



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I HÄRNÖSAND**

**DOM**  
2015-12-15  
Meddelad i  
Härnösand

Mål nr  
2232-15 E  
2239-15 E

**SÖKANDE**

1. Huurre Sweden AB, 556102-4349 (mål nr 2232-15, tillika motpart i mål nr 2239-15)  
Box 3044  
720 03 Västerås

Ombud: advokaten Nicklas Rydberg  
Box 171  
186 23 Vallentuna

2. Bravida Sverige AB, 556197-4188 (mål nr 2239-15)  
Box 786  
851 22 Sundsvall

Ombud: advokaten Per Winnberg, jur.kand. Markus Garfvé och jur.kand. Oskar Viström  
Hellströms Advokatbyrå KB  
Box 7305  
103 90 Stockholm

**MOTPARTER**

1. Sundsvalls kommun  
851 85 Sundsvall

2. Prorink International AB  
Valajantie 2  
FIN-86300 Oulainen

**SAKEN**

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

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten förordnar att Sundsvalls kommuns upphandling Gärdehov kylentreprenad ska göras om.

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2015-12-16	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

Dok.Id 97385

Postadress  
Box 314  
871 27 Härnösand

Besöksadress  
Backgränd 9

Telefon  
0611-46 06 00  
E-post:

forvaltningsratteniharnosand@dom.se  
www.forvaltningsratteniharnosand.domstol.se

Telefax  
0611-51 18 20

Expeditionstid  
måndag – fredag  
08:00-16:00

### BAKGRUND

Sundsvalls kommun genomför upphandlingen Gärdehov kylentreprenad (totalentreprenad). Upphandlingen genomförs med förenklat förfarande. Av information om tilldelningsbeslut den 7 juli 2015 framgår att kommunen beslutat att anta Prorink International AB (Prorink) som entreprenör för projektet, med motiveringen att det anbudet anses vara det ekonomiskt mest fördelaktiga. Av utvärderingsprotokollet framgår vidare att tre anbud kommit in, att anbud från Huurre Sweden AB (Huurre) placerats på andra plats och att anbud från Bravida Sverige AB (Bravida) placerats på tredje plats vid utvärderingen.

### YRKANDEN M.M.

**Huurre** begär överprövning och yrkar i första hand att tilldelningsbeslutet ändras så att Huurre tilldelas entreprenaden och i andra hand att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen ska göras om. Huurre anför i huvudsak följande till stöd för sin talan. Det antagna anbudet borde ha förkastats då det på ett flertal punkter inte uppfyller ställda krav. I vart fall avviker det antagna anbudet från så många väsentliga krav i förfrågningsunderlaget att anbudet inte kan anses utgöra det ekonomiskt mest fördelaktiga.

I förfrågningsunderlaget uppställdes bl.a. följande väsentliga krav:

Den totala kyleffekten ska vara 2 100 kW uppdelat på tre maskiner som vardera ska ha en minsta effekt om 600 kW. I det antagna anbudet offereras tre maskiner med kyleffekt under 600 kW vardera vilka därmed varken var för sig eller tillsammans uppfyller det ställda kravet på kyleffekt (beskrivningen, bilaga S2, s. 6 och 30).

Enligt beskrivningen s. 32-33 ska kondensorn och kylmediekylarna vara av V-ställd typ, vilket ger en viss effekt medan horisontella kondensorer och

kylmediekylare ger en lägre effekt. Av det antagna anbudet framgår inte den offererade kondensorn/kylmediekylaren uppfyller kravet på V-ställda batterier utan skisserna utvisar horisontella batterier.

Vidare skulle datakörningar för kompletta kylaggregat gällande understrukna drifttal ingå i anbudet (beskrivningen s. 22 och 56), dessa saknas i det antagna anbudet.

