



**SÖKANDE**

Axiens AB, 556590-7069

Ombud: Advokaten Olof Hallberg  
Advokatfirman Lindahl KB  
Box 1065  
101 39 Stockholm

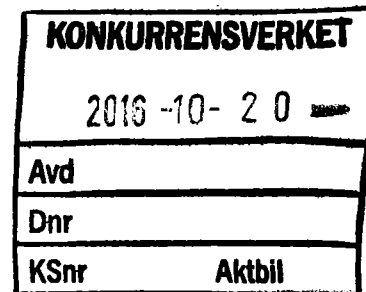
**MOTPART**

VafabMiljö kommunalförbund

Ombud: Monica Kohn och Anna Lönnerberg  
Sentensia Q AB  
Bibliotekstorget 8  
171 45 Solna

**SAKEN**

Offentlig upphandling



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

## BAKGRUND

VafabMiljö kommunalförbund (Vafab) har genomfört en upphandling av IT-driftspartner med dnr 2015/38-VKF-061 (upphandlingen). Upphandlingen genomfördes med ett öppet förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Axians AB (Axians) hade lämnat anbud i upphandlingen. I tilldelningsbeslut den 12 februari 2016 antogs anbudet från Atea Sverige AB (Atea).

## YRKANDEN M.M.

### Axians

Axians ansöker om överprövning. I första hand yrkar Axians att upphandlingen ska rättas på så sätt att Ateas anbud ska uteslutas och att Axians anbud ska utvärderas, i andra hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att Axians anbud ska utvärderas och i tredje hand att upphandlingen ska avbrytas och göras om. Till stöd för sin talan anför Axians i huvudsak följande.

Axians anbud är lämnat i enlighet med vad som föreskrivs i förfrågningsunderlaget. Vafab anser felaktigt att Axians anbud inte uppfyllt fyra ska-krav, de i p. 3.3.6, 4.3.1.6, 10.1.3 och 10.1.7.

Ska-kravet i p. 3.3.6 avser en beskrivning av samarbete och är kopplat till ett ska-krav rörande anbudsgivarens organisation. Axians har svarat ja på kravet och har i den till 3.3.6 kopplande fritextrutan redovisat det som efterfrågats och hänvisat till bilaga 18. Tillsammans med bolagets jakande svar uppfyller beskrivningen det ska-krav som uttrycks i 3.3.6. Förhållandet att Axians inte använt exakt de ord som Vafab nu anger har förväntat sig kan inte medföra att kravet i p. 3.3.6 inte är uppfyllt. Om tolkningen av fritextsvaret ska tillmätas den betydelse som Vafab anser har Vafab förbehållit sig

ett stort utrymme för godtycklig bedömning. Detta är inte förenligt med de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna.

Kravet i p. 4.3.1 avser en beskrivning av hur viss övervakning kommer att gå till. Kravet kopplas till ett antal konkreta krav på prestation/åtaganden.

De uttryckta kraven i p. 4.3.1.1 – 4.3.1.5 har Axians genom ett ja-svar åtagit sig att uppfylla. Av fritext-svaret framgår att Axians system innebär övervakning av kundernas IT-utrustning och IT-system dygnet runt, varje dag och året runt. Utöver detta redovisas vad som händer vid larm. Det finns inget i svaret som indikerar att ja-svaret på kravet i p. 4.3.1.2 inte är uppfyllt. Redovisningen inbegriper larmhantering och åtgärder oberoende av var berörd utrustning/berört IT-system fysiskt finns. Tillsammans med bolagets jakande svar uppfyller beskrivningen ska-kraven. Det faktum att begreppet övervakning av lokala servrar inte använts i fritexten kan omöjligen innebära att ska-kravet inte är uppfyllt.

Kravet i 10.1.3 avser ett krav på att till anbudet bifoga ett förslag på etableringsplan med ett visst innehåll. Här har myndigheten inte, genom ja-/nej-fråga, efterfrågat anbudsgivarens uppfattning av om kravet är uppfyllt eller inte.

