



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I HÄRNÖSAND**

**DOM**  
2015-10-12  
Meddelad i  
Härnösand

Mål nr  
1540-15 E  
1541-15 E

**SÖKANDE**

Johnsons i Östersund El AB, 556628-5374  
Fabriksgatan 3  
831 45 Östersund

**MOTPART**

Bergs kommun  
Box 73  
840 40 Svenstavik

**SAKEN**

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

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2015-10-19	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten förordnar att upphandlingarna avseende ny belysning i elljusspår i Hackås motionsspår och Myrviken motionsspår, dnr 14-122-1 respektive 14-122-2, ska göras om.

Dok.Id 94396

**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

Bergs kommun (kommunen) genomför upphandlingarna Ny belysning elljusspår i Hackås motionsspår och Myrviken motionsspår, dnr 14-122-1 respektive 14-122-2. Upphandlingarna genomförs med förenklat förfarande och avser totalentreprenad, och de anbud som är de ekonomiskt mest fördelaktiga ska antas. Tre anbud kom in varav två förkastades. I beslutsprotokollet anges att Johnsons i Östersund El AB (Johnsons El) inte uppfyller ska-kravet gällande reglerbart ljus. Den 8 maj 2015 meddelades att Bergs kommun antagit Elkompetens i Jämtland AB/Prisma (Elkompetens) som leverantör för entreprenaden.

### YRKANDEN M.M.

**Johnsons El** begär överprövning och yrkar i första hand att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen ska rättas på så sätt att det antagna anbudet förkastas och bolaget tilldelas kontraktet, och i andra hand att upphandlingen ska göras om. Johnsons El anför bl.a. följande till stöd för sin talan.

Enligt 6.2 Rambeskrivning EL 63 FGC ska anläggningarna utföras enligt måttboken utgiven av SKL. Enligt måttboken ska bibehållningsfaktor sättas till 0,8 vid ljusberäkningen. I de antagna anbuden från Elkompetens har använts 0,88 vid ljusberäkningen vilket inte uppfyller ska-kraven i upphandlingen. De antagna anbuden uppfyller således inte ska-kravet då bibehållningsfaktorn 0,8 inte använts vid ljusberäkningen, och de anbuden skulle således ha förkastats. Utvärderingen av driftkostnaden för de antagna anbuden har vidare beräknats felaktigt till 66 000 kronor.

Upphandlingarna uppfyller inte heller transparensprincipen då förfrågningsunderlagen inte är förutsägbara. Av utvärderingsmodellen i AFB.53 framgår inte att ett anbud kan förkastas om en av anbudsgivare föreslagen teknisk lösning inte uppfyller något krav i en entreprenadföreskrift eller

rambeskrivning. Upphandlande myndighetens prövning och kriterier för likvärdigheten framgår inte heller av punkt AFB.53. Kommunen medger i praktiken att det finns en skönsmässig bedömning av huruvida en teknisk lösning uppfyller ett tekniskt krav då man använder sig av termen ”i princip”. Det framgår inte heller av SNE.1 i Rambeskrivningen att kommunen efterfrågat fjärrstyrning av armaturen. Den av kommunen föreslagna Elektroskandia Photon har inte ställbara drivdon som standard, det är ett tillbehör som måste beställas specifikt för armaturen om man vill ha en belysning som är reglerbar med fjärrstyrning. Det finns ingenstans angivet att sådana drivdon ska ingå. Bedömningen av en teknisk lösnings funktion och dess likvärdighet med en av beställaren föreslagen teknisk lösning är därmed så oklar att förfrågningsunderlaget inte kan anses uppfylla kraven enligt 1 kap. 9 § LOU. Oklarheten föreligger i det konkurrensuppsökande skedet varför upphandlingarna ska göras om. Oförutsägbarheten har medfört att Johnsons El riskerar att lida skada då kommunens utvärderingskriterier inte kunnat utläsas och beaktas inför anbudens upprättande och ingivande.