Till anbudet skulle även bifogas en s.k. LCC-beräkning samt ett underlag där i LCC-beräkningens påstådda värden verifieras genom datakörningar (beskrivningen s. 21 och 56). De uppgifter som görs gällande i det antagna anbudets LCC-beräkning är inte verifierade i de datakörningar som bifogats anbudet. Därtill innehåller LCC-beräkningarna i det antagna anbudet sådana fel och otydligheter att dessa blir synnerligen svårbedömda. Elförbrukningen för värmepumpen stämmer exempelvis aldrig överens med för pumpen angiven effekt och effektbehov. Kylmaskinernas verkningsgrad COP är enligt datakörningarna 3,61 i alla fall utom ett där den är 3,64. I LCC-beräkningarna har dock COP angetts till mellan 3,86 – 6,16.

Vidare anges i förfrågningsunderlaget att lägsta skyddsklass på motorer KM001, KM002 och KM003 ska vara IP43 (beskrivning s. 25 och 27). Av tekniska data i det antagna anbudet framgår att erbjuden skyddsklass för motorerna är IP23.

Energi/effekt för kondensorer och kylmediekylare ska vara medräknade i LCC-beräkningen (beskrivningen s. 57), men saknas i LCC-beräkningen i det antagna anbudet.

Lägsta utgående temperatur i system KBxx ska vara  $-10^{\circ}\text{C}$  (beskrivningen s. 6) och skillnaden mellan ingående och utgåendetemperatur ska därmed

vara 3,5° C. I den offererade anläggningen i det antagna anbudet är utgående temperatur -9,5° C varvid kravet inte uppfylls.

Det antagna anbudet borde inte ha beaktats vid utvärderingen eftersom det inte uppfyller ett flertal väsentliga krav. I vart fall innebär att flera väsentliga krav inte uppfylls att det inte går att komma till slutsatsen att det antagna anbudet är det ekonomiskt mest fördelaktiga. Huurre har till följd av detta lidit skada.

**Bravida** begär överprövning, yrkar i första hand att en ny anbudsutvärdering görs varvid varken anbudet från Prorink eller från Huurre beaktas, och i andra hand att upphandlingen görs om. Bravida anför bl.a. följande till stöd för sin talan.

Av principerna om transparens och likabehandling följer att upphandlande myndighet inte får efterge eller bortse från obligatoriska krav i förfrågningsunderlaget. I rambeskrivningen anges de tekniska krav som kommunen uppställt på kylanläggningen och innehåller även en lista (beskrivningen s. 22-23) över de obligatoriska data och uppgifter som antingen ska anges i anbudet eller biläggas anbudet. Bland de obligatoriska uppgifterna anges att anbudsgivaren ska bilägga underlag för LCC-beräkning genom att i bilaga 1 ange vissa uppgifter om driftenergi för kylaggregaten och värmepumpen. LCC-beräkningen utgör en del av anbudsutvärderingen. Den LCC-beräkning anbudsgivaren ska bilägga anbudet innebär att anbudsgivaren, utifrån de i förfrågningsunderlaget fastställda förutsättningarna, manuellt ska ange beräknad energiåtgång för respektive driftfall i bilaga 1, och beräkna den offererade anläggningens energikostnad. I syfte att verifiera sina uppgifter ska anbudsgivaren ge in kompletta datakörningar för vissa driftfall. Datakörningarna behövs för att kommunen ska kunna göra en korrekt utvärdering av anbudet. Prorink har inte gett in några datakörningar enligt ISO-standard eller likvärdigt som visar

resultat efter samverkan och anbudet skulle således rätteligen ha förkastats. Kommunen synes inte heller ha gjort någon närmare granskning av om beräkningarna är rimliga. Vid en närmare granskning framgår nämligen att Prorinks anbud är bristfälligt i ett flertal avseenden i förhållande till förutsättningarna i förfrågningsunderlaget. Inte heller Huurres anbud uppfyller ska-kravet i denna del då Huurre inte till sitt anbud gett in några datakörningar enligt ISO-standarderna eller likvärdigt som visar resultat efter samverkan.

