



## KLAGANDE

Boxholms kommun m.fl., se bilaga A

Ombud för samtliga: Li Sjökvist  
SKL Kommentus AB  
117 99 Stockholm

## MOTPART

Canon Svenska Aktiebolag, 556072-2224  
Gustav III:s Boulevard 26  
169 88 Solna

Ombud: Advokaten Anna-Karin Holland  
Nordenson Advokatbyrå AB  
Grev Turegatan 13 A  
114 46 Stockholm

## ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Linköpings dom den 17 december 2010 i mål nr 8449-10, 8480-10, 8482-10, 8483-10, 8484-10, 8485-10, 8486-10, 8487-10, 8488-10, 8607-10, 8608-10, 8610-10, 8611-10, 8612-10, 8614-10, 8625-10, 8627-10 och 8628-10, se bilaga B

## SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) och lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (LUF)

## KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

1. Kammarrätten undanröjer förvaltningsrättens dom och visar målen åter till förvaltningsrätten för ny prövning.
2. Kammarrätten förordnar att upphandlingen inte får avslutas innan förvaltningsrätten avgjort målen eller något annat har beslutats.

KONKURRENSVERKET	
2011-03-30	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

- Klaganden/ombudet
- Motparten/ombudet
- Skatteverket
- Länsstyrelsen
- Förvaltningsrätten
- Allmänna ombudet

*KonkurrensV.*

- För kännedom
- För verkställighet
- För delgivning

**YRKANDEN M.M.**

Klagandena yrkar i första hand att kammarrätten ska upphäva förvaltningsrättens dom och avskriva målen. I andra hand yrkar klagandena att målen ska visas åter till förvaltningsrätten för förnyad handläggning av tilldelningsbeslut nr 2. Som ett sista alternativ yrkar klagandena att kammarrätten ska ändra förvaltningsrättens dom och avslå Canon Svenska Aktiebolags (Canon) ansökan. De klagande anför i huvudsak följande. Förvaltningsrätten i Linköping borde ha avskrivit målen från vidare handläggning eftersom ett nytt tilldelningsbeslut, tilldelningsbeslut nr 2, hade fattats och därmed ersatte tilldelningsbeslut nr 1. Parterna i målet var överens om att målen skulle förfalla i den del tilldelningsbeslutet avsåg regionerna 1-4 och 6. Förvaltningsrätten biföll i stället Canons ansökan och förordnade att upphandlingen skulle göras om. – Upphandlande myndigheter är inte genom det interimistiska beslutet förhindrade att ompröva sitt tilldelningsbeslut eller fatta ett nytt sådant. Av Kammarrättens i Sundsvall dom den 23 augusti 2006 i mål nr 621-06 framgår med hänvisning till ett yttrande från Nämnden för offentlig upphandling (NOU) att en upphandlande myndighet har rätt att på eget initiativ rätta eller ompröva sin utvärdering av inkomna anbud eller sitt tilldelningsbeslut under förutsättning att grund för rättelse eller omprövning föreligger. Om målen ska prövas i sak ska prövning avse tilldelningsbeslut nr 2. Skälet för omprövning var att det framkommit att en av de leverantörer som antagits genom tilldelningsbeslut nr 1 inte uppfyllde samtliga skall-krav. Enligt tilldelningsbeslut nr 2 uteslöts denne som leverantör och Canon antogs i stället som leverantör för region 1-4 och 6. Den uteslutna leverantören ansökte om överprövning. Trots att denne har rätt att få sin sak prövad i domstol i enlighet med EU-domstolens dom C-81/98 (den s.k. Alcatel-domen) och vad som följer av RÅ 2005 ref. 17 avvisade förvaltningsrätten ansökan och avskrev målet från vidare handläggning. Om leverantören överklagar förvaltningsrättens beslut finns det risk för motstridiga bedömningar gällande respektive tilldelningsbeslut. Rättsläget blir därmed oklart. En prövning i sak måste därför avse tilldelningsbeslut nr 2.

För Canons del innebär detta att ansökan om överprövning endast ska gälla region 5.


Canon motsätter sig att förvaltningsrättens dom ändras och vidhåller vad som åberopats i förvaltningsrätten. För det fall kammarrätten finner att tilldelningsbeslut nr 2 ersätter tilldelningsbeslut nr 1 bör återförvisning ske för överprövning av tilldelningsbeslut nr 2 i enlighet med Canons ansökan i förvaltningsrätten. Canon tillägger bl.a. följande. I ansökan om överprövning har bolaget begärt att hela upphandlingen ska göras om. Förvaltningsrättsligt förfaller endast ett överklagande om myndigheten själv ändrar beslutet såsom klaganden har begärt. Tilldelningsbeslut nr 2 tillgodosåg inte bolagets begäran fullt ut varför ansökan om överprövning avseende region 5 kvarstod. Någon avskrivning av målet på förvaltningsrättslig grund kan därför inte göras. Upphandlingsrättsligt föreligger det dock inte något hinder för en upphandlande myndighet att fatta ett nytt tilldelningsbeslut så länge något kontrakt inte slutits. Detta torde gälla även om en domstol interimistiskt har beslutat att upphandlingen inte får avslutas. Det föreligger däremot hinder mot att fatta ett nytt tilldelningsbeslut om det nya fattats för att kringgå upphandlingsreglerna eller på ett sådant sätt att de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna träds för när. Det är oklart vad tilldelningsbeslut nr 2 har för syfte. Tilldelningsbeslut nr 2 innebär inte någon ändring i förhållande till tilldelningsbeslut nr 1 vad det gäller överträdelse av de gemenskapsrättsliga principerna om förutsebarhet och transparens på sätt som bolaget gjort gällande och som är föremålet för Canons talan, dvs. att de upphandlande myndigheterna har angivit en felaktig utvärderingsformel i såväl förfrågningsunderlaget som i dokumentet frågor och svar. Vid utvärderingen har de upphandlande myndigheterna dessutom använt en annan matematisk formel än den som anges i de nyss nämnda handlingarna samt som myndigheterna i beslutsunderlaget uppgivit att de använt. Tilldelningsbeslut nr 2 står därför på samma sätt som det första tilldelningsbeslutet, i strid med de unionsrättsliga principerna om förutsebarhet och transparens.