Axians har i denna del hänvisat till två bilagor, bilaga 19 och 20, vilket uppfyller kravet på förslag till etableringsplan. Bolaget har visserligen inte nämnt uppsättning av övervakning av lokala servrar, men i gengäld har angivits ett totalt fast pris på att genomföra projektet enligt Vafabs beskrivning och där ingår övervakning av lokala servrar. Det är klarlagt att övervakning av lokala servrar ingår i anbudet i enlighet med kravställningen.

Vidare framgår av Axians anbud att övervakningen är oberoende av var servrarna befinner sig. Bolaget har svarat ja på frågan om samtliga krav av-

seende övervakning är uppfyllda/accepterade i bl.a. p. 4.1.2 och 4.3.1 (framför allt i 4.3.1.1 och 4.3.1.2). Kravställningen är detaljerad och ett ja-svar på frågan är därför tillräckligt. Visserligen beskrivs vad planen ska innehålla, men innehållet får inte ha någon påverkan vid prövningen eller utvärderingen av anbudet. Detta tydliggörs av att Vafab anger att en slutlig etableringsplan ska överenskommas inom en månad från avtalstecknandet. Ska-kravet innefattar således inget konkret åtagande.

I Vafabs yttrande påstås att Axians har gjort ett förbehåll i sitt anbud genom att ha angett att upprättandet av nödvändig WAN-kommunikation förutsätter att Vafab beställer och förser bolaget med WAN-länkar. Detta är inte ett förbehåll utan ett förtydligande av att Vafab, för att Axians ska kunna uppfylla sina åtaganden, måste tillse att förutsättningarna därför finns på plats. Att bolaget är fullt ansvarig för nätverk och kommunikation är helt klart liksom att det ingår i bolagets lämnade anbud med fast pris.

Kravet i p. 10.1.7 är felaktigt uppställt och tillämpat eftersom det inte knyter an till upphandlingsföremålet. Informationen som efterfrågas har ingen betydelse för utvärdering eller tilldelning. Vafab får alltså inte tillämpa eller på något sätt beakta eller väga in den information som efterfrågas. Det är en oproportionerlig åtgärd att utesluta Axians på denna grund. Likafullt innehåller bolagets anbud den information som efterfrågas. I bolagets bilaga 21 har bolaget redovisat tillräckligt med information för att uppfylla kravet. Det är uppenbart att Axians, genom den felaktiga uteslutningen av dess anbud, har lidit eller riskerar att lida skada. Om anbudet inte hade uteslutits skulle det ha varit konkurrenskraftigt.

I p. 2.1.7 i förfrågningsunderlaget anges att anbudet ska skrivas under av behörig företrädare hos anbudsgivaren och att uppgifter därom ska redovisas i bilaga 4. Det kan inte tolkas på annat sätt än att anbudsgivarna ska redovisa och visa vad som åberopas för att styrka behörigheten.

Johan Andersson har undertecknat Ateas anbud. Till stöd för att han har rätt att underteckna anbudet har Atea bifogat en fullmakt. Fullmakten är undertecknad av Attila Fransén i dennes, i fullmakten påstådda, egenskap av behörig firmatecknare för Atea. Av till anbudet och fullmakten fogat registreringsbevis för Atea framgår att Attila Fransén inte äger rätt att teckna Ateas firma ensam. Det material som Atea åberopat styrker alltså inte hans behörighet.

En korrekt kontroll och bedömning av Ateas anbud skulle ha medfört att Ateas anbud hade uteslutits på grund av att anbudet inte var undertecknad av behörig företrädare. Att Vafab nu har kontrollerat riktigheten av behörigheten och en intern delegationsordning förändrar inte uppfattningen att Ateas anbud, på vid anbudstillfället ingivet och åberopat material, rätteligen skulle ha uteslutits. De uppställda ska-kraven ska vara uppfyllda vid anbudets inlämnande och om bevis för uppfyllnad erfordras ska också dessa bevis presenteras då. Allt annat är otillåtna kompletteringar.

