Onormalt lågt anbud

En bedömning av om ett anbud är onormalt lågt eller inte ska inte göras mot bakgrund av övriga lämnade anbud utan måste göras på objektiva grunder. Det lägsta anbudet motsvarar väl de förväntningar och den kalkyl kommunen hade inför genomförande av upphandlingen och det finns inga indikationer på att priset i aktuellt anbud skulle vara onormalt lågt. Kommunen har således inte haft någon skyldighet att inhämta en förklaring avseende det lämnade anbudspriset. Det har även kommit till kommunens kännedom att bolaget med det vinnande anbudet vid tiden för upphandlingen hade de aktuella digitala skyltarna på lager och att bolaget därför kunde leverera skyltarna jämte arbeten väldigt snabbt. Det kan inte uteslutas att denna omständighet också kan ha påverkat prisbilden för inkomna anbud.

Skada

Kommunen har genomfört upphandlingen helt i enlighet med LOU och förfrågningsunderlaget. Det ska särskilt noteras att Noxab lämnat anbud med högst pris och således ligger långt ifrån en tilldelning i nu aktuell

upphandling. Det förefaller således högst osannolikt att Noxab skulle kunna bli aktuell för tilldelning och det kan därmed ifrågasättas om Noxab på något sätt riskerat att lida skada. Noxab har inte visat att övriga anbudsgivare som alla inkom med ett lägre anbud än Noxab skulle förkastats vid utvärderingen av inkomna anbud. Noxab har således inte visat att bolaget lidit skada eller i vart fall kunnat komma att lida skada till följd av kommunens sätt att upphandla de digitala vägs skyltarna.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Upphandlande myndigheter ska enligt 4 kap. 1 § LOU 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.

Efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada får allmän förvaltningsdomstol enligt 20 kap. 4 § LOU överpröva en upphandling. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten enligt 20 kap. 6 § första stycket LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

I mål om ingripande 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 han grundar sin talan (RÅ 2009 ref. 69).

För att grund för ingripande mot en upphandling 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).

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Information om upphandlingsförfarande

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att Noxab, i sin ansökan om överprövning, anfört att det i upphandlingsdokumenten saknats uppgift om vilket upphandlingsförfarande som Kävlings kommun tillämnat. Efter att Kävlings kommun påpekat att det av anbudsannonsen för upphandlingen framgår att upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande enligt LOU har Noxab emellertid frånfallit sin talan i denna del. Vad Noxab ursprungligen anfört om avsaknad av information om upphandlingsförfarande föranleder således ingen åtgärd från förvaltningsrättens sida.

Val av entreprenadform och standardavtal ABT 06

Noxab har bl.a. anfört att Kävlings kommun använt fel entreprenadform (byggentreprenad istället för varukontrakt). Noxab har vidare gjort gällande att kommunen agerat i strid med proportionalitetsprincipen genom att ha tillämnat standardavtalet för byggentreprenader ABT 06 på upphandlingen, då upphandlingen enligt bolaget avser ett varukontrakt.

Kävlings kommun har i sin tur bl.a. anfört att LOU inte innehåller några regler om vilken entreprenadform som kan/får användas, att valet av standardavtal utgör en avtalsrättslig fråga samt att Noxab under alla omständigheter inte lidit någon skada till följd av den valda entreprenadformen och det tillämpade standardavtalet ABT 06.

Förvaltningsrätten konstaterar härvid att vad Noxab anfört inte visar vare sig att valet av entreprenadform eller valet att tillämpa standardavtalet ABT 06 på det upphandlade kontraktet påverkat det sätt på vilket Noxab valt att utforma sitt anbud. Noxab har således inte klargjort på vilket sätt den omständigheten att kommunen valt att beteckna upphandlingen som en totalentreprenad, istället för köp av vara, har medfört skada eller risk för skada för bolaget. Bolaget har inte heller konkretiserat på vilket sätt den omständigheten att upphandlande myndighet i sig valt att tillämpa standardavtalet ABT 06 på det upphandlade kontraktet har medfört att bolaget har lidit eller kunnat komma att lida skada. Mot denna bakgrund saknas anledning att göra någon prövning av huruvida föremålet för den aktuella upphandlingen ska klassificeras som ett byggentreprenadkontrakt eller ett varukontrakt.

Är kraven på ekonomisk säkerhet och försäkringar i ABT 06 utformade i strid med proportionalitetsprincipen?

Noxab har vidare gjort gällande bestämmelsen i ABT 06 kap. 6 § 21 innehåller ett oproportionerligt krav på ekonomisk säkerhet. Kävlinge kommun har i sin tur invänt att de för upphandlingen aktuella kontraktshandlingarna inte uppställer något krav på att sådan säkerhet ska lämnas och att detta inte heller är något krav som kommunen kan uppställa i efterhand. Förvaltningsrätten finner ingen anledning att ifrågasätta den uppgift som upphandlande myndighet lämnat. Vad Noxab anfört i denna del kan alltså inte föranleda ett ingripande mot upphandlingen från förvaltningsrättens sida.

Noxab har även gjort gällande att ABT 06 innehåller ett oproportionerligt krav på försäkringar. Kävlinge kommun har i sin tur anfört att ABT 06 är ett sedvanligt standardavtal på marknaden, att bestämmelserna däri är balanserade och rimliga samt att kravet på försäkringar är förenligt med den grundläggande principen om proportionalitet.

