



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
 Avdelning 1

**DOM**  
 2016-10-18  
 Meddelad i Malmö

Mål nr  
 5716-16

**SÖKANDE**

GC gruppen AB, 556558-1724  
 Box 73  
 261 22 Landskrona

**MOTPART**

Landskrona stad  
 Stadshuset  
 261 80 Landskrona

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2016-10-18	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller GC gruppen AB:s ansökan om ingripande enligt LOU och förordnar att Landskrona stads upphandling avseende elservice-tjänster samt material via HBV-avtal får avslutas först sedan rättelse skett på så sätt att GC gruppen AB:s anbud ska tas upp till fortsatt prövning.

Dok.Id 337169

**Postadress**  
 Box 4522  
 203 20 Malmö

**Besöksadress**  
 Kalendegatan 6

**Telefon**  
 040-35 35 00  
**E-post:** kansli1.fma@dom.se  
 www.forvaltningsrattenimalmo.domstol.se

**Telefax**  
 040-97 24 90

**Expeditionstid**  
 måndag-fredag  
 08:00-16:00

## **BAKGRUND**

Landskrona stad (Staden) genomför upphandling avseende elservicetjänster samt material via HBV-avtal. Upphandlingen genomförs enligt reglerna om öppet förfarande i LOU. Enligt tilldelningsbeslut den 3 juni 2016 ska uppdraget tilldelas följande företag enligt fastställd rangordning:

1. Bravida Prenad AB
2. All-Elektro AB
3. Lindsténs Elektriska AB

## **YRKANDEN OCH INSTÄLLNING**

### *GC gruppen AB*

GC gruppen AB ansöker om överprövning av upphandlingen. Till grund för ansökan anförts i huvudsak följande.

Enligt utvärderingssammanställningen har GC gruppen AB diskvalificerats med hänvisning till "Allvarliga fel och brister i yrkesutövningen". Bolaget har inte fått del av information/dokumentation som styrker att det föreligger grund för uteslutning på grund av detta. Bolaget har haft ramavtal med Landskrona stad sedan 2011 och utfört ca 5 000 arbetsorder. Det har endast kommit in ett fåtal klagomål på utförda arbeten och alla har kommit in under den senaste tiden. Klagomålen har varit av muntlig art. Bolaget har begärt möte med staden. Staden har dock inte haft intresse av att hålla något möte på grund av att en ny upphandling skulle genomföras. Några uppföljningsmöten har hållits de senaste åren, men dessa har mestadels handlat om inställetid och en bättre dialog. Endast vid ett tillfälle har det diskuterats dåligt utförda arbeten. Detta var dock påkallat som ett vanligt möte angående en faktura och därför var bolagets avtalsansvarige inte närvarande.

Mötena har inte protokollförts. Bolaget har i april 2016 begärt en lista över de arbeten som Staden inte bedömde vara fackmannamässigt utförda. Denna har dock kommit först som en inlägga till förvaltningsrätten. GC gruppen AB anser inte att någon av de anmärkningar som Staden redovisat kan ligga till grund för att bolaget brister i yrkesutövningen. Det som påtalats är inga farliga installationer. Om bolaget någon gång på ca 1 000 arbetsorder per år skulle råka göra några misstag åtgärdas detta snabbt och utan debitering. GC gruppen AB är ett stort bolag med ca 120 miljoner i omsättning och åttio duktiga medarbetare.

Bolaget anser att en objektivt godtagbar förklaring gällande påslag på material har lämnats. Gällande timkostnad för elmontör nämns att lägsta kostnad är 445 kr/tim, annars ska förklaring lämnas i anbudet. Påslag på material nämns som X % och då anser bolaget att 0 % är en procentsats som är godtagbar. Det står inte någonstans i underlaget att man inte får lämna ett lågt påslag. Bolaget anser att man inte kan förkasta ett anbud enligt 12 kap. 3 § LOU endast på grund av ett delpris. Priset måste ses som en helhet med material och arbete tillsammans, vilket kommunen också gör genom att jämföra en fiktiv arbetssumma. Bolagets anbud visar en fiktiv anbudssumma om 107 650 kr, vilket innebär att bolaget skulle ha vunnit upphandlingen om anbudet inte hade blivit förkastat. Bolaget lidet därför skada på grund av utebliven omsättning och vinst.