Det är inte acceptabelt att ett anbud på detta sätt kompletteras i efterhand. Atea har lämnat in ett anbud och åberopat material som inte medför att anbudet är kvalificerat. Om de faktiska bakomliggande omständigheterna alltid ska tillmätas betydelse är det ett brott mot likabehandlingsprincipen att inte övriga anbudsgivare fått tillfälle att redovisa det som Vafab uppfattat som brister. Det är uppenbart att bolaget lidit skada av att Ateas anbud felaktigt har bedömts uppfylla de formella kraven och tillåtits att delta i utvärderingen.

Om bolagets första- eller andrahandsyrkande inte bifalls ska upphandlingen göras om. Förfrågningsunderlaget måste i så fall anses vara så oklart och oprecist utformat att anbudsgivarna inte har haft möjlighet att utläsa hur förfrågan skulle ha besvarats med avseende på kravuppfyllnad. Det faktum

att så många anbudsgivare inte förmått uppfylla de krav som ställts visar tydligt att förfrågningsunderlaget inte varit tillräckligt transparent.

Mot bakgrund av det sätt som Vafab motiverat sitt beslut att förkasta Axians anbud framstår det som att anbudsgivarna har varit tvungna att i fritextsvaren inkludera vissa specifika formuleringar för att svaren skulle godtas. Av förfrågningsunderlaget framgår inte med tillräcklig tydlighet vilken information som skulle ha lämnats av anbudsgivarna. Kravställningarna i förfrågningsunderlaget strider mot den EU-rättsliga principen om öppenhet som kräver att förfrågningsunderlaget ska vara tydligt, klart och innehålla samtliga krav på det som ska upphandlas. Dessutom är kravet i p. 10.1.7 inte ett krav på det som upphandlas.

Den aktuella kravformuleringen strider även mot proportionalitetsprincipen. Det eftersträvade syftet med de aktuella kraven får antas vara att säkerställa anbudsgivarnas kapacitet i vissa avseenden. Ett krav på att anbudsgivare måste formulera sig på ett särskilt sätt är inte en effektiv åtgärd för att uppnå det nämnda syftet. Det är värt att betona skillnaden mellan ett intygande från anbudsgivaren å ena sidan och ett bevis å andra sidan. Att kräva att anbudsgivaren skriver ut vissa ord är ett lika litet bevis på anbudsgivarens kapacitet eller kompetens som att denne indikerar, exempelvis genom ett jakande eller nekande svar, att de ställda kraven är uppfyllda. De beskrivningar som har efterfrågats av Vafab är inte något annat än intyganden från anbudsgivarna att de anser sig uppfylla de ställda kraven.

Om fritextsvaren är bevis på kravuppfyllnad är det inte mycket mera värt än om anbudsgivaren svarar ja på en fråga. Bevis som anbudsgivarna inte själva råder över är inget bevis i dess rätta bemärkelse. Därför är det särskilt omotiverat att Vafab har krävt så specifika beskrivningar som förkastandet av så många anbud indikerar. Myndighetens syn på kravuppfyllnad har inte

bidragit till att säkerställa att anbudsgivarna har den kapacitet som efterfrågats utan utarmat konkurrensen så att endast en anbudsgivare kvarstår. Myndighetens behov av att försäkra sig om tillräcklig kapacitet hade kunnat uppfyllas på ett betydligt mindre ingripande sätt. Ett rimligt alternativ hade varit att låta nöja sig med att anbudsgivarna, genom jakande eller nekande svar, intyga att de obligatoriska kraven är uppfyllda. Den negativa effekten, uteslutandet av anbudsgivare som har tillräckliga kvalifikationer, är oproportionerlig jämfört med det syfte som kravet eftersträvar.