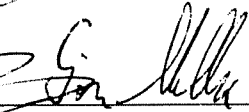
### SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

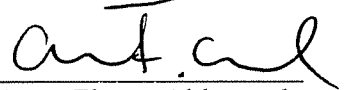
Av avgörande betydelse i målen är om förvaltningsrättens interimistiska beslut utgör hinder för de upphandlande myndigheterna att med rättslig verkan ompröva ett tidigare meddelat tilldelningsbeslut. Förvaltningsrätten har prövat Canons ansökan om överprövning utifrån det först fattade tilldelningsbeslutet. Av praxis från kammarrätterna följer att en upphandlande myndighet på eget initiativ kan rätta eller ompröva sitt tidigare ställningstagande och meddela ett nytt tilldelningsbeslut så länge som något kontrakt inte har slutits. En rättelse eller en omprövning får dock inte ske i syfte att kringgå bestämmelserna i upphandlingsdirektiven, LOU/LUF eller på sådant sätt att de grundläggande unionsrättsliga principerna träds förnär (jfr Kammarrättens i Sundsvall dom den 23 augusti 2006 i mål nr 621-06 och Kammarrättens i Stockholm beslut den 19 juli 2010 i mål nr 3503-10). På samma sätt som ett interimistiskt förordnande inte utgör hinder för en upphandlande myndighet att exempelvis avbryta en upphandling fram tills dess att ett upphandlingskontrakt föreligger, kan enligt kammarrättens mening inte heller ett sådant förordnande hindra en mindre ingripande åtgärd såsom omprövning eller rättelse av ett tilldelningsbeslut. Kammarrätten anser därför att de upphandlande myndigheterna genom omprövning har rätt att fatta ett nytt tilldelningsbeslut. Förvaltningsrätten har inte tillmätt det omprövade tilldelningsbeslutet någon betydelse och därför inte prövat om det förelegat saklig grund för de upphandlande myndigheterna att ompröva det först fattade tilldelningsbeslut. Denna fråga bör inom ramen för förevarande process prövas av förvaltningsrätten som första instans. Först därefter kan förvaltningsrätten ta ställning till frågan om ändamålet med Canons ansökan om överprövning kan anses ha förfallit och om målen borde avskrivas m.m. Förvaltningsrättens dom ska därför undanröjas och målen visas åter till förvaltningsrätten för ny prövning.

---

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga C (formulär 1).

  
Peter Lihuvudh

  
Göran Mattsson  
skiljaktig mening

  
Anna Flyme Ahlstrand  
referent

Göran Mattssons skiljaktiga mening.

På de av majoriteten anförda skälen instämmer jag i bedömningen att de upphandlande myndigheterna haft rätt att genom omprövning fatta ett nytt tilldelningsbeslut. Enligt min mening är det emellertid inte själva tilldelningsbesluten som måste vara föremål för överprövning i ett upphandlingsmål. I dessa mål är det istället de upphandlande myndigheternas åtgärd vad gäller den matematiska formel, som tillämpats vid upphandlingen, som ska prövas, jfr EU-domstolens dom i mål C-26/03, Stadt Halle. En annan sak är att åtgärderna måste vara så konkreta att de i vart fall kan föranleda en sådan skada som är en förutsättning för att åtgärder enligt 16 kap. 2 § LOU resp. LUF ska vidtas. Vidare kan andra åtgärder av den upphandlande myndigheten ha medfört att en sådan skada är utesluten.

Såvitt jag kan finna har förvaltningsrätten gjort en sådan sakprövning som ska göras, även om prövningen skett under felaktiga formella förutsättningar. Det finns då inte skäl att återförvisa målen till förvaltningsrätten utan dessa bör prövas i sak. Överröstad i denna fråga är jag i övrigt ense med majoriteten.

