



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I JÖNKÖPING**

**DOM**  
2015-04-10  
Meddelad i  
Jönköping

Mål nr  
6294-14  
138-15

**SÖKANDE**

Sälles Rör AB, 556531-7111  
Järnvägsgatan 32  
533 21 Götene

**MOTPARTER**

1. AB GöteneBostäder, 556089-4197  
533 80 Götene

2. CentrumBostäder i Skara AB, 556445-9237  
532 88 Skara

3. Götene Vatten & Värme AB, 556383-3143  
533 80 Götene

4. Skara kommun, 212000-1702  
532 88 Skara

Ombud för 1-4: Vara kommun, Upphandlingsstaben  
Christer Johansson  
534 81 Vara

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen i den del som avser Bygg  
(mål nr 6294-14) ska göras om.

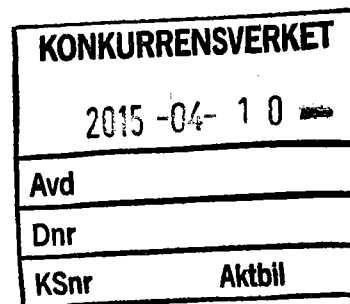
Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning i den del som avser VS  
(mål nr 138-15).

**BAKGRUND**

Skara kommun samt de kommunala bolagen CentrumBostäder i Skara AB,  
AB GöteneBostäder och Götene Vatten & Värme AB (de upphandlande

Dok.Id 159224

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 2201 550 02 Jönköping	Hamngatan 15	036-15 66 00 E-post: forvaltningsrattenijonkoping@dom.se www.forvaltningsrattenijonkoping.domstol.se	036-15 66 55	måndag – fredag 08:00-16:00



myndigheterna) genomför en upphandling, öppet förfarande, som benämns Fastighetsunderhåll BYGG & VS 2015, 14/29. De upphandlande myndigheterna avbröt upphandlingen av den del som avser VS genom beslut den 17 december 2014. Genom tilldelningsbeslut samma dag antogs annan anbudsgivare än Sälles Rör AB (bolaget) i den del som avser Bygg. Av tilldelningsbesluten framgår att anbudet från bolaget inte gick vidare till kvalificering och utvärdering eftersom det inte var komplett.

#### YRKANDEN

Bolaget ansöker om överprövning av upphandlingen i den del som avser Bygg (mål nr 6294-14) och i den del som avser VS (mål nr 138-15).

De upphandlande myndigheterna anser att ansökan ska avslås.

#### VAD PARTERNA ANFÖR

##### *Bolaget*

Bolagets anbud har inte gått vidare till utvärdering eftersom det har förkastats. De upphandlande myndigheterna har använt sig av ett elektroniskt upphandlingssystem. Anbudsformuläret är utformat med tydliga gulmarkeringar där dokument ska bifogas eller frågor besvaras. Detta för att inget ska missas. En anbudslämnare har ställt en fråga och svaret från upphandlingsenheten innebär att ytterligare ett dokument ska bifogas till anbudet. Det är ett dokument som uppenbarligen inte var tänkt att bifogas från början eftersom det inte finns någon gulmarkering i denna del. Om anbudsunderlaget uttryckligen utformas med gulmarkeringar där frågor ska besvaras eller dokument ska bifogas måste detta gälla alla dokument och frågor. Annars faller hela systemet och anbudssökande har inte någon möjlighet att med säkerhet veta att man gör rätt. Det måste vara konsekvent. Förfråg-

ningsunderlaget ändrades alltså under anbudstiden och detta missar ungefär hälften av alla anbudssökande med förkastning som följd.

Det finns inte något i punkt 2.1.15 i förfrågningsunderlaget som visar att ett dokument som beskriver Organisation, System och arbetsmetoder eller Kvalité ska bifogas. Dessutom har upphandlande myndighet begärt certifikat på CLS Kvalitets- och ledningssystem. Ett CLS är just en exakt detaljerad beskrivning av företagets ledning och organisation, system och arbetsmetoder samt beskriver hur företaget arbetar med kvalitet och miljö så som efterfrågas. Alla fel i anbuden avsåg samma sak. Alla anbudssökande som förkastades gjorde samma fel p.g.a. det otydliga anbudsförfarandet. Resultatet blev att ca 70 procent av anbuden i VS-delen var felaktiga, med förkastning som följd. Därmed avbröts VS-delen. Bygg-delen genomfördes trots att 25 procent av anbuden var felaktiga med samma fel som VS och förkastning som följd. Bolaget ifrågasätter om inte hela upphandlingen borde göras om. Hade inte bolaget blivit förkastat hade bolaget haft mycket goda möjligheter att vinna upphandlingen i både VS-delen och Bygg-delen. Alla priser är inlämnade och det borde egentligen räcka med en komplettering.

