



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I LULEÅ**

Föredraganden: C. Andersson

**DOM**

2013-01-31

Meddelad i

Luleå

Mål nr

2325-12 E

2437-12 E

D5

**SÖKANDE**

KIC Pump- och Slamteknik AB, 556650-8403

Box 144

433 23 Partille

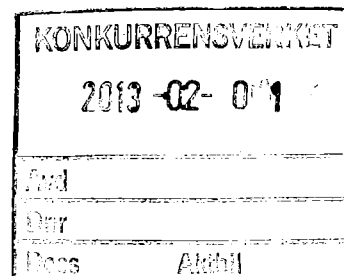
**MOTPART**

Bodens kommun

961 86 Boden

**SAKEN**

Ansökan om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU)



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten upphäver kommunens beslut att avbryta upphandlingen.

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning i övrigt.

Dok.Id 35167

**Postadress**  
Box 849  
971 26 Luleå

**Besöksadress**  
Residensgatan 17

**Telefon**  
0920-29 54 90

**E-post:** [forvaltningsrattenilulea@dom.se](mailto:forvaltningsrattenilulea@dom.se)  
[www.dom.se](http://www.dom.se)

**Telefax**  
0920-29 54 98

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

## BAKGRUND

Bodens kommun (Kommunen) har genom förenklat förfarande upphandlat "Utbyte av slamavvattare Svedjan, Boden". Enligt tilldelningsbeslutet ska kontrakt tecknas med ATEK Avvattningsteknik AB (ATEK). KIC Pump- och Slamteknik AB (KICAB) var en av fem anbudsgivare. Alfa Laval Nordic AB (Alfa) var en annan.

## YRKANDEN

**KICAB** yrkar i första hand att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen rättas på så sätt att ny utvärdering av anbuderna genomförs varvid anbuderna från ATEK och Alfa inte ska beaktas.

I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen rättas på så sätt att ny utvärdering, i enlighet med förfrågningsunderlaget, genomförs.

**Kommunen** uppger att den avbrutit upphandlingen.

## UTVECKLING AV TALAN

**KICAB** anför bland annat följande till stöd för sin talan. Kommunen har handlat i strid med LOU då den utvärderat ATEK:s och Alfas anbud eftersom bolagens anbud inte uppfyller i upphandlingen ställda ska-krav. Dessa två anbudsgivare har också underlåtit att underteckna anbuderna med giltig firmatecknare eller genom fullmakt eller annat bevis styrkt rätt att företräda bolagen.

I det fall att kommunen inte hade utvärderat dessa anbud skulle KICAB ha tilldelats kontraktet. KICAB har därför lidit eller riskerat att lida skada av kommunens agerande.

*Påtalade brister i ATEK:s och Alfes anbud*

Enligt förfrågningsunderlaget är leveransen en utförandeentreprenad med fast pris inklusive leverans och installation av utrustning. Anbudspriset ska således även innefatta installationsarbeten på plats vid Svedjan ARV. I sina anbud har varken ATEK eller Alfa tagit med installation av utrustningen. Anbudet skulle därför ha förkastats.

Enligt förfrågningsunderlaget ska utbildning av driftspersonal ingå. ATEK har inte med utbildning för offererad utrustning. Anbudet uppfyller därmed inte detta ska-krav.

Enligt AFB.31 ska anbudet innehålla leverantörsuppgift, kopia av F-skattebevis, kopia av registreringsbevis och begäran om upplysning vid upphandling, vilket ska bifogas anbudet. Både ATEK och Alfa har underlåtit att bifoga efterfrågade dokument varför anbudet inte uppfyller detta ska-krav.

ATEK har heller inte signerat anbudet. Karl Jansson som har sammanställt anbudet är inte behörig firmatecknare och har heller inte bifogat fullmakt eller annat bevis till styrkande av sin rätt att avge anbudet.

Alfa har heller inte signerat anbudet med behörig firmatecknare eller bifogat fullmakt eller annat bevis till styrkande av Thomas Söderlunds rätt att underteckna anbudet.

Enligt förfrågningsunderlaget ska entreprenören vara bunden av sitt avtal i 30 dagar efter anbudstidens utgång som var den 26 oktober 2012. Alfa har uppgett att bolagets anbud är giltigt till och med den 30 oktober 2012, vilket motsvarar fyra dagar efter anbudstidens utgång.

Varken ATEK:s eller Alfas anbud uppfyller därmed samtliga ska-krav och skulle rätteligen därför ha förkastats.