Föredragande: Frida Nordholm / FN



**KLAGANDE**

AB PiteBo  
Hamngatan 40  
941 32 Piteå

Aktiebolaget PiteEnergi  
Box 738  
941 28 Piteå

Aktiebolaget Prebus  
Box 167  
751 04 Uppsala

Arvika kommun  
671 81 Arvika

Bergslagens Kommunalteknik  
Box 144  
713 23 Nora

Bollebygds kommun  
517 83 Bollebygd

Bostads AB Mimer  
Box 1170  
721 29 Västerås

Boxholms kommun  
Box 79  
590 10 Boxholm

Bärkehus AB  
Box 113  
777 23 Smedjebacken

Dals-Eds kommun  
Box 31  
668 21 Ed

Dorotea kommun  
917 81 Dorotea

Eskilstuna Energi & Miljö Aktiebolag  
631 86 Eskilstuna

Dok.Id 104459

---

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 2203 550 02 Jönköping	Slottsgatan 5	036-15 65 00 (vx) E-post: <a href="mailto:kammarrattenijonkoping@dom.se">kammarrattenijonkoping@dom.se</a> <a href="http://www.kammarrattenijonkoping.domstol.se">www.kammarrattenijonkoping.domstol.se</a>	036-16 19 68	måndag – fredag 08:00-16:00

Eskilstuna kommun  
631 86 Eskilstuna

Eskilstuna Kommunfastigheter Aktiebolag  
Box 5035  
630 05 Eskilstuna

Etablering Västerås AB  
Kopparbergsvägen 1-3  
722 13 Västerås

Finspångs Stadsnät FINET AB  
Vallonvägen 15  
612 30 Finspång

Flens kommun  
642 81 Flen

Fyrishov AB  
Idrottsgatan 2  
753 33 Uppsala

Gagnefs kommun  
Box 1  
785 21 Gagnef

Gamla Uppsala Buss AB  
Box 167  
751 04 Uppsala

Gotlands kommun  
621 81 Visby

Grästorps kommun  
467 80 Grästorp

Herrljunga kommun  
Box 201  
524 23 Herrljunga

Kinda kommun  
Box 1  
590 40 Kisa

Kommunalförbundet ITSAM  
Box 1  
590 40 Kisa

Kommunförbundet Stockholms Län  
Box 38145  
100 64 Stockholm

Kristinehamns kommun  
681 84 Kristinehamn

Kvällinge Fastighets Aktiefbolag  
Box 502  
593 25 Västervik

Leksands kommun  
793 80 Leksand

Ljungby kommun  
341 83 Ljungby

Mora kommun  
792 80 Mora

Musikens Hus i Uppsala  
Kungsgatan 47  
753 21 Uppsala

Mälarenergi AB  
Box 14  
721 03 Västerås

Mälärhamnar AB  
Box 3013  
720 03 Västerås

Mönsterås Holding AB  
Box 54  
383 22 Mönsterås

Mönsterås kommun  
Box 54  
383 22 Mönsterås

Mönsterås Utvecklings AB  
Box 54  
383 22 Mönsterås

Norbergs kommun  
Box 25  
738 21 Norberg



Nynäshamns kommun  
149 81 Nynäshamn

Orsa kommun  
Box 23  
794 21 Orsa

Osby kommun  
283 80 Osby

Oxelösunds kommun  
613 81 Oxelösund

Parken Zoo i Eskilstuna AB  
631 86 Eskilstuna

Piteå kommun  
941 85 Piteå

Piteå Näringsfastigheter Aktiefbolag  
Box 743  
941 28 Piteå

Rättviks kommun  
795 80 Rättvik

Sala kommun  
Box 304  
733 25 Sala

Salems kommun  
144 80 Rönninge

Sveriges Kommuner och Landsting  
118 82 Stockholm

SKL Kommentus AB  
Hornsgatan 15, 1 tr  
118 46 Stockholm

Skinnskattebergs kommun  
Box 101  
739 22 Skinnskatteberg

Smedjebackens Energi AB  
Gunnarsvägen 7  
777 34 Smedjebacken

Smedjebackens kommun  
777 81 Smedjebacken

Statens Kulturråd  
Box 27215  
102 53 Stockholm

Storfors kommun  
Box 1001  
688 29 Storfors

Storstockholms brandförsvär  
Box 1328  
111 83 Stockholm

Strängnäs kommun  
645 80 Strängnäs

Surahammars kommun  
Box 203  
735 23 Surahammar

Söderköpings kommun  
614 80 Söderköping

Tjust Fastigheter AB  
Box 502  
593 25 Västervik

Torshälla Fastighets AB  
Brogatan 13  
644 32 Torshälla

Torsås kommun  
Box 503  
385 25 Torsås

Ulricehamns kommun  
523 86 Ulricehamn

Uppsala kommun  
753 75 Uppsala

Uppsala Stadsteater AB  
Box 1001  
751 40 Uppsala

Uppsalahem AB  
Box 136  
751 04 Uppsala

Vilhelmina kommun  
912 81 Vilhelmina

Vingåker kommun  
643 80 Vingåker

Vårgårda kommun  
447 80 Vårgårda

VÄGAB, Västerås Gatukontors Aktiebolag  
Fastighetskontoret, Stadshuset  
721 87 Västerås