I praxis har flera gånger slagits fast att en upphandlande myndighet ska ta en anbudsgivares uppgifter för gott om inte omständigheterna i det särskilda fallet föranleder en annan bedömning. Detta innebär att utgångspunkten är att ett ja-svar på ett ska-krav medför att kravet är uppfyllt. Innebörden av ett s.k. fritextsvar som lämnas i anslutning till ett sådant jakande svar blir därför svårbedömt. Kravställningen i förevarande fall kan inte accepteras. Axians ifrågasätter om kraven och dess tillämpning överhuvudtaget kan anses vara proportionerliga och likabehandlande med tanke på den oerhörda tyngd som fritextsvaren får.

Vidare är kraven märkligt konstruerade, i kraven blandas olika typer av krav. I p. 3.3 finns dels ett antal krav som kopplas till själva upphandlingsföremålet, dels ett krav på att beskrivning ska lämnas. Samma typ av beskrivningskrav finns i 4.3.1.2 och 10.1.7. Det återstående kravet som Axians påstås inte ha uppfyllt, 10.1.3, är utformat på samma sätt då det som efterfrågas är ett förslag till etableringsplan.

Dessa typer av krav, beskrivnings- och förslagskrav, innefattar inga konkreta och egentliga åtaganden eller krav som knyter an till uppfyllandet av det som upphandlas. Det är skillnad på att åta sig att exempelvis leverera en viss kvantitet och att lämna en beskrivning av hur leveransen sker. Frågor om hur anbudsgivaren avser att uppfylla krav saknar relevans om inte

utförandet i sig har betydelse för prövningen och utvärderingen samt att detta har angivits i förfrågningsunderlaget. Så är det inte i förevarande fall. Sakinnehållet i de beskrivande fritexterna saknar relevans. I praxis har flera gånger konstaterats att eventuella avvikelser från krav som inte har betydelse för prövningen och/eller utvärderingen eller som är oproportionerliga inte ska kunna föranleda uteslutning.

Vidare är det inte tillräckligt tydligt vad anbudsgivarna ska beskriva för att uppfylla beskrivnings- och förslagskraven. Först i samband med utvärderingen och den pågående överprövningen har Vafab slutligen preciserat vilken information som efterfrågats. Att ska-kraven haft tveksam utformning och tillämpning med stort utrymme för godtycke understryks av att endast en av sju anbudsgivare bedömts ha uppfyllt samtliga krav. Bolaget har lidit eller riskerat att lida skada. Om förvaltningsrätten anser att bolagets anbud rätteligen uteslutits ska upphandlingen likafullt avbrytas och göras om.

#### **Vafab**

Vafab anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande till stöd för sin inställning.

Vafab har gjort en korrekt bedömning av Axians anbud. Anbudet uppfyller inte alla ska-krav. Det som Axians anför ger inte stöd för att Vafab har agerat i strid med LOU eller de grundläggande EU-rättsliga principerna. Bolaget har inte lidit skada.

I p. 4.3.1.2, övervakning av lokala servrar hos Vafab, anges att larm som uppkommer i övervakningen av plattformen ska åtgärdas av leverantören. Axians ska enligt p. 4.3.1.6 i förfrågningsunderlaget beskriva hur övervakningen kommer att utföras med tillhörande proaktivt arbete enligt 4.3.1.1 – 4.3.1.5. Bolaget har lämnat en kort redogörelse i anbudet som inte beskriver



p. 4.3.1.1, 4.3.1.2 och 4.3.1.3 avseende övervakning av Vafabs lokala servrar och den infrastruktur (nätverk) som Vafab har. Detta är kritiskt för Vafabs verksamhet, se även krav 4.7.4, 10.1 och 10.1.7 i förfrågningsunderlaget. Ska-kravet i p. 4.3.1.6 tar höjd för att leverantören i sin beskrivning ska ange hur dessa lokala servrar ska övervakas.