Av Prorinks anbud framgår att kylaggregaten KM001, KM002 och KM003 tillsammans levererar 1 800 kW under förutsättning att utomhustillståndet inte är varmare än +15° C. Den i förfrågningsunderlaget föreskrivna totala kyleffekten om 2 100 kW uppnås inte och då definitivt inte heller föreskriven omgivningstemperatur +25° C. Den anläggning Prorink offererat uppfyller inte de krav som uppställts i förfrågningsunderlaget. Också Huurres anbud avviker från de dimensionerade förutsättningarna. En kondenseringstemperatur om +32° C förutsätter en omgivningstemperatur på cirka 16-17° C för att kondensoreffekter och oljekylareffekter ska kunna kylas bort. Den kondenseringstemperatur som Huurre har angett kan således inte erhållas vid en omgivningstemperatur på +25° C som är den dimensionerade förutsättningen som anges i förfrågningsunderlaget. Den i förfrågningsunderlaget föreskrivna minsta totala kyleffekten om 2 100 kW kan då inte uppnås vid en omgivningstemperatur på 25° C. Huurres anbud borde därför ha förkastats eftersom aggregaten tillsammans inte kan leverera föreskriven total kyleffekt under de dimensionerade förutsättningar som anges i förfrågningsunderlaget.

Prorink har även redovisat en felaktig energiförbrukning. I det som Prorink benämner datakörning har Prorink använt en leverantörs dimensioneringsprogram som resulterar i COP=3,6 i samtliga kompressorberäkningar. Prorink har felaktigt använt COP-värden i intervallet 3,62 – 6,16 i sin LCC-

beräkning i stället för angivna COP=3,6. Eftersom de COP-värden som Prorink redovisar i sin LCC-beräkning inte överensstämmer med det egna angivna COP-värdet borde Prorinks anbud rätteligen ha förkastats. En följdfekt av att Prorink använt sig av överskattade COP-värden i LCC-beräkningen är att elanvändningen för aggregaten blir påtagligt lägre, vilket medfört att Prorink kan redovisa en lägre energiförbrukning och följaktligen även erhållit ett lägre utvärderingspris enligt utvärderingsmodellen. Hade Prorink räknat med korrekta värden hade Bravidas utvärderingspris varit lägre än Prorinks.

Varken Prorinks eller Huurres pekskärm uppfyller ställt ska-krav. Kravet är att denna ska vara minst 17 tum, medan Prorink och Huurre offererat pekskärmar som är 10,4 respektive 10 tum. Prorinks anbud uppfyller inte heller kravet avseende lägsta skyddsklass IP43 för elmotorer och kompressorer, då det antagna anbudet anger skyddsklass IP23 avseende elmotorer.

Då således varken Prorinks eller Huurres anbud uppfyller samtliga obligatoriska krav borde deras anbud ha förkastats. Bravida, som placerades på tredje plats vid utvärderingen, skulle därför rätteligen ha tilldelats kontraktet och har därmed lidit skada.

**Kommunen** medger att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen ska göras om och anför att utformningen av förfrågningsunderlaget kan ge anbudsgivarna möjlighet att tolka vad som efterfrågas på olika sätt. Ett mer transparent och entydigt utformat förfrågningsunderlag bör upprättas och annonseras.

Förvaltningsrätten har förelagt Prorink att svara i båda målen, och förelagt Huurre att svara i mål nr 2239-15. **Prorink** har inte kommit in med något svar. **Huurre** har svarat och därvid uppgett bl.a. följande. Huurre bestrider Bravidas förstahandsyrkande. Det kan t.ex. inte vitsordas att det skulle