*Om utvärderingen*

KICAB har också gjort gällande att utvärderingen av anbuden i upphandlingen inte heller genomförts i enlighet med förfrågningsunderlaget och att utvärderingsmodellen i viss mån är relativ. KICAB har därmed på grund av kommunens agerande fråntagits möjligheten att utforma ett konkurrenskraftigt anbud. Om utvärderingen hade genomförts i enlighet med beskrivningen i förfrågningsunderlaget hade KICAB tilldelats kontraktet.

**Kommunen** uppger sammanfattningsvis att det finns brister i förfrågningsunderlaget angående utbyte av slamvattnare, vilket har inverkan på samtliga anbudsgivare. Ny upphandling måste därför genomföras.

**KICAB** anser att kommunen inte haft rätt att avbryta upphandlingen. Som stöd för sin uppfattning anför bolaget bland annat följande. Kommunen har inte på något sätt redovisat för vilka brister som föreligger i förfrågningsunderlaget. Att två leverantörers anbud borde ha förkastats betyder inte per automatik att förfrågningsunderlaget är felaktigt eller har brister. Kommunen har inte visat att det föreligger brister i förfrågningsunderlaget.

**Kommunen** svarar sammanfattningsvis följande. Att de två lägsta anbuden borde ha förkastats enligt KICAB beror inte på brister i förfrågningsunderlaget. Däremot finns en brist i form av avsaknad uppgift om begränsad lyftkapacitet, vilket har stor inverkan på samtliga anbudsgivares priser.

## SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

*Fanns sakliga skäl att avbryta upphandlingen?*

Den första frågan i målet är om kommunen har haft sakliga skäl att avbryta upphandlingen.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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. De EU-rättsliga principerna för upphandlingsförfarandet ska iakttas i alla faser av upphandlingsförfarandet (prop. 2006/07:128 s. 156).

Upphandlande myndighet har enligt EU-domstolens praxis ingen skyldighet att fullfölja en påbörjad upphandling (C-92/00, HI (REG 2002 s. 1-5553)). EU-domstolen har vidare uttalat att beslut att avbryta en upphandling inte är förbehållet undantagssituationer eller då det finns tungt vägande skäl (C-27/98, Fracasso och Leitschutz).

Ett beslut att avbryta en upphandling måste dock vila på sakligt godtagbara skäl och följa de grundläggande bestämmelserna i fördraget (se bl.a. RÅ 2008 ref. 35 och RÅ 2009 ref. 43). Förvaltningsrätten konstaterar att det är kommunen som har bevisbördan för att sakligt godtagbara skäl för avbrytande av upphandlingen föreligger – i annat fall ska avbrytandet ogiltigförklaras.

Bland skäl som i praxis har ansetts vara sakligt godtagbara kan bl.a. nämnas omständigheten att endast ett anbud återstår, dvs. bristande konkurrens (RÅ 2008 ref. 35) och för dyra anbud (jfr RÅ 2009 ref. 43).

Kommunen har uppgett att den avbrutit upphandlingen eftersom det funnits en brist i form av avsaknad uppgift om begränsad lyftkapacitet, vilken haft stor inverkan på samtliga anbudsgivares priser. Kommunen har vidare uppgett att denna brist observerades efter att tilldelningsbeslutet meddelats.

Kommunen har inte närmare redogjort för hur uppgiften påverkat anbudsgivarnas priser. Förvaltningsrätten anser därför inte att kommunen på ett tillfredställande sätt redogjort för att den haft sakligt godtagbara skäl att avbryta upphandlingen. Beslutet strider därmed mot de grundläggande bestämmelserna i LOU. Kommunens beslut att avbryta upphandlingen ska därmed upphävas.

*Har kommunen handlat i strid med LOU när den utvärderat ATEK:s och Alfas anbud?*

KICAB har gjort gällande att varken ATEK:s eller Alfas anbud uppfyller vissa ska-krav upphandlingen och att anbudet därför skulle ha förkastats.

Förvaltningsrätten konstaterar att av likabehandlingsprincipen som uttrycks i 1 kap. 9 § LOU följer att en upphandlande enhet inte får efterge eller bortse från förfrågningsunderlagets obligatoriska krav – de så kallade ska-kraven. De krav den upphandlande enheten ställer i förfrågningsunderlaget måste således vara uppfyllda för att den upphandlande enheten ska utvärdera och pröva anbudet.

Förvaltningsrätten noterar att kommunen i förfrågningsunderlaget uppgett att det av anbudet inforas leverans och installation av slamvattningssystem. Kommunen uppger att det i åtagandet ingår elskåp, installation och intrimning av utrustning samt utbildning av driftspersonalen.