Det är ostridigt att AFB.53 inte innehåller någon referens till 6.2 Rambeskrivningen. Det är därför uppenbart att förfrågningsunderlaget inte kan uppfylla kravet på förutsägbarhet. Ett anbud kan inte heller förkastas om det uppfyller kraven för att utvärderas. Det ska då utvärderas och jämföras med andra anbud. Kommunens tolkning av vad utvärdering innebär kan inte tolkas på annat sätt än att kommunen sammanblandat kvalificering med utvärdering.

**Kommunen** bestrider bifall till ansökningarna och anför bl.a. följande. Enligt 6.2 Rambeskrivning EL 63 FGC Belysningssystem i sportanläggning utomhus utförs anläggningarna i princip enligt ”Måttboken” utgiven av SKL. Kommunen anser att antagna anbud ligger inom ”i princip” med bibehållningsfaktor 0,88 kontra 0,8 som anges i förfrågningsunderlagen.

Orsaken till ordvalet ”i princip” är att SKL:s måttbok är under omarbetning för att bl.a. anpassas till dagens teknik.

Utvärderingen har skett i enlighet med AFB.53 med tillägg för driftskostnad avseende energiförbrukning för anläggningarna under tio år. Elkompetens har angett 40 W vilket ger en driftskostnad enligt angiven formel om 66 000 kronor.

Enligt 6.2 Rambeskrivning EL SNE.1 Ljusarmaturer i sportanläggning ska armaturer vara av LED-typ färgtemp 4000K, Prisma Elliot, Elektroskandia Photon eller likvärdigt. De armaturer/drivdon Johnsons El offererat är ställbara genom att man fysiskt flyttar byglar eller motsvarande inuti armaturen för varje enskild armatur varje gång de ska regleras, de är alltså inte reglerbara med fjärrstyrning. Kommunen efterfrågar en belysning som är reglerbar med fjärrstyrning och det uppfyller inte Johnsons Els anbud, och de gick därför inte vidare till utvärdering i enlighet med AFB.53. Anbudet har således förkastats på grund av att Johnsons Els tekniska lösning inte lever upp till ställda krav i 6.2 Rambeskrivningen. Likvärdigheten avgörs av kommunen. Det är fel att påstå att bedömningen är skönsmässig då den har utförts av professionella medarbetare i kommunen utifrån ställda krav.

## 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).

*Utredningen i målet*

I förfrågningsunderlagets dokument 6.2 RAMBESKRIVNING EL anges bl.a. följande. Apparater och utrustningar ska vara anpassade till de krav som ställs på system och funktioner i handlingarna. Som allmänna krav anges bl.a. att installationerna ska uppfylla krav enligt gällande normer och anvisningar samt funktioner och data enligt dessa handlingar. I beskrivningen angivna fabrikat och typer får ersättas med likvärdigt material. Beställaren avgör ensam frågan om likvärdighet.

**Vidare anges i 63.FGC Belysningsystem i sportanläggning utomhus**

”Anläggningen utförs i princip enl. ”Måttboken” utgiven av SKL, samt SS-EN 12193:2007

Belysningskrav för anläggningen: 10lux, jämnhet 0,4.”

**I SNE.1 Ljusarmaturer i sportanläggning anges:**

”Armaturer ska vara av LED-typ färgtemp 4000K, Prisma Elliot, Elektroskandia Photon eller likvärdigt.

Funktion

Anläggningen ska spänningssättas via astronomiskt ur och aktiveras via tryckknapp och kontakter.

Anläggningen är i drift tills uret bryter ca kl 22.00

I anbud ska anges separat pris för reglerbara armaturer.”

**Av AFB.53 Utvärdering av anbud framgår följande:**

”Det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga med hänsyn till nedanstående utvärderingskriterier och utvärderingsmodell.

Leverantörens eget anbudspris justeras i ett så kallat jämförelsepris. Ju högre kravuppfyllnad ett anbud kan visa i utvärderingen, desto större avdrag i anbudspriset. Den leverantör som efter utvärderingen har det lägsta jämförelsepriset tilldelas kontraktet.