Axians beskriver t.ex. under avsnitt 3.3 på s. 6 i bilaga 21 till anbudet att bolaget kommer att installera "Remote Server Management". På så vis beskrivs vilket verktyg som servrarna kommer att övervakas med, däremot anges inte hur övervakningen kommer att ske. Under avsnitt 3.5 står allmänt om bolagets managerade tjänster med "Server Management – drift och övervakning 24/7, 365 med SLA på Operativsystemnivå". Detta är endast en del av en generell beskrivning av vad bolaget erbjuder. Av bolagets anbud framgår inte ens implicit att ska-kraven är uppfyllda. Det är irrelevant att bolaget svarat ja på frågan om kraven avseende övervakning är uppfyllda i p. 4.3.1.6.

För att säkerställa att anbudsgivaren har en etablerad metodik och fullt ut tar ansvar på etableringen har Vafab uppställt ska-kravet i p. 10.1.3 på ett förslag på etableringsplan. Även här framkommer vikten av hanteringen av Vafabs lokala servrar varför detta är ett specifikt område som ska beskrivas. Det finns inget i anbudet som beskriver hur Axians ska sätta upp övervakningen av de lokala servrarna. Att bolaget svarat ja på kravet som hör till övervakning medför inte att aktuellt ska-krav i sig är uppfyllt.

Avseende krav 10.1.3 hänvisas till bilaga 19. Här anges under kap. 8, förutsättningar, att projektet är beroende av höghastighetsförbindelser för att migrera infrastruktur. I avsnitt 5.3 på s. 5 i samma bilaga anges följande. Det första steget blir att etablera en förbindelse mellan Vafab och Axians, dels för WAN-kommunikation men även en migreringslänk till befintlig

driftsmiljö etableras. Detta förutsätter att Vafab kan beställa och förse Axians med WAN-länkar.

Detta strider mot bl.a. ska-kraven i p. 4.2 i förfrågningsunderlaget där det tydligt framgår att anbudsgivaren är fullt ansvarig för nätverk och kommunikation. Det är ett förbehåll till kraven under 4.2. WAN-länkar är dessutom kostnadsdrivande vilket får påverkan på anbudspriset.

Axians påstår att det vinnande anbudet brister i uppfyllnad av ska-krav. I p. 2.1.7 i förfrågningsunderlaget har Vafab ställt som krav att anbudet ska skrivas under av behörig företrädare hos anbudsgivaren. Av vinnande anbud framgår att Attila Fransén har som behörig lämnat fullmakt till Johan Andersson att för Ateas räkning signera och lämna anbud. Vafab har kontrollerat riktigheten av behörigheten och Ateas interna delegationsordning styrker Attila Franséns behörighet att utfärda fullmakt till Johan Andersson att underteckna anbudet. Ska-kravet är därmed uppfyllt.

Ska-kraven i upphandlingen tar höjd för att anbudsgivarna uppfyller Vafabs målbild som den har angetts i förfrågningsunderlaget, se bl.a. p. 3. Anbudsgivare har under upphandlingsprocessen ställt frågor om de lokala serverna, se frågorna 17, 44 och 48, vilka har besvarats publikt av Vafab. I förfrågningsunderlaget har angetts att ska-krav är krav som måste uppfyllas och att beskriv-krav i vissa fall anges som ska-krav. I dessa fall är den beskrivning som efterfrågas av största vikt. Beskrivningen ska verifiera att de efterfrågade ska-kraven är uppfyllda. Ska-kraven i upphandlingen är sakliga, lämpliga och ändamålsenliga. De har tydlig koppling till föremålet för kontraktet.

## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

I mål om offentlig upphandling grundar rätten sin prövning på de omständigheter som sökanden åberopar och parterna får själva bära ansvaret för utredningen, jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande i RÅ 2009 ref. 69. Frågan i målet är om det föreligger skäl för ingripande enligt LOU på de grunder som Axians anför.

Förvaltningsrätten har först att om Axians anbud uppfyller alla krav i upphandlingen.