GC gruppen AB var inte det enda bolaget som lämnade ett anbud med ett för lågt materialpåslag utan det gjorde även Bravida Prenad AB. Det ifrågasätts varför inte även detta bolag blev diskvalificerat. Bolaget misstänker att Landskrona stad inte har varit objektiva i upphandlingen utan har prioriterat anbudslämnaren Bravida Prenad AB. Den enda skillnaden mellan bolagens olika förklaringar är att bolagen har valt att lägga sin potentiella vinst på olika ställen. Bravida Prenad AB räknar med att kunna köpa in materialet billigare än HBV-avtalet och GC gruppen AB är nöjda med vinsten bolaget

kommer att få via timdebiteringen. Punkterna 4.2 *HBV avtal (trepartsavtal)* och 4.3 *Prislista material enligt HBV avtalet* i förfrågningsunderlaget visar att allt material tillhandahålls via HBV. Därför är Bravida Prenad AB:s förklaring likvärdig med GC gruppen AB:s eftersom bolaget inte kan köpa material själv. Det har nu visat sig att även GC gruppen AB kan köpa materialet billigare än HBV-avtalet samt fraktfritt. Bolagets anbud är därmed likställt med Bravida Prenad AB:s. Vid arbeten med mycket material och lite arbetstimmar är GC gruppen AB:s prissättning till stor fördel för staden. GC gruppen AB vet att Staden historiskt sett har levererat en del material själv utöver det som levereras via HBV. Ett jämt fördelat vinstpåslag gör att vinsten per arbetad timme blir snedfördelad i så fall.

Branschpraxis är att entreprenören ska få ett påslag även på det material som tillhandahålls av beställaren, men så anges inte i förfrågningsunderlaget. Entreprenörens rätt till detta entreprenörsarvode är angivet i AB04/ABT06, vilka inte är en del av förfrågningsunderlaget.

Det är tydligt att Staden först nu upptäckt vilken oproportionerlig fördelning mellan material och arbete i anbudsmallen. Om upphandlingsmallen är fel ska upphandlingen göras om alternativt ska samtliga anbud godkännas oavsett procentpåslag.

#### *Landskrona stad*

Landskrona stad bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande.

GC gruppen AB:s brister i lämnat anbud går inte att bortse ifrån. Staden har haft fog för att förkasta anbudet. Staden har enbart tagit hänsyn till fakta som kommit in vid handläggningen och har inte särbehandlat någon anbudsgivare. En del av prissättningen i upphandlingen avser timpris för utförd tjänst för olika roller och tider. Staden definierar i förfrågningsunderlaget en miniminivå för arbetskostnaden avseende normalt看 för att säkerställa

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
Avdelning 1

**DOM**

att konkurrens sker till marknadsmässiga villkor. Därutöver skulle anbudsgivaren ange ett procentpåslag som ersättning för att administrera materialet från stadens leverantör.

