



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
 Avdelning 1

DOM
 2016-10-28
 Meddelad i Malmö

Mål nr
 10268-16

SÖKANDE

Giv Akt Skåne AB
 Södra Förstadsgatan 2
 211 43 Malmö

MOTPART

Fastighets AB Härfågeln, 556462-1083
 Stortorget 8
 211 34 Malmö

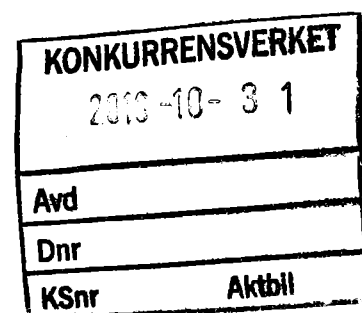
Ombud: advokaten Annika Andersson och bitr. juristen Anna Elowson Ek
 Advokatfirman Lindahl KB
 Studentgatan 6
 211 38 Malmö

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Giv Akt Skåne AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.



Dok.Id 343254

Postadress
 Box 4522
 203 20 Malmö

Besöksadress
 Kalendegatan 6

Telefon
 040-35 35 00

E-post: kansli1.fma@dom.se
 www.forvaltningsrattentalmo.domstol.se

Telefax
 040-97 24 90

Expeditionstid
 måndag–fredag
 08:00-16:00

BAKGRUND

Fastighets AB Härfågeln, under namnbyte till Boplats Syd AB, genomför upphandling avseende reklambyråtjänster. Upphandlingen genomförs enligt reglerna om förenklat förfarande i LOU. Enligt tilldelningsbeslut den 4 oktober 2016 ska uppdraget tilldelas LOWA AB.

YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

Giv Akt Skåne AB ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att den ska göras om och det vinnande anbudet förkastas. Till grund för ansökan anförs i huvudsak följande. Det vinnande anbudet ligger kraftigt under både branschpraxis och övriga anbud. Att för 4 800 kr ta fram ett koncept för två olika målgruppssegment som ska omfatta samtliga delar i arbetet är inte bara att betrakta som prisdumpning utan även i det närmsta att betrakta som ohederligt. En förklaring till det låga priset skulle kunna vara att alla andra har tolkat uppdraget olika. Vinnande anbudsgivare har inte tagit fram ett nytt koncept och uppfyller inte de krav som ställts. Annonsen är inte anpassad efter målgrupp. Den andra annonsen är ingen ny annons utan endast en formatanpassning. Detta kan förklaras med att leverantören sedan tidigare har jobbat med den upphandlande myndigheten och kanske i sina beräkningar enbart tar hänsyn till originalarbetet. Detta innebär att konkurrensen har satts ur spel eller att bolaget inte har haft samma förutsättningar. Vinnande anbudsgivare är en enmansbyrå och det ifrågasätts att anbudsgivaren uppfyller kraven som ställs på vad byrån ska kunna tillhandahålla. Det framgår inte någonstans att man får lov att arbeta med underleverantörer. Det vinnande anbudet ska därför förkastas.

Fastighets AB Härfågeln bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande. Upphandlingen har genomförts i enlighet med LOU och Giv Akt Skåne AB har inte lidit eller riskerat att lida skada. Anbudsprövning har

genomförts i enlighet med vad som framgår av förfrågningsunderlaget. LOWA AB har uppfyllt samtliga uppställda obligatoriska krav och har lämnat det mest ekonomiskt fördelaktiga anbudet. Föremålet som anbudspriset avser är tämligen grundläggande, varför föremålet står i proportion till det vinnande anbudet. Den av LOWA AB offererade prisnivån speglar väl det pris som den upphandlande myndigheten i dag betalar för motsvarande annonser. Det har inte funnits anledning att ifrågasätta det lämnade priset. LOWA AB har kommit in med två annonsförslag och har därmed kvalificerat sig för utvärdering i denna del. Att LOWA AB tidigare utfört arbete åt den upphandlande myndigheten har inte påverkat varken anbudsprövning eller anbudsutvärdering. Anbudet har prövats utifrån förfrågningsunderlaget. Utvärderingskriterierna har varit klara och tydliga samt formulerade på sådant sätt att alla anbudsgivare kan tolka dem på samma sätt. Det har saknats anledning att ifrågasätta om LOWA AB förfogar över de resurser som offererats i anbudet. Det följer av LOU att en anbudsgivare har rätt att åberopa andra företags kapacitet. Den upphandlande myndighetens förfarande i upphandlingen har inte medfört att Giv Akt Skåne AB lidit eller riskerat att lida skada. Bolaget har vid anbudsutvärderingen rangordnats som nummer sju, varför bolaget inte kommit ifråga för tilldelning även om LOWA AB:s anbud förkastas.

Giv Akt Skåne AB genmäler i yttrande bl.a. följande. Bolaget har lagt ner ca 100 timmar i research- och idékonceptarbete. Ersättning utgår inte för arbetet eller för framtida arbete. Skada har därför uppstått. Det framgår tydligt att det vinnande anbudet är prissatt efter att formatanpassa en annons på redan befintligt manér. De övriga anbudsgivarna har uppfattat att den upphandlande myndigheten efterfrågade ett nytt koncept. Man kan inte lägga ett så lågt pris om man inte redan vet att det är ok att skicka in en redan godkänd annons. LOWA AB är beroende av underleverantör.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

En upphandlande myndighet ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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 16 kap. 4 och 6 §§ LOU framgår att förvaltningsrätten kan pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

Vid överprövningar enligt LOU gäller att förvaltningsrätten i princip endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Giv Akt Skåne AB gör, så som talan får förstås, gällande att Fastighets AB Härfågeln brutit mot LOU genom att anta anbudet från LOWA AB trots att detta är onormalt lågt och inte uppfyller ställda obligatoriska krav samt genom att inte ha gett anbudsgivarna lika förutsättningar för att lämna ett konkurrenskraftigt anbud.

En förutsättning för att en ansökan om överprövning ska kunna bifallas är att sökanden har visat att denne har lidit eller riskerat att lida skada till följd av åberopade brister i upphandlingen. Giv Akt Skåne AB har placerat sig på sjunde plats i den aktuella upphandlingen och har enligt förvaltningsrättens mening inte förmått visa att bolaget har lidit eller riskerat att lida skada till

följd åberopade brister gällande Fastighets AB Härfågeln's prövning och antagande av anbudet från LOWA AB.

Vid nu angivna förhållanden och då inte heller vad Giv Akt Skåne AB i övrigt anfört till stöd för sin talan visar att Fastighets AB Härfågeln i det aktuella upphandlingsförfarandet har brutit mot bestämmelserna i LOU på ett sådant sätt att bolaget därigenom har lidit eller riskerat att lida skada saknas grund för ingripande mot upphandlingen. Ansökan ska således avslås.

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



Mattias Steen

Lena Palmér har föredragit målet.



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 nå 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 återropa 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 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

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