Förvaltningsrätten konstaterar att fem anbudsgivare deltagit i den aktuella upphandlingen och fått sina anbud prövade. Det har inte gjorts gällande att Noxab, eller för den delen någon av de övriga fyra anbudsgivarna, inte skulle ha klarat det i ABT 06 uppställda kravet på försäkringar. Redan denna omständighet talar enligt förvaltningsrättens mening för att kravet på försäkringar inte är utformat i strid med proportionalitetsprincipen. Det bör i sammanhanget även noteras att en anbudsgivare som gett in ett anbud normalt sett inte med framgång kan göra gällande att han lidit skada av ett påstått oproportionerligt kvalificeringskrav, om han själv har klarat detta krav och således kvalificerat sig i upphandlingen. Vad Noxab anfört i denna del visar således inte att bolaget lidit eller riskerat att lida skada till följd av det aktuella kravet på försäkringar.

Är kraven i punkten 3.5 i förfrågningsunderlaget utformade i strid med proportionalitetsprincipen?

Noxab har även gjort gällande att de tekniska kraven på skyltbäraren i punkten 3.5 i förfrågningsunderlaget är oproportionerliga eftersom de inte har något naturligt samband med huvudobjektet i upphandlingen, dvs. de digitala skyltarna.

Kävlinge kommun har i förvaltningsrätten, för vart och ett av de i punkten 3.5 angivna tekniska kraven (SS-EN-koderna) lämnat en förklaring till vad de innebär och vilken funktion de fyller. Kommunen har vidare anfört att skyltarna är monterade på en tämligen avancerad stålkonstruktion, stolpar och fundament som ska klara av att utsättas för höga belastningar och påfrestningar, varför de uppställda tekniska kraven för konstruktionens utformning är nödvändiga.

Förvaltningsrätten finner ingen anledning att ifrågasätta de förklaringar som den upphandlande myndigheten lämnat i denna del. Vad kommunen anfört

tyder enligt förvaltningsrätten på att de tekniska kraven på skyltbäraren har ett naturligt samband med och står i proportion till det behov som ska täckas. Vad Noxab anfört visar således inte att de tekniska kraven på skyltbäraren i punkten 3.5 i förfrågningsunderlaget är utformade i strid med proportionalitetsprincipen. Vad Noxab anfört visar inte heller att de tekniska kraven skulle vara otydligt utformade eller på vilket sätt bolaget lidit eller riskerat att lida skada till följd av de aktuella kraven.

Är vinnande anbudsgivares anbudspris är onormalt lågt?

Noxab har slutligen gjort gällande att vinnande anbudsgivare Nordsign AB lämnat ett onormalt lågt anbudspris och att Kävlinge kommun agerat i strid med bestämmelsen i 19 kap. 27 § LOU genom att inte ha begärt att Nordsign AB skulle förklara det låga priset.

För upphandlingar under tröskelvärdena anges i 19 kap. 27 § första stycket LOU att om ett anbud förefaller vara onormalt lågt, ska den upphandlande myndigheten begära att leverantören förklarar det låga priset eller kostnaden.

Någon definition av begreppet onormalt låga anbud finns varken i LOU eller i det bakomliggande direktivet. Det ankommer således på den upphandlande myndigheten att i varje enskilt fall bedöma denna fråga inom det handlingsutrymme som reglernas utformning ger (jfr HFD 2016 ref. 3 och prop. 2015/16:195, del 2 s. 1114).

Kävlinge kommun har gjort bedömningen att Nordsign AB:s anbud motsvarar de förväntningar och den kalkyl kommunen hade inför genomförande av upphandlingen samt att det inte finns några indikationer på att priset skulle vara onormalt lågt.

Förvaltningsrätten finner ingen anledning att göra någon annan bedömning i detta avseende. Vid dessa förhållanden har Kävlinge kommun inte varit skyldig att begära att Nordsign AB skulle förklara sitt anbudspris. Noxab har således inte förmått visa att Kävlinge kommun agerat i strid med bestämmelsen i 19 kap. 27 § LOU. Förvaltningsrätten konstaterar vidare att det, förutom Noxabs och Nordsigns anbud, inkommit ytterligare tre anbud som alla utvärderats. Samtliga övriga tre anbud har dessutom haft ett lägre anbudspris än Noxabs anbud. Det framstår därför inte som sannolikt att Noxab ens varit i närheten av att tilldelas kontrakt i den aktuella upphandlingen. Även för det fall att Nordsign AB:s anbud skulle ha bedömts som onormalt lågt har Noxab således inte heller förmått visa att bolaget riskerat att lida någon skada till följd av den påstådda bristen i detta avseende.

Sammanfattning

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att de omständigheter som Noxab åberopat i målet inte visar att Kävlinge kommun i den aktuella upphandlingen brutit mot bestämmelserna i LOU eller de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna. Skäl för ingripande enligt LOU föreligger således inte. Ansökan ska därför avslås.

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

Madeleine Westberg

Ylva Nilsson har föredragit målet.



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-post-adress, 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 rättsens 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 rättsens 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.