framgå av förfrågningsunderlaget att anläggningen ska leverera 2 100 kW vid utomhustemperaturen +25° C. På s. 30 i förfrågningsunderlaget anges att aggregaten tillsammans ska ha en effekt på 2 100 kW, men i det sammanhanget inget om vid vilken eventuell utomhustemperatur. De av Huurre offererade aggregaten har denna efterfrågade effekt. På s. 18 i förfrågningsunderlaget anges dock, utan omnämnande av effekter, att dimensionerande utomhustemperaturer ligger mellan -25° C och +25° C. På sidorna 18-20 i, tillsammans med bilaga 1 till, förfrågningsunderlaget framgår under vilka driftförhållanden, temperaturer, effekter, antal aggregat jämte vilka aggregat, som kan komma i fråga. Dessa efterfrågade krav uppfyller Huurres anbud. Förfrågningsunderlaget innehåller inte något driftfall med effekten 2 100 kW vid +25° C. Skulle det anses att det förekommer ett uttryckligt krav i förfrågningsunderlaget att anläggningen ska leverera 2 100 kW vid en utomhustemperatur på +25° C är det kravet i så fall motstridigt i förhållande till de driftfall som utgör driftförutsättningarna på sidorna 18-20 i förfrågningsunderlaget tillsammans med bilaga 1. Vidare uppfyller Huurres datakörningar kraven i normen EN 12900, vilken är likvärdig med normen ISO-917 som benämns i förfrågningsunderlaget. Eftersom Bravida inte angett i vilka eventuella avseenden som Huurres datakörning vore i någon mening bristfällig, kan något närmare bemötande av påståendet inte ges. Vad gäller pekskärmens storlek bestrids även detta då Bravida misstagit sig på informationen i Huurres anbud. Det är pekskärmen på respektive kylmaskin som är 10 tum medan den skärm som ingår i apparatskåpet till det överordnade styrsystemet som även är det som avses under punkten *Operatörspanel enligt nedan* på s. 17 i förfrågningsunderlaget – uppfyller kravet på minst 17 tum.

## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

### *Bestämmelser*

Upphandlande myndighet 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 (1 kap. 9 § LOU).

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, ska rätten efter ansökan av en leverantör besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts (16 kap. 4 och 6 §§ LOU).

#### *Förvaltningsrättens bedömning*

Frågan i målen är om kommunen i denna upphandling brutit mot någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU och om detta i sådant fall medfört att Huurre och/eller Bravida lidit eller riskerat att lida skada. I mål om ingripande enligt lagen om offentlig upphandling gäller, som huvudprincip, att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter denne grundar sin talan (jfr RÅ 2009 ref. 69). Förvaltningsrättens prövning är begränsad till vad den sökande har anfört till stöd för sin talan, och vad den upphandlande myndigheten och eventuell motpart har anfört häremot. Förvaltningsrätten gör således ingen prövning ex officio av förfrågningsunderlaget och om detta eller den upphandlande myndighetens agerande under upphandlingen innebär att de grundläggande principerna för offentlig upphandling inte har upprätthållits i tillräcklig grad.

Av principen om likabehandling, som utgör en av grunderna för offentlig upphandling, följer att anbudsgivarna ska ges lika möjlighet att utforma sina anbud och att de ska behandlas lika när anbuden prövas av den upphandlande myndigheten. 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 (jfr RÅ 2002 ref. 50).

Hurre har anfört att Prorink i sitt anbud inte uppfyllt ett flertal krav avseende bl.a. kyleffekt, typ av kondensor och kylmediekylare, LCC-beräkning med verifierande underlag i form av datakörningar, lägsta skyddsklass och lägsta utgående temperatur i system KBxx. Hurre menar att kommunen borde ha uteslutit Prorinks anbud med anledning av detta.

Bravida har bl.a. anfört att Prorinks anbud avviker från de dimensionerade förutsättningarna i förfrågningsunderlaget. Bravida har även anfört bl.a. att Prorink inte lämnat kompletta datakörningar med sitt anbud, och att varken Prorink eller Hurre i sina anbud offererat pekskärm som uppfyller ställt krav på viss minsta storlek. Bravida menar att detta innebär att kommunen borde ha uteslutit dessa båda anbud.

Bravida har således uppfattningen att både Prorinks och Hures anbud avviker från de dimensionerade förutsättningarna i förfrågningsunderlaget. Kommunen har i vart fall inte innan utvärdering och beslut om tilldelning ansett att något av de inlämnade anbuden brast i förhållande till ställda krav. Efter att Bravida begärt överprövning har kommunen emellertid uppgett att det föreligger otydligheter i förfrågningsunderlaget, dock utan att närmare precisera vad kommunen numera anser vara otydligt. Av vad Hurre anfört i ansökan och då bolaget yttrat sig som motpart i mål nr 2239-15 framgår att Hures uppfattning är att de dimensionerade förutsättningarna i förfrågningsunderlaget inklusive dess bilagor inte alls ska utläsas på det sätt som Bravida uppfattat dem. Prorink, som också beretts möjlighet att träda in i målen, har inte kommit in med något yttrande.