Alfa har i sitt anbud uppgett att installation av offererad utrustning inte ingår, vilket är ett så kallat ska-krav. Enligt förvaltningsrättens mening har

Alfa inte heller har uppfyllt ställda krav på anbudets form och innehåll i AFB.31. Alfa har vidare frångått ska-kravet på bindningstid för anbudet. Det framstår därför som klart att Alfes anbud inte uppfyllt de i upphandlingen ställda ska-kraven. Alfes anbud skulle således rätteligen ha diskvalificerats. Kommunen har därför agerat i strid med LOU när den utvärderat Alfes anbud.

När det gäller ATEK:s anbuds konstaterar förvaltningsrätten att det av bifogade handlingar till anbudet framgår att ATEK har uppfyllt ställda kraven på anbudets form och innehåll i AFB.31.

Förvaltningsrätten konstaterar vidare att det i upphandlingen inte ställts några formella krav om undertecknandet av anbudet. Förvaltningsrätten finner därför att ATEK:s anbud i det avseendet inte står i strid mot något ska-krav.

Kommunen har uppgett att installation och utbildning av personal till offererad utrustning ingår i åtagandet av upphandlingen. Detta kan enligt förvaltningsrättens mening inte tolkas såsom att anbudsgivaren måste uppge att detta ingår. Förvaltningsrätten anser att i det fall ingenting uppges i anbudet får det antas att installation och utbildning ingår i åtagandet. ATEK:s anbud får därför anses ha uppfyllt även dessa krav.

Förvaltningsrätten övergår här efter till att pröva om det funnits brister vid anbudsutvärderingen på det sätt som KICAB påstått.

KICAB har gjort gällande att utvärderingskriteriet Pris ska ge maximalt sex poäng. Anbudsgivaren med den bästa nivån ska få sex poäng och övriga lägre poäng med motivering av hur de uppfyller utvärderingskraven. Kommunen har dock vid utvärderingen tilldelat samtliga anbudsgivare poäng enligt angiven summa i anbudet oavsett om installation av utrust-

ning ingår eller inte. Detta är i strid med förfrågningsunderlaget och utvärderingsmodellen blir i viss mån relativ. Kommunens utvärdering strider således mot förutsättningarna i förfrågningsunderlaget och mot principen om transparens.

Förvaltningsrätten konstaterar att det grundläggande är att upphandlaren på ett transparent och förutsägbart sätt på förhand redogör för hur utvärderingen kommer att gå till. Förvaltningsrätten anser att kommunen på ett tillräckligt tydligt sätt har redogjort för hur utvärderingen kommer att genomföras samt vad som tillmäts betydelse vid utvärderingen. Förvaltningsrätten kan visserligen konstatera att Alfes anbud felaktigt tilldelats poäng motsvarande alla kriterier trots att dennes anbud uppenbarligen inte har uppfyllt samtliga krav i upphandlingen. Däremot anser förvaltningsrätten att ATEK:s anbud uppfyller samtliga ska-krav i upphandlingen och ska därmed också tilldelas poäng i samtliga kategorier.

Förvaltningsrätten anser att kommunen inte agerat i strid med LOU vid utvärderingen av anbudena – fränsett att Alfes anbud inte skulle ha utvärderats – på så sätt som KICAB har gjort gällande.

#### *Slutsats*

Förvaltningsrätten finner att kommunen agerat i strid med LOU när den avbrutit upphandlingen. Kommunens beslut härom ska därför upphävas.

Förvaltningsrätten anser vidare att kommunen brutit mot LOU då den inte diskvalificerat Alfes anbud. Det innebär att KICAB får en andra plats i upphandlingen eftersom förvaltningsrätten funnit att ATEK:s anbud uppfyllt de i förfrågningsunderlaget uppställda och ifrågasatta ska-kraven. KICAB kan dock med sin andra plats i upphandlingen inte anses ha lidit skada av kommunens förfarande.



Förvaltningsrätten anser därför sammanfattningsvis att vad KICAB har anfört i målet inte visar att kommunen har brutit mot LOU och dess bakomliggande principer, vilka medfört att KICAB lidit eller kunnat komma att lida skada. Förvaltningsrätten finner därmed att grund för att vidta åtgärder enligt 16 kap. 6 § LOU inte föreligger. Ansökan om överprövning ska således lämnas utan bifall.

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

Förvaltningsrätten erinrar om den så kallade tiodagarsfristen i 16 kap.10 § LOU.

  
Britt Dahlin



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **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. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nå för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,

2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1C LOU