



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I LINKÖPING**

**DOM**  
2016-10-03  
Meddelad i Linköping

Mål nr  
4764-16

**SÖKANDE**

Skogssällskapetets Förvaltning AB, 556159-7039  
Box 11374  
404 28 Göteborg

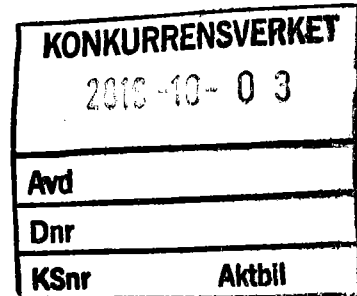
Ombud: Ulf Ekström  
med samma adress som ovan

**MOTPART**

Nyköpings kommun  
611 83 Nyköping

**SAKEN**

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



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 264022

<b>Postadress</b> Box 406 581 04 Linköping	<b>Besöksadress</b> Brigadgatan 3	<b>Telefon</b> 013-25 11 00 <b>E-post:</b> <a href="mailto:forvaltningsrattenilinkoping@dom.se">forvaltningsrattenilinkoping@dom.se</a> <a href="http://www.forvaltningsrattenilinkoping.domstol.se">www.forvaltningsrattenilinkoping.domstol.se</a>	<b>Telefax</b> 013-25 11 40	<b>Expeditionstid</b> måndag–fredag 08:00-16:00
--	--------------------------------------	---	--------------------------------	---

## BAKGRUND OCH YRKANDEN

Nyköpings kommun (Kommunen) genomför en upphandling av ramavtal avseende virkesköp, dnr KK16/257. Upphandlingen genomförs som ett för-enklat förfarande enligt LOU och tilldelningsgrund är lägsta pris. Kommunen meddelade den 23 juni 2016 ett tilldelningsbeslut enligt vilket en annan leverantör än Skogssällskapets Förvaltning AB (Bolaget) tilldelades kontrakt i upphandlingen. Bolaget ansökte den 29 juni 2016 om överprövning av upphandlingen (mål nr 4448-16) och yrkade att förvaltningsrätten ska besluta om rättelse i form av en ny anbudsutvärdering. Kommunen har den 5 juli 2016 beslutat att avbryta upphandlingen. Som skäl för beslutet anförs i huvudsak att Kommunens avsikt med hur utvärderingen ska genomföras inte har framgått av förfrågningsunderlag och anbudsformulär och att Kommunen därmed brustit i kravet på transparens och öppenhet samt att Kommunen avser att göra om upphandlingen med en reviderad utvärderingsmodell och annonsera den på nytt inom en snar framtid.

Bolaget ansöker om överprövning av Kommunens avbrytandebeslut och yrkar att förvaltningsrätten ska undranröja beslutet.

Kommunen begär att målet avskrivs.

## VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS HAR ANFÖRT

### **Bolaget**

Förfrågningsunderlaget anger klart och tydligt vilka krav Kommunen har på anbud och hur dessa ska utvärderas. Utvärderingsmodellen anger tydligt hur anbud beräknas och att det automatiskt framräknade anbudet ska utgöra ett jämförseletal gentemot övriga anbud. Att man inte kan utläsa Kommunens avsikt att sammanväga priser med prognosticerade volymer är

inte något som inverkar menligt på utvärderingen. Inte heller det prognosticerade utfallet ger Kommunen någon förutsättning att få det affärsmässigt bästa priset, och är i vart fall inte någon bättre förutsättning än det jämförelsetal som är angivet i utvärderingsunderlaget. Det föreligger således inte något sakligt motiverat skäl att avbryta upphandlingen.

Det blir ett direkt åsidosättande av LOU om Kommunen kan avbryta en upphandling enbart på den grunden att Kommunens avsikt har ändrats/kompletterats efter det att anbuden lämnats in. Kommunen har medvetet förenklat utvärderingen av pristilläggen och om Kommunen numera anser att den gjort antaganden i något avseende angående utvärderingen, så beror detta på Kommunens medvetna ställningstagande, vilket leverantörerna inte ska lida av.

Vad gäller en skogsbruksplan är denna endast ett stöd i de olika valen av skogsskötsel. Valet av avverkningar är fritt att omsätta i praktiken för skogsägaren. Det är uppenbart att de ekonomiska utfallen blir olika beroende på produktmix. Att endast lämna pris i enlighet med förfrågningsunderlaget ger ett erbjudande och ett jämförelsetal, som är direkt jämförbart gentemot övriga leverantörer, och som inte tar hänsyn till den osäkerhet som en uppskattad och påhittad produktmix ger.

Det föreligger således inga fel i förfrågningsunderlaget och en korrekt utvärdering utifrån det ger ingen anledning att ifrågasätta att upphandlingen inte kan fullföljas.

### **Kommunen**

Kommunen har fattat beslut om att avbryta upphandlingen eftersom tillämplig utvärderingsmodell inte beskrivits fullt ut och den beskrivning av utvärderingsmodellen som man kan utläsa av förfrågningsunderlaget inte tjänar

syftet att få det affärsmässigt bästa resultatet. I förfrågningsunderlag och anbudsformulär kan man inte utläsa avsikten att sammanväga angivna priser (provisioner) med prognosticerade volymer, en sammanvägning som gjordes ändå och som låg till grund för fattat tilldelningsbeslut.