Det står klart och tydligt i förfrågningsunderlaget, punkt 2.1.15, att redovisningen ska ske vid presentationen. Hade det varit meningen att man skulle ha skickat in något skriftligt hade anbudsformuläret varit gulmarkerat. Detta innebär att de anbudslämnare som kunnat uppvisa ett certifikat på sitt kvalitets- och ledningssystem enligt p. 4.1.7 och p. 4.1.8, som innehåller svaren på frågan, skulle naturligtvis redovisas på presentationen. Ett certifierat kvalitet-, miljö-, och ledningssystem som efterfrågas innehåller exakt och detaljerad information som kommunen ska belysa vid presentationen. Det står inte någonstans att den ska lämnas skriftligen. Det kan inte vara rätt att kunna ändra en så väsentlig del i anbudsformuläret under själva anbudstiden så att det kan leda till förkastning. Svaret borde ha varit

att svaren skulle redovisas skriftligen på presentationen, eftersom det är så det anges i förfrågningsunderlaget. Det innebär att endast 1 av 8 inlämnade svar är korrekt på Bygg-delen. Hur man har kunnat få sex korrekta svar är omöjligt att se. Upphandlingsförfarandet i den del som avser VS ifrågasätts. Förvaltningsrätten bör gå igenom samtliga anbud och göra en juridisk bedömning av upphandlingen. Bolaget bifogar bl.a. certifikat utfärdat av Inspecta den 17 september 2014 och CLS-certifikat.

*De upphandlande myndigheterna*

Av förfrågningsunderlaget punkten 2.1.15 framgår att utvärderingen kommer att ske med beaktande av pris och genomförande. En presentation ska göras av ansvarig anbudslämnare inom områdena A Organisation, B System och arbetsmetoder och C Kvalité.

De upphandlande myndigheterna publicerade den 23 oktober 2014 d.v.s. 14 dagar innan sista anbudsdag en fråga med svar med en komplettering/förtydligande av punkten 2.1.15. Av kompletteringen framgår att de angivna punkterna A-C ska presenteras skriftligt i anbudet för att sedan vid en muntlig presentation fördjupas. Kompletteringen har lämnats i god tid. Det går inte att under anbudstiden lägga till "gulmarkeringar" i det elektroniska systemet. Däremot får samtliga som hämtat förfrågningsunderlaget automatiskt ett meddelande om att en fråga har besvarats i upphandlingen. Av förfrågningsunderlaget punkten 2.1.12 framgår att leverantörer som inte registrerats i systemet själva har en skyldighet att bevaka eventuella frågor och svar i upphandlingen. Anbudsgivaren uppmanas även att kontrollera om nya uppgifter har tillkommit innan anbud lämnas. Det elektroniska upphandlingssystemet underlättar anbudslämnandet för anbudsgivarna genom att frågor som är obligatoriska att besvara kan gulmarkeras. Sådan kvalitetssäkring kan dock leda till att anbudsgivarna inte läser förfrågningsunderlaget ordentligt utan enbart de markerade uppgifterna. Det finns inte någon skyldighet att markera samtliga obligatoriska uppgifter som

efterfrågas. Ansvar för att lämna ett komplett anbud ligger alltid på anbudsgivaren. Bolagets anbud saknade presentation av punkten B som efterfrågas i förfrågningsunderlaget, punkten 2.1.15. Det har inte varit fråga om ett uppenbart fel och att tillåta en komplettering skulle därmed medföra risk för särbehandling som inte är tillåten enligt LOU. Bolagets påstående om att endast ett av åtta anbud är korrekta stämmer inte. De upphandlande myndigheterna har inte brutit mot de grundläggande principerna i LOU eller någon annan bestämmelse i LOU.

### SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

#### *Gällande regler*

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.

I 8 kap. 9 § LOU anges bl.a. att den upphandlande myndigheten på begäran av en leverantör ska lämna ut kompletterande upplysningar om förfrågningsunderlaget senast sex dagar före angiven sista dag för att komma in med anbud, under förutsättning att en sådan begäran har gjorts i tid.