Västervik Miljö och Energi AB  
Box 25  
593 21 Västervik

Västervik Resort AB  
593 80 Västervik

Västerviks Bostad AB  
Box 502  
593 25 Västervik

Västerviks kommun  
593 80 Västervik

Västerviks kommuns Förvaltnings AB  
593 80 Västervik

Västerviks Kraft-Elnät AB  
Box 25  
593 21 Västervik

Västerås Energi & Vatten Distribution AB  
Box 14  
721 03 Västerås

Västerås Flygplats AB  
Västerås Flygplats  
721 31 Västerås

Västerås stad  
Stadshuset  
721 87 Västerås

Västerås Stads Kraftvärmeverk  
Box 14  
721 03 Västerås

Västmanlands avfallsaktiebolag  
721 87 Västerås

Ydre kommun  
Torget 6  
570 60 Österbymo

Åre kommun  
Box 201  
830 05 Järpen

Åtvidabergs kommun  
Box 206  
597 25 Åtvidaberg

Älvdalens kommun  
Box 100  
796 22 Älvdalen

Ödeshögs kommun  
599 80 Ödeshög



**SÖKANDE**

Canon Svenska Aktiebolag, 556072-2224  
Gustav III:s Boulevard 26  
169 88 Solna

Ombud: advokaten Anna-Karin Holland  
Advokatfirman Nordenson Law  
Grev Turegatan 13 A  
114 46 Stockholm

**MOTPART**

Boxholms kommun m.fl., se bilaga 1

Ombud: Roland Widlund  
SKL Kommentus AB  
117 99 Stockholm

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU  
och lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi,  
transporter och posttjänster, LUF

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår yrkandet om att målen ska avskrivas.

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förordnar att upphandlingen av  
skrivare och kopiatorer ska göras om.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 13 oktober 2010 upphör där-  
med att gälla.

Dok.Id 28549

---

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 406 581 04 Linköping	Brigadgatan 3	013-25 10 00 E-post: forvaltningsratten@linkoping.dom.se	013-25 11 40	måndag – fredag 09:00-12:00 13:00-15:00

## BAKGRUND

SKL Kommentus AB genomför för 89 upphandlande myndigheters och bolags räkning en upphandling avseende skrivare och kopiatorer. Upphandlingen är benämnd Skrivare & Kopiatorer 2010, och har projektnummer 10074. Upphandlingen annonserades den 17 maj 2010. Sista dag för att komma med in anbud var den 28 juni. Öppet förfarande har tillämpats. Upphandlingen är uppdelad i sex geografiska regioner, och anbud kan lämnas på en, flera eller samtliga regioner. Vad avser regionerna 1-4 och 6 kommer ramavtal ingås med högst fem leverantörer. För region 5 kommer ramavtal att ingås med en leverantör. Enligt tilldelningsbeslut, som inte är daterat, beslutade de upphandlande myndigheterna och bolagen (nedan benämnda myndigheterna) genom SKL Kommentus AB att ingå ramavtal med fem leverantörer. Canon Svenska AB (bolaget) hade lämnat anbud, men bolagets anbud rankades som det sjätte bästa anbudet. Bolaget erbjöds därför inte att ingå ramavtal med myndigheterna.

Efter begäran av bolaget har förvaltningsrätten den 13 oktober interimistiskt beslutat att upphandlingen inte får avslutas.

## YRKANDEN OCH GRUNDER

### *Bolaget*

Bolaget ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen ska göras om. Bolaget anför i sak bl.a. följande. Myndigheterna har i strid med principerna om likabehandling, förutsebarhet och transparens i 1 kap. 9 § LOU angivit en matematiskt felaktig formel i förfrågningsunderlaget för beräkning av utvärderingspoäng och angivit en formel som inte gick att tillämpa, och tillämpat en annan matematisk formel än den som angivits i förfrågningsunderlaget och som myndigheterna i beslutsunderlaget uppgivit att de har använt. Bo-

laget har till följd av detta saknat möjlighet att lämna ett konkurrenskraftigt anbud och upphandlingen ska därför göras om. Genom att använda en annan formel än den som anges i förfrågningsunderlaget vid beräkning av bolagets utvärderingspoäng har myndigheterna även brutit i kravet enligt 9 kap. 9 § LOU, avseende dokumentation av utvärderingen och upphandlingsbeslutet. Även detta har medfört skada eller risk för skada för bolaget varför den aktuella upphandlingen ska göras om även på denna grund. I förfrågningsunderlaget anges en formel för utvärdering av anbuden, som myndigheterna uppger ska användas för att beräkna kostnad per maskintyp och år. Den slutgiltiga formeln lyder enligt följande:  $\text{pris}/5 + \text{andelSvartVitt} \times (\text{volym} \times \frac{1}{2} \times (\text{klick6\_13} \times \frac{3}{6} + \text{klick6\_46} \times \frac{3}{6}) + \text{andelFärg} \times (\text{volym} \times \frac{1}{2} \times (\text{klickFärg6\_13} \times \frac{3}{6} + \text{klickFärg6\_46} \times \frac{3}{6}))$ .