Vafab uppger att det klart framgår av ska-kraven i p. 4.2 i förfrågningsunderlaget att anbudsgivaren är fullt ansvarig för nätverk och kommunikation. Axians har inte invänt mot denna uppgift varför den får anses vara korrekt. Således är det utrett att det finns ett ska-krav i upphandlingen på att anbudslämnaren ska vara fullt ansvarig för nätverk och kommunikation.

I p. 5.3.1 på s. 5 i bilaga 19 till Axians anbud anges bl.a. följande. Det första steget blir att etablera en förbindelse mellan Vafab och Axians, dels för WAN-kommunikationen men även en migreringslänk till befintlig driftsmiljö etableras. Detta förutsätter att Vafab kan beställa och förse Axians med WAN-länkar.

Axians uppger att skrivningen i anbudsbilagan inte är ett förbehåll utan ett tydliggörande av att Vafab, för att Axians ska kunna uppfylla sina åtaganden, måste tillse att förutsättningarna därför finns på plats och att det är helt klart att bolaget är fullt ansvarig för nätverk och kommunikation liksom att det ingår i bolagets lämnade anbud. Axians har dock inte klargjort hur bolaget kan ha ett fullt ansvar för nätverk och kommunikation samtidigt som WAN-kommunikationen och migreringslänken förutsätter att Vafab beställer och förser Axians med WAN-länkar. Axians har inte heller kom-

menterat det som Vafab uppger om att WAN-länkar är kostnadsdrivande och påverkar anbudspriset. Med hänsyn till det som framkommit i målet kan Axians inte anses ha visat att dess anbud inte innehåller någon reservation och att dess anbud uppfyller ska-kravet på fullt ansvar för nätverk och kommunikation.

I p. 4.3.1.1, övervakning, i förfrågningsunderlaget anges bl.a. att den tekniska övervakningen ska ske för, men inte begränsas till, hårdvara och databaser m.m. I p. 4.3.1.2, övervakning av lokala servrar hos Vafab, anges att larm som uppkommer i övervakningen av plattformen ska åtgärdas av leverantören. I p. 4.3.1.4, proaktivitet, anges att leverantören ska proaktivt övervaka, mäta interna svarstider, optimera, diagnosticera och analysera driftmässiga flaskhalsar samt åtgärda potentiella driftproblem.

I p. 4.3.1.6, beskrivning, i förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande. Leverantören ska beskriva hur övervakningen kommer att utföras med tillhörande proaktivt arbete enligt 4.3.1.1 – 4.3.1.5. Är samtliga krav avseende övervakning uppfyllda/accepterade? Beskriv enligt krav 4.3.1.6 (fritextsvar).

Ska-kravet i 4.3.1.6 får enligt förvaltningsrätten tolkas som att anbudslämnaren med egna ord ska beskriva hur övervakningen, med proaktivt arbete, kommer att utföras. Med tanke på hänvisningen till bl.a. p. 4.3.1.2 och 4.3.1.4 ska beskrivningen omfatta övervakningen av Vafabs lokala servrar. I målet har inte framkommit att det klargörs i förfrågningsunderlaget hur beskrivningen ska vara utformad. Med hänsyn till hur ska-kravet på beskrivning i p. 4.3.1.6 är formulerat får kravet anses vara relativt lågt ställt. Ska-kravet innebär dock att anbudsgivaren åtminstone måste beskriva samtliga efterfrågade delar, vilket innebär att beskrivningen ska omfatta hur övervakningen av Vafabs lokala servrar kommer att utföras.

Under p. 3.3 på s. 6 i bilaga 21 till Axians anbud anges bl.a. att de servrar som ska bevaras kommer att få stå kvar och att Remote Server Management installeras på dessa åtta enligt Vafabs krav. Under p. 3.5 på samma sida anges bl.a. att Axians byggt upp managerade tjänster och att tjänsterna bl.a. bygger på server management med drift och underhåll 24/7, 365 med SLA på operativsystems nivå.