I 9 kap. 8 § LOU anges bl.a. följande. En upphandlande myndighet får tillåta att en anbudssökande eller anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet. Myndigheten får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Enligt 16 kap. 4 § LOU får en allmän förvaltningsdomstol överpröva en upphandling efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada.

Enligt 16 kap. 6 § LOU ska rätten, 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 har lidit eller kan komma att lida skada, besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Högsta förvaltningsdomstolen har i RÅ 2009 ref. 43 uttalat följande. Upphandlande enhet har rätt att själv avgöra när det finns förutsättningar för att inleda en upphandling och när en inledd upphandling behöver avbrytas. Möjligheten att avbryta en upphandling är emellertid begränsad. Ett beslut om avbrytande måste vila på sakligt godtagbara skäl och får inte vara godtyckligt.

#### *Utredningen*

I förfrågningsunderlaget anges, såvitt är av intresse i målet, i huvudsak följande.

#### 2.1.6 Språk

Anbudet ska vara skrivet på svenska.

#### 2.1.9 Anbudets utformning

Hela anbudsförfarandet genomförs på svenska och anbudet ska lämnas elektroniskt via TendSign. Det är viktigt att anbudgivare noga följer de anvisningar som anges i förfrågningsunderlaget. De möjligheter som finns till förtydligande och komplettering av anbud finns angivna i LOU och är begränsade. Anbud som inte innehåller samtliga begärda uppgifter kan komma att förkastas utan att anbudsgivaren ges tillfälle till förtydligande eller komplettering.

#### 2.1.12 Uppllysning, Frågor och Svar

Frågor under anbudstiden ska ställas via frågor och svarsfunktionen i TendSign. Frågor besvaras via samma funktion. Frågor och svarsfunktion-

en är tillgängliga via annonsen till upphandlingen under "Frågor och svar". De som inte registrerat sig i systemet har skyldighet att själva bevaka eventuella frågor och svar i upphandlingen. "Frågor och Svar" utgör en del av förfrågningsunderlaget. Om anbudsgivaren upplever förfrågningsunderlaget som oklart eller otydligt i något avseende är det viktigt att köparen kontaktas så att missförstånd kan undvikas. Det är viktigt att frågor ställs senast 2014-10-23 så att de hinner besvaras i god tid. Innan anbud lämnas uppmanas anbudsgivaren att kontrollera om nya uppgifter om upphandlingen har tillkommit.

#### 2.1.15 Anbudsprövning

Efter anbudsöppning sker granskning och prövning av de anbud som kommit in i rätt tid. Anbudsprövning sker i tre steg; uteslutningsfas, kvalificeringsfas och anbuds-utvärderingsfas. Vid utvärdering av anbud kommer samtliga nedan angivna omständigheter och förhållanden att prövas. Anbud med lägst jämförelsepris kommer att antas.

##### Steg 1, uteslutningsfas.

Här kontrolleras att ställda krav på leverantören enligt detta förfrågningsunderlag uppfylls. Endast leverantör som klarar uteslutningsfasen går vidare i anbudsprövningen.

##### Steg 2, kvalificeringsfas.

Här kontrolleras att ställda krav på produkten/tjänsten enligt detta förfrågningsunderlag uppfylls. Endast leverantör som klarar kvalificeringsfasen går vidare i anbudsprövningen.

##### Steg 3, anbudsutvärderingen.

Upphandlingen sker med utgångspunkt att anta det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet med beaktande av pris och genomförande. Genomförandet är delat i tre olika underkriterier enligt nedan.

Pris och genomförande utvärderas så att den anbudsgivare som har lägst jämförelsepris kommer att antas som nummer 1 i rangordning och näst lägst som nummer 2 o.s.v. Med jämförelsepris avses faktiskt anbudspris per timma minus anbudets mervärde för genomförandet enligt nedan.

Utöver pris kommer värdering av genomförande ske dels genom genomgång av det inlämnade anbudet, och dels genom att köparen kommer att bjuda in anbudsgivaren till presentation av sitt anbud. Presentationen ska göras av ansvarig anbudslämnare.

Vid presentation kommer frågor inom följande områden att belysas:

#### **A Organisation**

Vilken organisation, kompetens och personella resurser kommer anbudsgivaren att avsätta för uppdraget.

### **B System och arbetsmetoder**

Vilken metod för redovisning av faktiskt utfört arbete kommer att användas, avser allt från beställning till fakturering.