Med hänvisning till vad som numera kommit fram i målen om hur de dimensionerade förutsättningarna i förfrågningsunderlaget med bilagor upp-

fattats framgår det enligt förvaltningsrättens bedömning att det föreligger vissa otydligheter i förfrågningsunderlaget. Denna brist i transparens får antas ha medfört att i vart fall de leverantörer som lämnat anbud har haft anledning att uppfatta förutsättningarna på olika sätt. Sökandena får härigenom anses ha visat att kommunen brustit i sitt upphandlingsförfarande. Förvaltningsrätten finner vidare att både Huurre och Bravida får anses ha visat att dessa brister medfört att båda dessa, vars anbud placerats på andra respektive tredje plats vid utvärderingen, i vart fall riskerat att lida skada. Det finns därför förutsättningar för åtgärd enligt 16 kap. 6 § LOU. Fråga uppstår därvid vilken åtgärd som ska väljas.

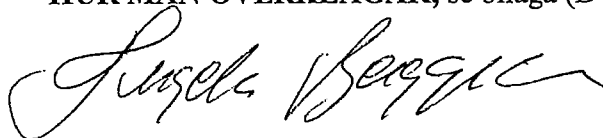
Om förvaltningsrätten efter ansökan kommer fram till att ett upphandlingsfel har inträffat och att förutsättningar i övrigt för åtgärd föreligger har förvaltningsrätten, oavsett hur yrkandet utformats, att välja mellan att förordna att upphandlingen ska rättas på visst sätt, eller att den ska göras om (jfr HFD 2005 ref 47). Avgörande för om rätten förordnar att upphandlingen ska göras om eller enbart ska rättas i viss del är om den konstaterade bristen har påverkat upphandlingens konkurrensuppsökande skede, eller i det senare stadium i förfarandet då anbud redan har lämnats och prövningen av leverantör och anbud skall göras. Det är domstolen som ska bedöma vilken åtgärd som krävs. Vid valet mellan de två åtgärderna bör i normalfallet bli att upphandlingen ska göras om, eftersom en rättelse i enskilt fall lätt kan skapa fel på andra delar av upphandlingen. Rättelse kan dock vara en lämplig åtgärd om felet avser anbudsutvärderingen.

Både Huurre och Bravida har i första hand yrkat att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen ska rättas på så vis att både Prorink, vars antogs genom tilldelningsbeslutet, utesluts ur upphandlingen. Bravida har också i första hand yrkat att Huurre, vars anbud efter utvärdering placerats på andra plats, utesluts ur upphandlingen. Kommunen har angett sin inställning vara att man medger att förvaltningsrätten förordnar att upphand-

lingen ska göras om, med hänvisning till att kommunen anser utformningen av förfrågningsunderlaget kan ge anbudsgivarna möjlighet att tolka vad som efterfrågas på olika sätt. Kommunen har dock inte närmare utvecklat vad man anser vara så otydligt i förfrågningsunderlaget att det motiverar att förvaltningsrätten förordnar på detta sätt. Då det av vad som anförts i målen emellertid kommer fram att det råder vissa oklarheter om vilka förutsättningar som lämnats i förfrågningsunderlaget framstår det enligt förvaltningsrätten som klart att de leverantörer som lämnat anbud har uppfattat förfrågningsunderlaget på olika sätt. Förvaltningsrätten bedömer att detta kan ha haft påverkan redan under det konkurrensuppsökande skedet. Vid en avvägning mellan följderna av att förordna om att upphandlingen ska göras om eller endast rättas på visst sätt, finner förvaltningsrätten att det är mest lämpligt att upphandlingen görs om, så att de oklarheter som framkommit kan åtgärdas. Sundvalls kommuns upphandling Gärdehov kylentreprenad ska därför göras om.

---

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



Ingela Berggren  
rådman

Målen har föredragits av föredraganden Gunilla Lavås.



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Om Ni vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska Ni skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av beslutet. 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.