Förvaltningsrätten finner att anbudet innehåller en generell beskrivning av Axians offererade övervakning. I målet har Axians inte redogjort för, än mindre visat, vilken del av anbudet som innehåller en beskrivning av hur övervakningen av Vafabs lokala servrar kommer att utföras. Förhållandet att Axians svarat ja på frågan i 4.3.1.6 i förfrågningsunderlaget, om samtliga krav avseende övervakning är uppfyllda, innebär inte, inte ens tillsammans med övrig lämnad information, att Axians har beskrivit hur övervakningen av de lokala serverna ska genomföras. Med andra ord kan Axians inte anses ha visat att dess anbud uppfyller det ska-krav på beskrivning som föreskrivs i p. 4.3.1.6 i förfrågningsunderlaget.

Mot denna bakgrund och med hänsyn till att Axians inte heller visat att anbudet uppfyller ska-kravet på fullt ansvar för nätverk och kommunikation har Axians inte visat att förkastandet av anbudet medfört någon brist i LOU:s mening.

Axians anför även att det föreligger brister i förfrågningsunderlagets utformning.

Förvaltningsrätten finner att ska-kravet på beskrivning i p. 4.3.1.6, vad gäller Vafabs lokala servrar, är tillräckligt tydligt formulerat för att en anbudsgivare ska kunna inse vad som efterfrågas. Vidare har kravet en koppling till upphandlingsföremålet och framstår inte som oproportionerligt. Kravet kan inte heller anses strida mot likabehandlingsprincipen. Således

kan p. 4.3.1.6 inte anses innehålla någon brist i LOU:s mening vad gäller det krav på beskrivning av Vafabs lokala servrar som Axians inte visat att dess anbud uppfyller.

Förvaltningsrätten konstaterar att Axians inte invänt mot utformningen av det andra ska-kravet som bolaget inte visat att det uppfyller, dvs. kravet under p. 4.2 i förfrågningsunderlaget på fullt ansvar för nätverk och kommunikation.

Förvaltningsrätten finner att Axians inte visat att ska-kraven i upphandlingen avseende beskrivning av Vafabs lokala servrar och fullt ansvar för nätverk och kommunikation strider mot någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU. Detta innebär att bristerna i Axians anbud avseende dessa ska-krav inte orsakats av något upphandlingsrättsligt fel i förfrågningsunderlaget. Således kan Axians inte anses ha lidit, eller riskerat att lida, skada av de övriga påstådda felen i förfrågningsunderlaget. Detta innebär att det som Axians anför om brister i förfrågningsunderlaget inte kan föranleda ett ingripande mot upphandlingen, 16 kap. 6 § LOU.

Vidare anför Axians att Ateas anbud inte uppfyller alla ska-krav i upphandlingen.

I p. 2.1.7 i förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande. Anbudsgivaren ska i anbudet redovisa relevanta bas- och kontaktuppgifter för företaget. Anbudet ska skrivas under av behörig företrädare hos anbudsgivaren. Dessa uppgifter ska lämnas i bilaga 4.

Förhållandet att relevanta bas- och kontaktuppgifter ska redovisas innebär inte, som Axians gör gällande, att det finns något krav i p. 2.1.7 i förfrågningsunderlaget på att företrädarens behörighet ska styrkas. Något sådant krav kan inte heller i övrigt utläsas av p. 2.1.7. I målet har det inte

framkommit att det på något annat ställe i förfrågningsunderlaget föreskrivs krav på att företrädarens behörighet ska bevisas eller att behörigheten ska vara av en viss beskaffenhet, förutom att den som undertecknar anbudet ska vara behörig företrädare.

Mot denna bakgrund ska behörigheten hos den som undertecknat anbudet bedömas utifrån allmänna civilrättsliga regler (jfr Kamrätten i Jönköpings domar den 1 februari 2012 i mål nr 3805-11 och den 14 januari 2014 i mål 2488-13). Behörighet att företräda ett bolag kan t.ex. följa av muntlig eller skriftlig fullmakt under förutsättning att den eller de som har lämnat fullmakten har sådan behörighet.