### **C Kvalité**

Hur leverantören arbetar med kvalité och miljö inom företaget.

Vid bedömningen betygssätts ovanstående faktorer och ges en poäng mellan 0 och 3.

#### 2.1.16 Avbrytande av upphandling

Om inget anbud motsvarar ställda krav eller om anbuden innefattar för höga priser eller på annat sätt är oförmånliga kan upphandlingen avbrytas och samtliga anbud förkastas.

De upphandlande myndigheterna anger i "Frågor och svar" den 23 oktober 2014 bl.a. följande. De områden som ska belysas under presentationen under 2.1.15 är A. Organisation, B System och arbetsmetoder och C Kvalité (se utförligare text i anbudsfrågan) som nämns i frågan ovan, ska även lämnas skriftligt med avsikten att få en fördjupad information vid den muntliga redovisningen. Lämnas i det skriftligt dokument som bifogas när anbudet skickas in.

#### *Förvaltningsrättens bedömning*

Inledningsvis konstateras att det i mål om ingripande enligt LOU som huvudprincip gäller att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (se Högsta förvaltningsdomstolens avgörande i RÅ 2009 ref. 69).

#### Upphandlingen i den del som avser Bygg (mål nr 6294-14)

Förfrågningsunderlaget utgör ramen för upphandlingen och möjligheterna att komplettera eller förtydliga förfrågningsunderlaget är begränsade. En upphandlande myndighet får i regel göra kompletteringar och förtydliganden som handlar om att klargöra tveksamheter eller otydligheter i förfråg-



ningsunderlaget. En komplettering eller ett förtydligande får inte innebära en väsentlig förändring av förfrågningsunderlaget. Exempelvis kan en ändring eller ett tillägg av ska-krav ses som en väsentlig förändring. Den upphandlande myndigheten får i regel inte tillföra andra krav än de som finns angivna i förfrågningsunderlaget, eftersom det då finns risk för att förutsättningarna för upphandlingen ändras. Det skulle strida mot likabehandlingsprincipen (jfr Kammarrätten i Jönköpings domar den 15 november 2013 i mål nr 1247-13 och den 14 juni 2012 i mål nr 4342-4357-11 samt EU-domstolens dom den 10 maj 2012 i mål nr C-368/10).

Förvaltningsrätten anser inte att det framgår av förfrågningsunderlaget att de angivna punkterna A–C i punkt 2.1.15 ska presenteras skriftligt i anbudet. De upphandlande myndigheternas svar den 23 oktober 2014 kan därför inte anses vara ett förtydligande av förfrågningsunderlaget. Det är i stället fråga ett nytt ska-krav. Ett tillägg av sådant nytt ska-krav är, enligt förvaltningsrättens mening, en väsentlig förändring av förfrågningsunderlaget, vilket strider mot de grundläggande principerna i LOU. De upphandlande myndigheternas agerande har lett till att bolaget lidit eller riskerat att lida skada. Eftersom felet i upphandlingen är hänförligt till det konkurrensuppsökande skedet ska upphandlingen i den del det avser bygg göras om.

#### Upphandlingen i den del som avser VS (mål nr 138-15)

Frågan är om de upphandlande myndigheterna har haft sakliga skäl för att avbryta upphandlingen som avser VS på den angivna grunden d.v.s. att det förelegat bristande konkurrens genom att det endast funnits ett anbud som gått vidare till kvalificeringsfas och utvärdering.

Det är den upphandlande myndigheten som har bevisbördan för att det föreligger sakligt godtagbara skäl för ett avbrytande (se Kammarrätten i Stockholms dom den 23 januari 2013 i mål nr 4691-12).

Utgångspunkten får anses vara att det finns sakliga skäl för att avbryta en upphandling när endast en anbudsgivare återstår (se Högsta förvaltningsdomstolens avgörande i RÅ 2008 ref. 35, jfr även Kammarrätten i Jönköpings dom den 17 februari 2009 i mål nr 3226-08 och Kammarrätten i Göteborgs dom den 18 september 2012 i mål nr 4464-12).

Vad bolaget har anfört i den del som avser VS medför inte att det finns grund för ingripande enligt LOU. Beslutet att avbryta upphandlingen i den del som avser VS har därmed vilat på sakligt godtagbara skäl. Bolagets ansökan om överprövning i den del som avser VS ska därför avslås.

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

Hannah Ivarsson

Föredragande har varit David Film.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

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

**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.