



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I UPPSALA**

Enhet 2

**DOM**  
2015-08-14  
Meddelad i  
Uppsala

Mål nr  
2340-15 E

**SÖKANDE**

Mälardalens Elektriska AB, 556128-2665  
Box 99  
736 22 Kungsör

**MOTPARTER**

1. Kungsörs kommun
2. Kungsörs Fastighets AB, 556049-6464
3. Kungsörs KommunTeknik AB, 556455-0910

Ombud 1-3: Anders Melkersson och Maria Söderberg  
Västra Mälardalens Kommunalförbund  
731 85 Köping

**SAKEN**

Offentlig upphandling

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2015-08-17	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

### BAKGRUND

Kungsörs kommun, Kungsörs Fastighets AB och Kungsörs KommunTeknik AB (beställarna) har genomfört en upphandling avseende ramavtal för elarbeten med dnr VMKF-U 2015:30 (upphandlingen). Upphandlingen genomfördes med ett förenklat förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Den 22 april 2015 fattades tilldelningsbeslut varvid anbudet från Mälardalens Elektriska AB (bolaget) antogs som nummer ett i rangordningen. Därefter beslutade beställarna den 29 april 2015 att avbryta upphandlingen.

### YRKANDEN M. M.

**Bolaget** ansöker om överprövning av beslutet att avbryta upphandlingen och yrkar att beslutet ska upphävas. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande.

En entreprenör har muntligen framfört sitt missnöje med upphandlingen till upphandlaren M.S. efter att tilldelningsbeskedet skickats ut. Om man har något att klaga på efter tilldelningsbeskedet står det i AF-delen och i tilldelningsbeskedet att man inom tio dagar begär överprövning av beslutet, vilket inte skett. Enligt p. 4.1 i anbudsformuläret godkänner entreprenören att han tagit del av och accepterat skrivningen i anbudsformuläret. Att i det läget gå in och avbryta upphandlingen och utlysa en ny upphandling innebär att samtliga entreprenörer får tillgång till de andras anbud vilket strider mot sekretessen. Då bolaget fick rangordning ett enligt tilldelningsbeskedet framför bolaget kraftig kritik mot beslutet om en ny upphandling.

I beslutet om avbrytande står det att brister i underlaget utgörs av att utvärderingskriteriet "entreprenörsarvode" inte är ett vedertaget begrepp och kan tolkas olika vilket medför att anbudsprövning inte kan ske på ett tillförlitligt sätt. Bolaget menar att ordet entreprenörsarvode inte kan tolkas på mer än ett sätt. Ordet betyder enligt ordlista: den del av kontraktsumman som är hänförlig till entreprenörens administration, risk och vinst. Ordet

används i de flesta av Västra Mälardalens Kommunförbunds upphandlingar. Bolaget anser också att man har möjlighet att ta reda på vad ordet betyder genom frågor och svar under anbudstiden.

Samtliga anbudsgivare har svarat ja till p. 4.1 i förfrågningsunderlaget, att anbudsgivaren godkänner förfrågningsunderlaget tillsammans med övriga underlag i sin helhet som tillräckligt underlag för anbudsavlämnande. Det är mycket anmärkningsvärt att en entreprenör kan ringa och säga sig inte förstå det som tidigare intygats. Entreprenören som ringde till upphandlaren trodde att entreprenörsarvode var materialpåslag.

**Beställarna** anser att ansökan ska avslås och anför i huvudsak följande till stöd för sin inställning.

Efter att tilldelningsbeslutet hade fattats blev upphandlingsenheten kontaktad av en anbudsgivare som ställde frågan vad som är tänkt att ingå i det efterfrågade entreprenörsarvodet. Det konstaterades att vilka parametrar som skulle ingå i begreppet entreprenörsarvode inte var definierat i upphandlingsunderlaget. Formuleringen avseende begreppet visade sig vara otydlig och har tolkats olika av anbudsgivarna. Detta medför att grunden för anbudskalkylen har baserats på olika förutsättningar. Anbudsprövningen har därför inte kunnat ske på ett tillförlitligt sätt.