Vid anbudsutvärderingen framkom att GC gruppen AB lämnat ett påslag på 0 % för materialadministrationen, vilket föranledde att Staden begärde in en motivering av det låga anbudet i den delen av prissättningen. GC gruppen AB lämnade den 13 april 2016 följande svar: "Vi räknar med att beställaren kommer att leverera en hel del material så vi har lagt vår vinst/marignal i timpenningen. Tilläggas kan göras att 0 % också är en procentsats". Staden gjorde bedömningen att svaret inte var tillfredsställande och Staden beslutade den 22 april 2016 att förkasta GC gruppen AB:s anbud. Förklaringen bedömdes inte vara godtagbar eftersom vinsten på materialhantering läggs på timarvode för utförande av tjänsten, vilket strider mot upphandlingens förutsättningar och dessutom är till stor nackdel för Staden eftersom det leder till en högre kostnad och en sämre möjlighet till uppföljning av de verkliga kostnaderna för respektive projekt. Upphandlingens förutsättningar att särskilja ett påslag för materialadministration och ett timarvode för tjänstens utförande är branschpraxis för att särskilja de olika kostnaderna på ett transparent sätt. Nollanbudet följer inte förutsättningarna i upphandlingen. Därutöver får GC gruppen AB:s nollanbud för materialpåslag en uppenbar fördel i upphandlingen gentemot övriga anbudsgivare eftersom det fiktiva beloppet för material är en väsentlig del av utvärderingen. Den upphandlande myndigheten har alltid rätt att ifrågasätta låga anbudspriser oavsett vad som anges i förfrågningsunderlaget. Detta framgår av 12 kap. 3 § LOU. GC gruppen AB har felaktigt angett att AB04/ABT06 inte är en del av förfrågningsunderlaget. Staden får intrycket att GC gruppen AB anser att de ska tillhandahålla en del material och Staden en del material. Så har upplägget varit i tidigare avtal men inte nu. Staden kan inte ta ansvar för att anbudsgivare feltolkar hur anbud ska lämnas.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
Avdelning 1

**DOM**

Även Bravida Prenad AB lämnade ett lågt anbud avseende påslag för materialadministrationen, vilket föranledde Staden att begära in en motivering av det låga anbudet i den delen av prissättningen. Svaret kom in till Staden den 14 april 2016 och Bravida Prenad AB skrev: "Vi räknar med att kunna köpa in material till ett bättre pris än HBV-avtalet. Detta tack vare vår storlek som företag. Kunden debiteras enligt HBV-avtalet med angivet påslag. Grossisten levererar materialet fraktfritt till oss." Staden gjorde bedömningen att svaret inte var tillfredsställande och Staden beslutade den 22 april 2016 att förkasta Bravida Prenad AB:s anbud. Bravida Prenad AB kom in med ett förtydligande av lämnad motivering. Staden gjorde en ny bedömning att svaret var tillfredsställande och helt i linje med förfrågningsunderlaget och att Staden inte hade grund för att förkasta anbudet.

GC gruppen AB anger nu att bolaget kan handla material billigare än HBV-avtalet. Det må så vara, men det är inte frågeställningen i Stadens beslut att förkasta anbudet. Beslutet handlar om motiven till det låga procentpåslaget och trovärdigheten i svaret. Det är vidare inte möjligt att handla material som ska användas vid utförandet utanför Stadens avtal vid HBV.

Staden har haft ett avtal med GC gruppen AB de senaste fem åren och har under det senaste året haft ett flertal uppföljningsmöten där rutiner och utförda arbeten har diskuterats. Staden har initierat mötena för att förbättra leveranserna, men trots ett flertal möten upplever Staden att det inte har skett några förbättringar. Staden har sammanställt en lista över ett antal brister och till varje brist finns en arbetsorder med fotodokumentation över bristerna. Staden anser sig ha tillräcklig bevisning för att företaget har gjort sig skyldigt till allvarliga fel i yrkesutövningen eftersom flertalet tjänster blivit undermåligt och ej fackmannamässigt utförda.

## 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.

Av 10 kap. 2 § 4 LOU framgår att en leverantör får uteslutas från att delta i en upphandling, om leverantören har gjort sig skyldig till allvarligt fel i yrkesutövningen och den upphandlande myndigheten kan visa detta.

Enligt 12 kap. 3 § LOU får en upphandlande myndighet förkasta ett anbud om den finner att priset är onormalt lågt. Anbudet får dock förkastas först sedan myndigheten skriftligen begärt en förklaring till det låga anbudet och inte fått ett tillfredsställande svar.

En begäran om förklaring kan gälla

1. om anbudsgivaren kan utnyttja särskilt kostnadseffektiva metoder att fullgöra kontraktet,
2. om anbudsgivaren kan utnyttja tekniska lösningar eller ovanligt gynnsamma förhållanden för att fullgöra kontraktet,
3. egenarten hos de varor, tjänster eller byggentreprenader som föreslås av anbudsgivaren,

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
Avdelning 1

**DOM**

4. om anbudsgivaren iakttar de bestämmelser om arbetarskydd och arbetsförhållanden som gäller på den ort där kontraktet skall fullgöras, och
5. om anbudsgivaren fått möjlighet att erhålla statligt stöd.