I slutfasen av anbudsinlämningen upptäckte bolaget att utvärderingsformeln ovan var felaktig och inte gick att använda för att beräkna årskostnad och utvärderingspoäng. När bolaget satte in formeln i beräkningsprogrammet Excel i cellen för kostnad per år för att beräkna sina utvärderingspoäng visade Excel att formeln var felaktig och orsaken till detta var enligt Excel att formeln saknade en slutparentes. Formeln hade bara tre slutparenteser, men skulle enligt Excel ha fyra stycken. Utvärderingsformeln leder till skilda utvärderingspoäng beroende på var i formeln den "saknade" parentes placeras. Om bolaget satte slutparentesen sist i formeln, som Excel föreslog, fick bolaget en viss utvärderingspoäng. Om bolaget istället valde egenkorrigering av formeln, som Excel föreslog som alternativ till sitt eget förslag, och därvid gissade var den "saknade" parentes annars kunde tänkas placeras, så fick bolaget en annan utvärderingspoäng. I myndigheternas beslutsunderlag har bolaget fått en utvärderingspoäng avseende en viss typkonfiguration som inte stämmer överens med den av myndigheterna angivna formeln. Myndigheterna har vid beräkning av bolagets utvärderingspoäng för den aktuella typkonfigurationen använt en annan formel än den som myndigheterna uppgivit att de använt i beslutsunderlaget. Sam-

manfattningsvis har bolaget inte kunnat optimera sitt anbud, eftersom formeln för beräkning av utvärderingspoängen var matematiskt felaktig enligt Excel och som under alla förhållanden inte gick att tillämpa. Bolaget har helt enkelt inte kunnat veta hur utvärderingen skulle gå till. Bolaget påpekade detta i e-mail till myndigheterna på inlämningsdagen, den 28 juni 2010, utan att få något svar. Bolaget försökte även vid upprepade tillfällen, men utan framgång, att få kontakt med myndigheterna via telefon angående problemet. I varje upphandling är förståelse för utvärderingsmodellen avgörande för att anbudsgivarna ska kunna lämna konkurrenskraftiga anbud. I den aktuella upphandlingen har bolaget, jämte övriga anbudsgivare, vid upprättande av sina anbud fått försöka gissa sig till hur myndigheterna avsåg utvärdera anbudet. Bolaget har till följd av dessa brister lidit skada eller riskerar att lida skada.

#### *Myndigheterna*

Myndigheterna bestrider yrkandet om att upphandlingen ska göras om och anför bl.a. följande. Myndigheterna har inte brutit mot 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i den lagen. Upphandlingen har genomförts i enlighet med de grundläggande kraven om icke-diskriminering, likabehandling, förutsebarhet och transparens och de grundläggande EU-rättsliga principer som ska gälla för all upphandling. I vart fall har inte något brott mot LOU eller de grundläggande EU-rättsliga principerna medfört att bolaget lidit eller kan komma att lida skada. Någon grund för beslut att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts föreligger därför inte.

Under anbudstiden har det endast inkommit en fråga gällande utvärderingsformeln. Den 18 juni inkom följande fråga: "Gällande den formel som ni presenterar under punkten för utvärdering. Vänligen förklara varför ni endast räknar 2/6 för klick6\_46 både för svart/vit och färg". Till följd av frågan rättades formeln för år 4-6 till följande: 3/6 för klick6\_46. I sam-



band med denna rättning upptäckte myndigheterna att utvärderingsformeln i förfrågningsunderlaget, punkt 1.2.8, hade dubbla rader som gav samma resultat. Formeln skulle pga. detta ge ett oönskat slutresultat. Rättning gjordes och skickades ut till samtliga anbudsgivare den 18 juni kl 20:26, 10 dagar innan sista anbudsdag. Myndigheterna har efter detta förtydligande uppmärksammat att man av misstag tagit bort en parentes i samband med att de dubbla rader som fanns i utvärderingsformeln togs bort. Denna parentes har dock inte påverkat själva utvärderingsformeln eller resultatet av det totala jämförelsetalet som myndigheterna utvärderar. Beräknas formeln i eget Excel-ark, ska samtliga parametrar tas i beaktning. I bolagets fall har ett antal parametrar valts och utvärderas, varvid resultatet inte stämmer överens med myndigheternas utvärdering. Varken slutresultatet eller jämförelsetalet har på något sätt förändrats efter det att parentes lagts in på rätt plats. Bolaget kan därför inte på något sätt ha lidit eller riskerar att lida skada pga. att parentesen föll bort vid rättningen i frågor och svar. Dessutom framgår alla parenteser klart och tydligt av förfrågningsunderlaget. Myndigheterna har även samtalat med bolaget vid två tillfällen om utvärderingsformeln, dels den 28 juni och dels den 8 oktober 2010. Under dessa två tillfällen har man från bolagets sida inte kunnat påvisa vad som skulle vara fel i utvärderingsformeln, utan det är endast ett påstående, en ren gissning från bolaget. Myndigheterna har använt den utvärderingsformel som rättades den 18 juni kl 20:26 och i övrigt utvärderat upphandlingen i enlighet med förfrågningsunderlaget. Myndigheterna har även bifogat en bilaga i vilken den formel som användes vid utvärderingen presenteras. Formeln lyder som följer:  $\text{pris}/5 + \text{andelSvartVitt} \times \text{volym} \times \frac{1}{2} \times (\text{klick6\_13} + \text{klick6\_46}) + \text{andelFärg} \times \text{volym} \times \frac{1}{2} \times (\text{klickFärg6\_13} + \text{klickFärg6\_46})$ .