Ateas anbud har undertecknats av Johan Andersson. Enligt fullmakt som bifogats anbudet ger Attila Fransén rätt till Johan Andersson att signera och lämna anbud vid upphandlingen. Vafab hänvisar till en intern delegationsordning som enligt Vafab visar att Attila Fransén är behörig att utfärda fullmakt till Johan Andersson att underteckna anbud i upphandlingen. Axians har inte kommenterat det som Vafabs anför i denna del. Således får Vafabs uppgifter tas för goda.

Förvaltningsrätten finner att Axians inte har visat att Attila Fransén inte var behörig att underteckna Ateas anbud i upphandlingen och delegera denna behörighet till Johan Andersson. Med andra ord har Axians inte visat att Ateas anbud inte undertecknats av behörig företrädare. Därmed har Axians inte heller visat att Ateas anbud inte uppfyller alla obligatoriska krav i upphandlingen. Detta innebär att det inte heller i denna del finns skäl för att ingripa mot upphandlingen.

I målet återstår att pröva det som Axians anför om att Atea tillåtits att göra en otillåten komplettering och att de andra anbudsgivarna borde ha tillåtits att komplettera sina anbud.

I 9 kap. 8 § LOU anges bl.a. att en upphandlande myndighet får begära att ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Det finns inte någon tvingande regel i LOU om att en upphandlande myndighet måste ge anbudsgivare möjlighet att komplettera anbud. Komplettering av anbud får endast göras på initiativ av den upphandlande myndigheten, jfr prop. 2006/07:128 s. 377.

Det har inte framkommit i målet att det finns något obligatoriskt krav i upphandlingen på att behörigheten för den företrädaren som undertecknar anbud i upphandlingen ska styrkas. Den handling som Atea inkommit med efter anbudsöppningen i form av intern delegationsordning innebär inte någon ändring, komplettering eller precisering av innehållet i Ateas anbud. Handlingen är ett bevismedel för att styrka att anbudet uppfyller ett obligatoriskt krav. Således är det inte fråga om någon otillåten komplettering av innehållet i Ateas anbud (jfr Kammarrätten i Jönköpings dom den 14 januari 2014 i mål 2488-13). Detta innebär att Vafab inte kan anses ha brutit mot likabehandlingsprincipen med anledning av Ateas ingivande av delegationsordningen.

I avgöranden från kammarrätter, se t.ex. Kammarrätten i Göteborgs dom den 22 maj 2012 i mål nr 872-12, har klargjorts att det strider mot likabehandlingsprincipen om en upphandlande myndighet ger en leverantör tillfälle att efter anbudstidens utgång komplettera sitt anbud med uppgifter som läker brister i ska-kravs uppfyllnad. Förvaltningsrätten har i nu aktuellt mål funnit att Axians inte visat att dess anbud uppfyller alla ska-krav i upphandlingen. Därmed kan bristerna i Axians anbud inte rätteligen läkas genom komplettering. Med andra ord har Vafab inte brutit mot någon bestämmelse i LOU när Axians inte gavs tillfälle att komplettera sitt anbud.



Vad gäller de övriga anbudsgivares rätt till komplettering konstaterar förvaltningsrätten att Axians inte visat att Vafab tillåtit någon otillåten komplettering eller att det förelegat någon annan brist i LOU:s mening.

Förvaltningsrätten finner att Axians inte visat att Vafab brutit mot någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU vad gäller förkastandet av Axians anbud, antagandet av Ateas anbud och Vafabs förfarande rörande kompletteringar av anbud. I övrigt har Axians inte lidit, eller riskerat att lida, skada av de påstådda bristerna i förfrågningsunderlaget. Följaktligen saknas grund för att ingripa mot upphandlingen med stöd av 16 kap. 6 § LOU. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (DV3109/1A LOU)



Kristina Jaros Åberg

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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.