Den upphandlande myndigheten skall ge anbudsgivaren tillfälle att yttra sig över myndighetens skäl för att förkasta anbudet med beaktande av de lämnade förklaringarna.

*Förfrågningsunderlaget i relevanta delar*

I förfrågningsunderlaget anges under punkten 4.1 *Utvärdering* bl.a. följande. Värderingsgrunder vid prövning av anbud. Beställaren kommer att anta det kvalificerade anbud som har lämnat de ekonomiskt mest fördelaktiga anbuden enligt utvärderingsmodell nedan. Anbuden utvärderas på angivet timpris. Anbudspris understigande 445 kr/tim exkl. moms kommer att bedömas vara onormalt lågt och anbudsgivaren kommer att ombes ge skriftlig förklaring till angivet anbudspris. I de fall en godtagbar förklaring till det satta anbudspriset inte lämnas kommer anbudet att förkastas. Utvärderingsmodellen räknas ut på följande sätt. Totala Utvärderingspris (UP)=Fiktiv anbudssumma (FA) – Erhållet procentavdrag kompetens/erfarenhet (EP). Av bilaga 3 *Fiktiv anbudssumma* framgår att anbudsgivaren ska offerera timpris för utförd tjänst för olika yrkeskategorier och tider samt ett procentpåslag som ersättning för att administrera materialet från Stadens leverantör samt för underleverantör.

*Förvaltningsrättens bedömning*

GC gruppen AB gör gällande att Landskrona stad har brutit mot LOU genom att felaktigt förkasta bolagets anbud. Bolagets anbud har förkastats med hänvisning till att Staden anser att bolaget under föregående avtalstid har



gjort sig skyldigt till allvarligt fel i yrkesutövning och därför ska uteslutas från vidare kvalificering enligt 10 kap. 2 § 4 LOU samt till att bolaget har lämnat ett noll-anbud för påslag på material och inte har lämnat en godtagbar förklaring för detta, varför anbudet ska förkastas med hänvisning till 12 kap. 3 § LOU.

Enligt 10 kap. 2 § första stycket 4 LOU är det den upphandlande myndigheten som ska visa att det föreligger sådana missförhållanden som utgör ett allvarligt fel i yrkesutövningen. Enligt uttalanden i Högsta förvaltningsdomstolens (HFD) avgörande HFD 2013 ref. 61 menas med "visa" att den upphandlande myndigheten ska göra det sannolikt att leverantören har gjort sig skyldig till ett allvarligt fel i yrkesutövningen.

Staden har till stöd för att GC gruppen AB gjort sig skyldigt till allvarligt fel i yrkesutövningen åberopat en sammanställning av ett antal brister i bolagets arbete under föregående avtalsperiod. Listan avser åtta arbeten, t.ex. "Västervångskolan, Ny kabel till stolparmaturer. Kabel i elrum-källare ej klammad, stripsad mot befintlig kabel, kabelskydd vid cykelstall inte tillräckligt skyddad, fick faktura för att rätta dessa fel.", "Gamla industrihälsan. Installation av elmätare. Slarvig installation. Foto finns" och "Stadshuset. Installation av uttag till diskmaskin. Uttaget placerat bakom diskmaskinen, inga märkningar i centralen". Staden har senare under handläggningen i förvaltningsrätten åberopat ytterligare ett felaktigt utfört arbete. GC gruppen AB har såvitt framgår haft ramavtal med Landskrona stad sedan 2011 och utfört ca 5 000 arbetsorder. Den av Staden presenterade utredningen ger stöd för att GC gruppen AB i samband med utförandet av vissa av dessa arbeten gjort sig skyldig till fel i yrkesutövningen. Enligt förvaltningsrättens mening har Staden dock inte förmått visa att GC gruppen AB gjort sig skyldig till allvarliga fel i yrkesutövningen i den mening som avses i 10 kap. 2 § 4 LOU. Staden har därför inte haft fog för att förkasta GC gruppen AB:s anbud på denna grund.