Utvärdering för jämförelsepris

Anbudssumma med avdrag enligt:

- 10 års garantitid för armaturer ger ett avdrag med 10% på anbudssumma,
- 10 års garantitid för hela anläggningen ger ett avdrag med 20% på anbudssumma
- inställetid inom 48 timmar för åtgärdsservice vid felanmälan ger ett avdrag med 10% på anbudssumma, se AFD.518
- Samt med tillägg för driftskostnad avseende energiförbrukning för anläggningen under 10 år. Energiförbrukningen beräknas enligt: 10år x 1100tim x installerad effekt i kWh x 1,50kr"

#### *Förvaltningsrättens bedömning*

En förutsättning för att förvaltningsrätten ska besluta om åtgärder enligt LOU är att den upphandlande myndigheten har brutit mot någon bestämmelse i lagstiftningen eller någon av de gemenskapsrättsliga bestämmelserna som bär upp denna lagstiftning samt att den som begär överprövning lidit eller i vart fall riskerat att lida skada av den upphandlande myndighetens brott mot LOU. Förvaltningsrättens prövning är begränsad till vad bolaget som sökande har anfört till stöd för sin talan (jfr. RÅ 2009 ref. 69).

Av principen om likabehandling, som utgör grunden för direktivet om offentlig upphandling, följer att anbudsgivarna ska ges lika möjlighet att utarbeta sina anbud och att de ska behandlas lika när anbudet 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).

Kommunen har uteslutit Johnsons El med motiveringen att deras anbud inte uppfyller ett ska-krav gällande reglerbart ljus. Kommunen har i förvaltningsrätten utvecklat detta och har uppgett att kommunen efterfrågar belysning som är reglerbar med fjärrstyrning och att anbudet från Johnsons El inte uppfyller det. Kommunen har uppgett att anbudet förkastats

på grund av att den offererade tekniska lösningen inte lever upp till ställda krav i 6.2 Rambeskrivningen.

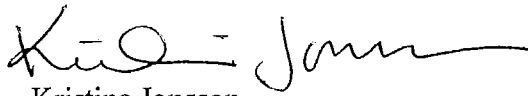
Johnsons El har häremot invänt att det inte framgår i förfrågningsunderlagen att kommunen efterfrågat belysning som är reglerbar med fjärrstyrning. Johnsons El har vidare anfört att den armatur som anges som exempel på vad som efterfrågas med tillägget ”eller likvärdigt” inte i sitt standardutförande har ställbara drivdon utan att man måste beställa det till varje armatur om man vill ha en belysning som är reglerbar med fjärrstyrning. Kommunen har inte invänt mot denna uppgift och den får därför tas för god vid bedömningen.

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att den upphandlande myndigheten enligt praxis allmänt sett har en stor frihet att bestämma föremålet för upphandlingen. Kommunen har uppgett att det är ett krav att belysningen i motionsspåren ska kunna regleras med fjärrstyrning. Förvaltningsrätten finner emellertid att detta inte kan utläsas av punkt 6.2 Rambeskrivning. Kommunen har därutöver hänvisat till visst fabrikat och modell av armatur som ostridigt inte kan fjärrstyras utan beställning utöver standardutförandet, men menar ändå att det i upphandlingarna ställts sådana krav. Enligt förvaltningsrättens mening föreligger i vart fall på denna punkt en sådan oklarhet om vad som efterfrågas att förfrågningsunderlagen inte kan anses vara utformade så att principerna om transparens och likabehandling upprätthålls.

Annat har inte kommit fram än att Johnsons El i vart fall riskerat att lida skada med anledning av hur förfrågningsunderlagen utformats. Då bristerna är hänförliga till det konkurrensuppsökande skedet ska därför upphandlingarna göras om.

---

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



Kristina Jonsson

t.f. rådman

Målet har föredragits av föredraganden Gunilla Lavås.





# SVERIGES DOMSTOLAR

## 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.