#### *Bolaget*

Bolaget har i genmäle anfört bl.a. följande. Den felaktiga formeln användes vid beräkningen av samtliga typkonfigurationer, vilket även har påverkat det slutgiltiga jämförelsetalet. Att bolaget kunde ha plockat bort tre parenteser i den nya felaktiga utvärderingsformeln och därigenom ha

kommit fram till vad som först i efterhand har framgått som "rätt" resultat enligt myndigheterna eller att placera den saknade fjärde slutparentesen på "rätt plats", var av uppenbara skäl inte ett alternativ för bolaget vid dess anbudsutformning, inte minst för att bolaget inte visste vad myndigheterna ansåg vara "rätt" resultat eller "rätt plats" och bolaget därför inte kunde veta hur många parenteser det skulle plocka bort eller var den saknade slutparentesen skulle placeras. Detta kan inte heller krävas och något sådant krav följer såvitt bolaget bekant inte heller av upphandlingslagstiftningen. Till följd av de påtalade bristerna har bolaget inte kunnat optimera sitt anbud. Utan tillgång till en korrekt utvärderingsformel, eller tillgång till den formel som myndigheterna faktiskt använde hade bolaget ingen möjlighet att avgöra om dess anbud var tillräckligt konkurrenskraftigt. Hade bolaget haft tillgång till en korrekt utvärderingsformel vid sin anbudsutformning, hade bolaget kunnat kontrollera sitt jämförelsetal produkt för produkt och därmed sin totala utvärderingspoäng, samt justera priserna där bolaget tyckte att jämförelsetalet var för högt.

#### *Myndigheterna*

Myndigheterna har i genmäle yttrat bl.a. följande. Myndigheterna har uppmärksammat på att en annan anbudsgivare inte uppfyller ett ställt skall-krav. Myndigheterna har därför fattat nytt tilldelningsbeslut och anbudsgivaren uteslutits från utvärderingen. Målen ska till följd av detta avskrivras, eftersom det nya tilldelningsbeslutet ersätter tidigare meddelat beslut. Bolaget lider inte skada, eftersom det efter det nya tilldelningsbeslutet antagits som leverantör.

#### *Bolaget*

Bolaget har ingen erinran mot att mål 8449-10 m.fl. avskrivs från vidare handläggning, men yrkar att förvaltningsrätten, som det får förstås, inom ramen för ett nytt mål vilket ska omfatta det nya tilldelningsbeslutet, beslutar att den upphandling som omfattas av det nya tilldelningsbeslutet ska

göras om avseende region 5 (Uppsala), samt att rätten interimistiskt beslutar att upphandlingen inte får avslutas innan rätten beslutat annat.

### SKÄLEN FÖR RÄTTENS AVGÖRANDE

#### *Betydelsen av myndigheternas nya tilldelningsbeslut*

Förvaltningsrätten i Linköping har den 13 oktober 2010 interimistiskt beslutat att den nu aktuella upphandlingen inte får avslutas. Myndigheterna har under den pågående processen i förvaltningsrätten omprövat sitt tilldelningsbeslut och fattat ett nytt sådant beslut. Den första frågan i målet gäller om myndigheternas nya tilldelningsbeslut har någon betydelse för förvaltningsrättens prövning av bolagets ansökan om överprövning.

Enligt förvaltningsrättens mening kan en upphandlande enhet under en pågående domstolsprocess där rätten beslutat om inhibition av upphandlingen inte med rättslig verkan i det redan inledda målet fatta beslut som rör det som är föremål för prövning i domstolen. Detta gäller i vart fall så länge det nya beslutet inte innebär att klagandens begäran tillgodoses.

Huvudfrågan i målet gäller om myndigheterna ägt rätt att inte utse bolaget som leverantör. Upphandlingen syftar till att teckna ramavtal och utsedda leverantörer ska utsättas för en andra konkurrensutsättning såvitt gäller region 1-4 och 6. För region 5 ska ramavtal endast ingås med en leverantör. Sett isolerat i detta mål innebär det nya tilldelningsbeslut som myndigheterna fattat att bolagets ställning ändras i upphandlingen på sätt att det utses som leverantör i regionerna 1 – 4 och 6, men att bolaget fortfarande inte skulle vara antaget som leverantör i region 5.

Myndigheternas upphandling är dock föremål för överprövning inom ramen för ytterligare mål i denna domstol. Xerox Sverige AB har i mål 8322-10 m.fl. begärt att upphandlingen ska rättas och hänvisat till att myndighe-

terna felaktigt uteslutit det bolaget från anbudsutvärdering. Överprövningen omfattar regionerna 1-4 samt 6. Förvaltningsrätten har i dom denna dag bifallit Xerox Sverige AB:s ansökan och förordnat att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att utvärderingen av lämnade anbud ska göras om varvid anbudet från Xerox Sverige AB ska beaktas. Rätten har i det målet bortsett från myndigheternas tilldelningsbeslut.

Till följd av förvaltningsrättens nyss nämnda dom ska myndigheterna göra en ny anbudsutvärdering. Det innebär vidare att myndigheterna måste fatta ett nytt tilldelningsbeslut som kommer att ersätta det andra tilldelningsbeslutet. Detta nya, andra tilldelningsbeslut innebär således inte att Canon Svenska AB kommer att utses som leverantör i någon av regionerna. Det nya tilldelningsbeslutet saknar därför, även för regionerna 1 – 4 och 6, betydelse för den inledda överprövningsprocessen i nu aktuella mål (jfr. RÅ 2005 ref. 17 och ”Alcatel-domen”, mål nr C-81/98). Yrkandet om att målen ska avskrivas ska därför avslås.