Vad gäller uteslutningsgrunden lågt anbud har Staden hänvisat till att GC gruppen AB lämnat ett noll-anbud för påslag för materialadministration och inte lämnat en objektivt godtagbar förklaring till detta. Staden gör också gällande att noll-anbudet avseende procentpåslag på materialhantering inte följer förutsättningarna i upphandlingen och har givit GC gruppen AB en uppenbar fördel i upphandlingen gentemot övriga anbudsgivare eftersom det fiktiva beloppet för material är en väsentlig del av utvärderingen.

Staden har således endast angripit GC gruppen AB:s noll-anbud för påslag för materialadministration. Det kan noteras att bolagets fiktiva anbuds-summa har uppgått 107 650 kr medan de leverantörer som har tilldelats kontrakt har haft fiktiva anbudssummor om 121 330 kr, 161 325 kr respektive 246 650 kr.

Bestämmelserna som ger den upphandlande myndigheten möjlighet att förkasta ett onormalt lågt anbud avser att förebygga att myndigheter ingår kontrakt när det finns en inte obetydlig risk för att leverantören inte kommer att utföra arbetet – eller delar av det – i enlighet med kontraktet. När myndigheten fått in förklaringar till anbudet ska den bedöma om förklaringarna är godtagbara och anbudet trots det låga priset är seriöst menat. Denna bedömning får göras i varje enskilt fall med hänsyn till upphandlingsföremålet (prop. 2006/07:128 s. 407). Det är anbudsgivaren som ska ge in bevisning som förklarar det låga priset.

GC gruppen AB har som förklaring till det låga anbudet avseende påslag för materialadministration anfört bl.a. att bolaget har lagt sin vinst/marginal i timpenningen. Bolaget har i förvaltningsrätten förtydligat att bolaget nöjer sig med den vinst som bolaget kommer att få via timdebiteringen.

Det bör enligt förvaltningsrättens mening vara möjligt för en anbudsgivare att pressa sina vinstmarginaler för att vinna en upphandling. En anbudsgi-

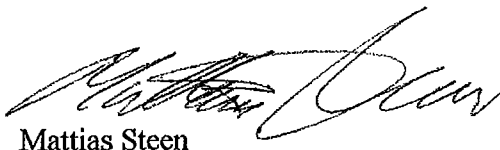
vare bör också ha möjlighet att utnyttja de möjligheter till strategisk anbudsgivning som den upphandlande myndighetens utvärderingsmodell ger utrymme för. Endast om anbudet faktiskt kan betraktas som onormalt lågt i LOU:s mening kan det anses vara förenligt med LOU att förkasta anbudet. För att vara onormalt lågt i LOU:s mening ska anbudet dels vara mycket lågt, dels inte heller kunna betraktas som seriöst menat.

GC gruppen AB:s förklaring ger enligt förvaltningsrättens mening inte anledning att anta att anbudet inte är seriöst menat eller att noll-anbud avseende påslag för materialadministration skulle leda till leveransvägran eller på annan grund leda till att upphandlingen inte skulle få avsett resultat.

Enligt förvaltningsrättens mening är således GC gruppen AB:s förklaring till det låga anbudet avseende påslag för materialadministration godtagbar. Förutsättningar att förkasta GC gruppen AB:s anbud såsom onormalt lågt har därmed inte förelegat.

Förvaltningsrätten finner mot bakgrund av det ovan anförda visat att Landskrona stad i det aktuella upphandlingsförfarandet har brutit mot 1 kap. 9 § LOU. Då GC gruppen AB till följd härav har lidit eller riskerat att lida skada föreligger grund för ingripande mot upphandlingen. Upphandlingen ska rättas på så sätt att GC gruppen AB:s anbud ska tas upp till fortsatt prövning.

**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 högste 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 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 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

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