Utvärderingsmodellen beskriver inte affärens omfattning (4 000 m<sup>3</sup>) och det är orimligt att anta att anbudsformuläret speglar en skattning av ett årligt utfall eftersom det i punkten 1.4 i förfrågningsunderlaget anges att virkesvolymer faller ur Kommunens skogar, dvs. det finns en koppling till trädslagsfördelning enligt skogsbruksplanen och inte till en enhet av varje sortiment. Kommunen anser att det är fullkomligt orimligt att anta att en seriös utvärdering av bästa pris för en fyraårig affärsrelation ska utgå från att sortimentsmixen som genereras från avverkningarna i Kommunens skogar ska ha den sammansättning som framgick av anbudsformuläret. Jämförs det ekonomiska utfallet från de olika utvärderingsmodellerna erhålls resultat vilket visar på orimligheten i den överprövning som är inlämnad av Bolaget.

Att endast summera angivna priser enligt anbudsformulär var aldrig Kommunens avsikt. Anbudsformuläret, som är ett automatgenererat dokument i det upphandlingssystem som Kommunen använder, skulle endast tjäna som en redovisning av offererade priser och ligga till grund för den sammanvägning av priser och uppskattade volymer som Kommunen avsåg att genomföra men som Kommunen inte beskrev i förfrågningsunderlaget. Därmed har Kommunen brutit i kravet på transparens och öppenhet enligt 1 kap 9 § LOU och skäl finns att avbryta upphandlingen.

#### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

Den fråga som förvaltningsrätten har att ta ställning till i målet är om Kommunen haft sakligt godtagbara skäl för att avbryta upphandlingen.

Det finns inte någon bestämmelse i LOU som reglerar när en upphandlande myndighet har rätt att avbryta en upphandling. Av rättspraxis (jfr t.ex. RÅ 2009 ref. 43) följer dock att ett avbrytande av en upphandling måste vila på sakligt godtagbara skäl, inte vara godtyckligt samt följa unionsrättsliga regler och särskilt principerna om transparens och icke-diskriminering. Det är den upphandlande myndigheten som ska visa att det funnits giltiga skäl att avbryta en upphandling. Rätten att avbryta en upphandling är dock inte begränsad till situationer där det föreligger allvarliga eller tungt vägande skäl.

En upphandlande myndighet som har påbörjat ett anbudsförfarande på grundval av kriteriet lägsta pris kan avbryta förfarandet utan att tilldela något kontrakt när myndigheten, efter att ha bedömt och jämfört anbudena, inser att den med hänsyn till innehållet i anbudsfordran, på grund av fel som den begått vid dess förhandsbedömning, inte har möjlighet att välja det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet (se C- 244/02, Kauppatalo Hansel).

Kommunen har i punkten 2.10 i förfrågningsunderlaget angett att uppdraget kommer att tilldelas den anbudsgivare som erbjuder lägst pris. Av punkten 5.0 i förfrågningsunderlaget framgår att pris ska lämnas i SEK, exklusive mervärdesskatt, enligt fördelning i Anbudsformulär-Utvärdering. I bilagan Utvärderingsmodell anges att anbudsgivare ska lämna pris för en enhet av angiven sort och att totalpris beräknas automatiskt som pris gånger antal.

Förvaltningsrätten finner att den ovan angivna utvärderingsmodellen är tämligen klar och tydlig. Kommunen har emellertid uppgett att Kommunens avsikt redan initialt varit att tillämpa modellen på så vis att angivna priser sammanvägs med prognosticerade volymer för att få fram det jämförelsetal som Kommunen tänkt lägga till grund för tilldelning i upphandlingen, vilket också Kommunen gjort inför tilldelningen den 23 juni 2016. Förvaltningsrätten konstaterar att denna avsikt och sätt att tillämpa utvärderingsmodellen inte på något sätt kommit till uttryck i förfrågningsunderlaget.

Kommunen har anfört att den modell som beskrivits i förfrågningsunderlaget saknar en koppling till trädslagsfördelning enligt skogsbruksplanen, vilket hindrar Kommunen från att göra en reell utvärdering av bästa pris som utgår från den sortimentsmix som förväntas genereras från avverkningarna i Kommunens skogar istället från för den abstrakta sammansättning av sortimentet som angetts i förfrågningsunderlaget.

Förvaltningsrätten finner att det i målet, utifrån det Kommunen gjort gällande och som Bolaget inte förmått vederlägga, får det anses visat att Kommunen i den uppkomna situationen riskerar att inte kunna göra en objektiv och korrekt prisjämförelse samt att utformningen av förfrågningsunderlaget med stor sannolikhet medför att Kommunen inte kan säkerställa att anbudet med lägsta pris kan antas. Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att de skäl som Kommunen åberopat för sitt beslut att avbryta upphandlingen är sakligt godtagbara. Det har inte heller framkommit att de grundläggande unionsrättsrättsliga principerna eller någon annan bestämmelse i LOU har åsidosatts genom beslutet. Det finns därmed inga skäl att ingripa mot beslutet att avbryta upphandlingen och Bolagets ansökan ska därmed avslås.

#### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**

Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1D-LOU).

Tomas Kjellgren  
Rådman

Handläggare har varit föredragande juristen Stefka Bokmark.



## 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 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.