



KLAGANDE

Kroksta El AB, 556320-2067
Krokstavägen 39
891 43 Örnsköldsvik

MOTPART

Örnsköldsviks kommun
Stab, Upphandlingsenheten
891 88 Örnsköldsvik

KONKURRENSVERKET	
2013 -07- 0 3	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Härnösands dom den 13 maj 2013
i mål nr 1362-13, se bilaga A

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (2007:1091);
nu fråga om avskrivning

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten avskriver målet.

YRKANDEN M.M.

Kroksta El AB överklagar förvaltningsrättens dom och anför. Anbuds-upphandlingen utesluter mindre firmor. Den stora inverkan materialrabatterna har gör att inte alla som vill lämna offert kan vara med eller tycker att det är någon idé att lämna anbud. Upphandlingen bör göras om.

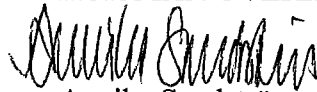
SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

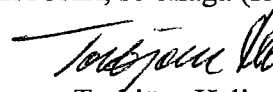
En överprövning av en upphandling får inte ske efter det att avtal slutits mellan den upphandlande myndigheten och en leverantör, 16 kap. 6 § andra stycket lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU i lydelsen som gäller efter den 1 november 2011.

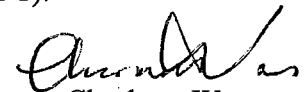
I förevarande fall gällde en förlängd avtalsspärr enligt 16 kap. 8 § LOU. I en sådan situation får den upphandlande myndigheten inte ingå avtal förrän tio dagar har gått från det att förvaltningsrätten har avgjort målet (jfr 16 kap. 10 § första stycket LOU).

I målen är upplyst att Örnsköldsviks kommun numera har tecknat kontrakt med de anbudsgivare som tilldelats uppdragen. Samtliga avtal har ingåtts mer än tio dagar efter det att förvaltningsrätten avgjorde målet. Vid sådant förhållande saknar kammarrätten laglig möjlighet att överpröva upphandlingen.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (formulär 1).


Annika Sandström
kammarrättslagman
ordförande


Toybjörn Helin
kammarrättsråd


Charlotte Waas
kammarrättsråd
referent

Jeanette Sundqvist
föredragande



SÖKANDE

Kroksta El AB, 556320-2067
Krokstavägen 39
891 43 Örnsköldsvik

MOTPART

Örnsköldsviks kommun
891 88 Örnsköldsvik

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

DEN OFFENTLIGA UPPHANDLINGEN

Örnsköldsviks kommun (kommunen) genomför en upphandling benämnd "Ramavtal eltjänster", dnr. A 13-003 F. Upphandlingen genomförs som öppet förfarande. Lägsta pris är grund för tilldelning av kontrakt. Kommunen fattade tilldelningsbeslut den 22 april 2013. Kroksta El AB tilldelades därvid inte kontrakt.

YRKANDE OCH GRUNDER M.M.

Kroksta El AB (bolaget) har ansökt om överprövning av upphandlingen och yrkar, som det får förstås, att förvaltningsrätten ska besluta om åtgärd enligt LOU. Till stöd för ansökan anförs i huvudsak följande. Upphandlingen blir inte rättvis gällande materialrabatter eftersom detta har en sådan betydelse för anbudets helhet att det bara gynnar företag med mycket omfattande rabatter. Mindre företag med betydligt lägre rabatter, såsom bolaget, har inte en möjlighet att konkurrera på lika villkor.

Kommunen bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande till stöd för inställningen. Upphandlingen består av eltjänster där arbete och material ingår. I utvärderingen viktades arbetskostnad och material per område enligt fiktiva volymer som framgår av svarsbilaga el. Fördelningen av de fiktiva volymerna är baserad på kommunens faktiska behov. Materialkostnaden är en del av totalkostnaden som inte går att bortse ifrån.

UTREDNINGEN

I **administrativa föreskrifter**, anges bl.a. följande.

AFA.21 Översiktlig information om objektet

Anbud kan lämnas på hela eller delar av beställarens behov.

Områdesindelning:

1. Centrum, Arnäs, Gullänget och Järved
2. Själevad och Domsjö
3. Bjästa
4. Bredbyn
5. Husum och Björna

Det beräknade årsvärdet av upphandlingen, baserat på tidigare års volym är totalt cirka 5 000 000 kr för samtliga områden. Samtliga volymer i svarsbilaga El är fiktiva och gäller endast för utvärderingen. De i upphandlingen angivna kvantiteterna är beställarens ungefärliga behov, kan variera och således över- eller underskridas.

AFC.61 Ersättning

Ersättning beräknas enligt självkostnadsprincipen (löpande räkning) enligt AB 04 kap. 6 § 9.

Med ändringar enligt nedan:

(...) Pris på material och varor är enligt "Prislista elmaterial 1 & 2" minus angiven rabatt.

I Svarsbilaga El för respektive anbudsområde anges bl.a. att rabatt ska fyllas i med angivande av procent samt pris per timme för utvärdering av material och varor.

SKÄL FÖR AVGÖRANDET

Bestämmelser

En upphandlande myndighet 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).

Allmän förvaltningsdomstol får, efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada, överpröva

1. en upphandling, och

anbudsgivare strävar efter att lämna så låga anbud som möjligt förefaller dessutom naturligt i en upphandling där lägsta pris utgör grund för tilldelning av kontrakt. Mot den bakgrunden kommer förvaltningsrätten fram till att bolaget inte har visat att kommunen har brutit mot någon av de unionsrättsliga principerna eller bestämmelserna i LOU vid genomförandet av den aktuella upphandlingen. Därmed saknas det skäl för åtgärd enligt LOU på de av bolaget åberopade grunderna. Bolagets ansökan om överprövning enligt LOU ska därför avslås.

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


Carl Johan Fahlander
fiskal