Begreppet entreprenörsarvode har använts i vissa av de upphandlingar som Västra Mälardalens Kommunalförbund administrerat, men i dem har ofta tydliggjorts vilka kostnader som avses. Detta har dock inte gjorts i aktuell upphandling och behovet av definiering har aktualiserats.

I p. AFB.17 i upphandlingsunderlagets handling 6 kan utläsas att om upphandlingsunderlaget visar sig ha sådana brister att upphandlingen inte kan fullföljas så kan upphandlingen komma att avbrytas. I p. AFB.54 anges att upphandlingen inte är avslutad förrän upphandlingskontraktet är under-

tecknat av samtliga parter. Detta styrker att beställarna har rätt att avbryta en upphandling om det visar sig att upphandlingsunderlaget har sådana brister att upphandlingen inte kan fullföljas.

### DOMSKÄL

Förvaltningsrätten har att pröva om det finns skäl att ingripa mot beställarnas beslut att avbryta upphandlingen.

Av EU-domstolens praxis framgår att beslut att avbryta en upphandling inte är förbehållna undantagssituationer eller situationer då det föreligger tungt vägande skäl. Det finns inte någon skyldighet för en upphandlande myndighet att fullfölja en påbörjad upphandling. Ett beslut att avbryta en upphandling måste emellertid vila på sakligt godtagbara skäl och får inte vara godtyckligt. Brister i förfrågningsunderlaget eller olämpligt utformat förfrågningsunderlag kan t.ex. vara sakligt godtagbara skäl för att avbryta en upphandling. Vidare måste ett avbrytandebeslut fattas i enlighet med de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna för offentlig upphandling (C-92/00, HI [REG 2002 s. I-5553], C-244/02, Kauppatalo Hansel [REG 2003, s. I-12139]), RÅ 2008 ref. 35 och RÅ 2009 ref. 43).

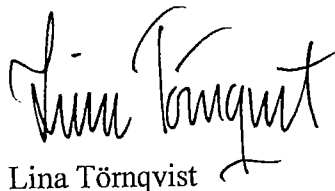
I RÅ 2009 ref. 43 konstaterade Högsta förvaltningsdomstolen att den upphandlande myndigheten själv har rätt att avgöra när det finns förutsättningar att avbryta en upphandling, men att ett sådant beslut måste vila på sakligt godtagbara skäl. Det är den upphandlande myndigheten som har bevisbördan för att det föreligger sakliga skäl för att avbryta en upphandling, se t.ex. Kammarrätten i Stockholms dom den 23 januari 2013 i mål nr 4691-12.

Av utredningen i målet framkommer att entreprenörsarvode är ett av utvärderingskriterierna i upphandlingen. Beställarna har påstått att ordet entreprenörsarvode (begreppet) inte definierats i upphandlingsunderlaget.

Eftersom bolaget inte kommenterat påståendet får det tas för gott. Bolaget uppger däremot att begreppet inte kan tolkas på mer än ett sätt och att det avser den del av kontraktsumman som är hänförlig till entreprenörens administration, risk och vinst. Bolaget hänvisar till en ordlista. Vilken ordlista som avses anges dock inte. En annan anbudslämnare i upphandlingen har dock tolkat begreppet som att det avser materialpåslag. Förhållandet att två anbudsgivare tolkar begreppet olika tyder på att det formulerats otydligt i upphandlingen (jfr Kammarrätten i Stockholms dom i mål nr 6093-10). Med hänsyn till detta och till det som i övrigt framkommit får det anses vara tillräckligt utrett att förfrågningsunderlaget uppvisat en otydlighet som påverkat utformningen av de ingivna anbuden.

Beställarna har uppgett att avbrytandebeslutet fattades på grund av att förfrågningsunderlagets brister har medfört att anbudsprövningen inte kunnat ske tillförlitligt. I målet har inte framgått att avbrytandebeslutet baserats på någon annan grund. Mot denna bakgrund finner förvaltningsrätten att beslutet att avbryta upphandlingen har vilat på ett sakligt godtagbart skäl och att det inte kan anses ha förekommit någon överträdelse av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU. Därmed saknas skäl att ingripa mot avbrytandebeslutet med stöd av 16 kap. 6 § LOU. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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



Lina Törnqvist

rådman

Målet har handlagts av föredraganden Anderz Eriksson.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm.

**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 nås 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.