### **Prövningen i sak**

Ett antal av de upphandlande myndigheterna ska tillämpa LUF i aktuell upphandling. Innehållet i LUF är i fråga om tillämplig reglering i detta mål likalydande som regleringen i LOU. Av detta skäl återges endast regleringen såsom den är utformad i LOU.

I 1 kap. 9 § LOU anges att upphandlande myndigheter 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.

Av 16 kap. 2 § LOU, i dess lydelse till den 15 juli 2010, framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. – Rätten får omedelbart besluta att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats. Rätten får dock låta bli att fatta ett

sådant interimistiskt beslut, om den skada eller olägenhet som åtgärden skulle medföra kan bedömas vara större än skadan för leverantören.

Av EU-domstolens dom den 18 oktober 2001, mål C-19/00, p. 42, framgår bl.a. följande. Tilldelningskriterierna skall vara formulerade, i kontraktshandlingarna eller i meddelandet om upphandling, på ett sådant sätt att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare kan tolka kriterierna på samma sätt.

Regeringsrätten har uttalat (se RÅ 2002 ref. 50) att de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när.

*Förvaltningsrätten gör följande bedömning.*

En av de grundläggande principerna för offentlig upphandling är kravet på transparens. Denna princip medför främst en skyldighet för den upphandlande myndigheten att skapa öppenhet i upphandlingen, d.v.s. att lämna information om upphandlingen och det praktiska tillvägagångssättet vid denna. För att anbudsgivarna ska ges samma förutsättningar för anbudsgivning måste förfrågningsunderlaget vara klart och tydligt och innehålla samtliga krav på det som upphandlas. Höga krav ska därför ställas på noggrannhet, tydlighet och transparens i alla delar av förfrågningsunderlaget. De rättsprinciper som anges i 1 kap. 9 § LOU omfattar även ett krav på förutsebarhet.

Förvaltningsrätten konstaterar att den formel som angavs i förfrågningsunderlagets saknar en parentes, vilket medför att formeln blir svårtolkad så tillvida att formeln ger olika resultat beroende på var i formeln parentesen placeras. Vidare anger kalkyleringsprogrammet Excel att formeln är felaktig p.g.a. den saknade parentesen. Det noteras i detta sammanhang att den formel som myndigheterna i yttrande till rätten angav att de använde vid anbudsutvärderingen är utformad på ett annat sätt än den formel som återfinns i bilagan till förfrågningsunderlaget (Frågor och svar). Flera parente-

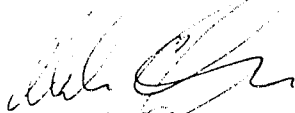
ser i formeln som angavs i myndigheternas yttrande saknas, och siffror i formeln har fallit bort.

Den matematiska formeln för anbudsutvärderingen innehåller således påtagliga brister. Förvaltningsrätten uppfattar att dessa i detta sammanhang är allvarliga och att de måste ha inneburit att leverantörerna haft svårigheter att skapa sig en bild av möjligheterna att lämna ett konkurrenskraftigt anbud. Det måste anses strida mot de grundläggande principerna om förutsägbarhet och transparens. Rätten finner vidare att det inte framstår som osannolikt att anbudet i upphandlingen kunde ha varit annorlunda, om bristerna inte hade funnits. Felet har därmed inneburit en sådan risk för skada för bolaget att ingripande enligt LOU bör ske. Efter denna bedömning saknas skäl att pröva övriga invändningar som framförts av bolaget.

Eftersom felet är att hänföra till det konkurrenssökande skedet av upphandlingen, ska upphandlingen göras om.

Med denna utgång saknas skäl att pröva bolagets yrkande om ytterligare interimistiskt beslut (jfr. RÅ 2005 ref. 17).

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga 2 (DV 3109/1D)



Mats Edsgården

Föredragande har varit Olof Holm.



Mål nr 8612-10, 8449-10, 8480-10, 8482-10, 8483-10, 8484-10, 8485-10,  
8486-10, 8487-10, 8488-10, 8607-10, 8608-10, 8610-10, 8611-10, 8614-10,  
8625-10, 8627-10, 8628-10

### MOTPARTER

AB PiteBo  
Hamngatan 40  
941 32 Piteå

Aktiebolaget PiteEnergi  
Box 738  
941 28 Piteå

Aktiebolaget Prebus  
Box 167  
751 04 Uppsala

Arvika kommun  
671 81 Arvika

Bergsslagens kommunal teknik  
Box 144  
713 23 Nora

Bollebygd kommun  
517 83 Bollebygd

Bostads AB Mimer  
Box 1170  
721 29 Västerås

Boxholms Kommun  
Box 79  
590 10 Boxholm

Bärkehus AB  
Box 113  
777 23 Smedjebacken

Dals-Eds Kommun  
Box31  
668 21 Ed

Dok.Id 32391

---

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 406	Brigadgatan 3	013-25 10 00	013-25 11 40	måndag – fredag
581 04 Linköping		E-post: forvaltningsrattenilinkoping@dom.se		09:00-12:00 13:00-15:00

Dorotea kommun  
917 81 Dorotea

Eskilstuna Energi & Miljö Aktiebolag  
631 86 Eskilstuna

Eskilstuna kommun  
631 86 Eskilstuna

Eskilstuna Kommunfastigheter Aktiebolag  
Box 5035  
630 05 Eskilstuna

Etablering Västerås AB  
Kopparbergsvägen 1-3  
722 13 Västerås

Finspångs Stadsnät FINET AB  
Vallonvägen 15  
612 30 Finspång

Flens Kommun  
642 81 Flen

Fyrishov AB  
Idrottsgatan 2  
753 33 Uppsala

Gagnefs Kommun  
Box 1  
785 21 Gagnef

Gamla Uppsala Buss AB  
Box 167  
751 04 Uppsala

Gotlands Kommun  
621 81 Visby

Grästorps kommun  
467 80 Grästorp

Herrljunga Kommun  
Box 201  
524 23 Herrljunga



Kinda Kommun  
Box 1  
590 40 Kisa

Kommunalförbundet ITSAM  
Box 1  
590 40 Kisa

Kommunförbundet Stockholms Län  
Box 38145  
100 64 Stockholm

Kristinehamns kommun  
681 84 Kristinehamn

Kvällinge Fastighets Aktiebolag  
Box 502  
593 25 Västervik

Leksands Kommun  
793 80 Leksand

Ljungby Kommun  
341 83 Ljungby

Mora kommun  
792 80 Mora

Musikens Hus i Uppsala  
Kungsgatan 47  
753 21 Uppsala

Mälarenergi AB  
Box 14  
721 03 Västerås

Mälärhamnar AB  
Box 3013  
720 03 Västerås

Mönsterås Holding AB  
Box 54  
383 22 Mönsterås

Mönsterås kommun  
Box 54

383 22 Mönsterås

Mönsterås Utvecklings AB  
Box 54  
383 22 Mönsterås

Norbergs kommun  
Box 25  
738 21 Norberg

Nynäshamns kommun  
149 81 Nynäshamn

Orsa kommun  
Box 23  
794 21 Orsa

Osby Kommun  
283 80 Osby

Oxelösunds kommun  
613 81 Oxelösund

Parken Zoo i Eskilstuna AB  
631 86 Eskilstuna

Piteå kommun  
941 85 Piteå

Piteå Näringsfastigheter Aktiebolag  
Box 743  
941 28 Piteå

Rättviks kommun  
795 80 Rättvik

Sala kommun  
Box 304  
733 25 Sala

Salems kommun  
144 80 Rönninge

Sveriges Kommuner och Landsting  
118 82 Stockholm

SKL Kommentus

Hornsgatan 15, 1 tr  
118 46 Stockholm

Skinnskattebergs kommun  
Box 101  
739 22 Skinnskatteberg

Smedjebackens Energi AB  
Gunnarsvägen 7  
777 34 Smedjebacken

Smedjebackens kommun  
777 81 Smedjebacken

Statens Kulturråd  
Box 27215  
102 53 Stockholm

Storfors kommun  
Box 1001  
688 29 Storfors

Storstockholms Brandförsvär  
Box 1328  
111 83 Stockholm

Strängnäs kommun  
645 80 Strängnäs

Surahammars kommun  
Box 203  
735 23 Surahammar

Söderköpings kommun  
614 80 Söderköping

TjustFastigheter AB  
Box 502  
593 25 Västervik

Torshälla Fastighets AB  
Brogatan 13  
644 32 Torshälla

Torsås kommun  
Box 503

385 25 Torsås

Ulricehamns kommun  
523 86 Ulricehamn

Uppsala kommun  
753 75 Uppsala

Uppsala Stadsteater AB  
Box 1001  
751 40 Uppsala

Uppsalahem AB  
Box 135  
751 04 Uppsala

Vilhelmina kommun  
912 81 Vilhelmina

Vingåker kommun  
643 80 Vingåker

Vårgårda kommun  
447 80 Vårgårda

VÄGAB, Västerås Gatukontors Aktiebolag  
Fastighetskontoret, Stadshuset  
721 87 Västerås

Västervik Miljö och Energi AB  
Box 25  
593 21 Västervik

Västervik Resort AB  
593 80 Västervik

Västerviks Bostad AB  
Box 502  
593 25 Västervik

Västerviks kommun  
593 80 Västervik

Västerviks kommuns Förvaltnings AB  
593 80 Västervik



Västerviks Kraft-Elnät AB  
Box 25  
593 21 Västerås

Västerås Energi & Vatten Distribution AB  
Box 14  
721 03 Västerås

Västerås Flygplats AB  
Västerås Flygplats  
721 31 Västerås

Västerås stad  
Stadshuset  
721 87 Västerås

Västerås Stads Kraftvärmeverk  
Box 14  
721 03 Västerås

Västmanlands avfallsaktiebolag  
721 87 Västerås

Ydre Kommun  
Torget 6  
570 60 Österbymo

Åre kommun  
Box 201  
830 05 Järpen

Åtvidabergs kommun  
Box 206  
597 25 Åtvidaberg

Älvdalens Kommun  
Box 100  
796 22 Älvdalen

Ödeshögs Kommun  
599 80 Ödeshög

## HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten*.

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

**Skrivelsen med överklagande ska undertecknas av klaganden eller dennes ombud och ges in i original samt innehålla följande uppgifter;**

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, 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 Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.