



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
 Föredraganden
 Annelie Gustafson

DOM
 2018-09-04
 Meddelad i Falun

Mål nr
 2972-18
 2973-18

KONKURRENSVERKET	
2018-09-04	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SÖKANDE

KEWAB, Kenneth Wahlström Aktiebolag, 556378-6093

Ombud: Advokat Ulrik Karlsson och advokat Henrik Nilsson
 Advokatfirman Allians IBL AB
 Västra Kyrkogatan 1
 652 24 Karlstad

MOTPARTER

1. Ludvika kommun
2. Gagnefs kommun

Ombud för 1-2: Gemensamma nämnden för upphandlingssamverkan
 771 82 Ludvika

SAKEN

Offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår KEWAB, Kenneth Wahlström Aktiebolags
 ansökan om överprövning.

Dok.Id 229761

Postadress
 Box 45
 S-791 21 Falun

Besöksadress
 Kullen 4

Telefon
 023-383 00 00
E-post: forvaltningsrattenifalun@dom.se
 www.forvaltningsrattenifalun.domstol.se

Telefax
 023-383 00 80

Expeditionstid
 måndag–fredag
 08:00–12:00
 13:00–16:00

YRKANDEN M.M.

Gemensamma nämnden för upphandlingssamverkan i Ludvika kommun (Upphandlingscenter) genomförde som ombud för Ludvika kommun och Gagnefs kommun upphandlingen ”Förenklad samverkan för kabelkanalisation TRV- väg 558 Baggviken-Lövsjön, Gagnef kommun och Ludvika kommun” genom ett förenklat förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentligt upphandling (LOU). Upphandlingen avbröts den 29 juni 2018 eftersom inget av de inkomna anbuden uppfyllde de i upphandlingen ställda kraven.

KEWAB, Kenneth Wahlström Aktiebolag (KEWAB) ansöker om överprövning av Upphandlingscenters beslut att förkasta KEWAB:s anbud samt avbrytandebeslutet och anför i huvudsak följande. Upphandlingscenter har inte haft stöd i uppgivna krav i upphandlingen att förkasta KEWAB:s anbud samt inte heller haft sakligt godtagbara skäl för att avbryta upphandlingen vilket medför att KEWAB lider eller i vart fall riskerar att lida skada. Upphandlingscenter har uppgett att KEWAB lämnat motstridiga uppgifter i sitt anbud och att detta därför skulle förkastas. Bolaget har följt de krav som ställts upp och har bifogat en fullständig ifylld bilaga ”06.1 Prisformulär”. Det har emellertid uppstått ett misstag vid överförandet av summan till e-Avrop. Som följer av anbudssammanställning fanns ingen möjlighet att lämna motstridiga uppgifter då det enligt denna oaktat skulle vara totalpriset i prisformuläret som skulle gälla som anbud. Vidare menar KEWAB att ett eventuellt obligatoriskt krav som endast avser utformningen av anbudshandlingarna och som inte tillåter denna typ av oväsentliga och bagatellartade misstag inte har varit proportionerligt mot sitt syfte. Mot bakgrund av detta menar KEWAB att de uppfyllt kraven i upphandlingen och att det varit fel att såväl förkasta anbudet som att avbryta upphandlingen. I kontakt med Upphandlingscenter fick bolaget beskedet att den summan som kom fram på den sista raden endast var en fiktiv summa som bolaget inte behövde titta på i detta skede. KEWAB följde därmed den upphandlande myndighetens in-

struktion vid upprättandet av anbudet. När summorna inte stämde överens borde myndigheten ha tillåtit KEWAB att göra ett förtydligande av sitt anbud. Detta hade myndigheten kunnat göra utan att frångå likabehandlingsprincipen.

Upphandlingscenter yrkar att ansökan om överprövning ska avslås och anför i huvudsak följande. KEWAB:s anbud har rätteligen förkastats. KEWAB:s anbud innehåller fel som inte utan ett eller eventuellt flera förtydliganden hade kunnat godkännas. I sitt anbud har bolaget angett två priser för samma sak i anbudsfilen ”06.1 Prisformulär” och i ”Utvärderingsmodellen” i e-Avrop. Priserna är olika till sin uppbyggnad och kan inte sägas utgöra en uppenbar felskrivning genom att t.ex. en nolla för mycket angetts på något av ställena. Den valda modellen för pris har valts för att spegla nämndens uppskattning av kontraktets omfattning. Vid anbudsinlämning har anbudsgivare att ange den automatiskt uträknade totalsumman från ”06.1 Prisformulär” i e-Avrop vilket också blir anbudspriset. Excel-bilagan ”06.1 Prisformulär” där delpriserna framgår används bl.a. för att nämnden ska kunna göra en bedömning om offererade delpriser är onormalt låga. Kravet gällande pris på två ställen har således ett syfte och kan inte sägas vara oproportionellt. Att mängderna är fiktiva innebär inte att de på något sätt blir mindre viktiga som KEWAB tycks göra gällande. Nämnden delar inte bedömningen att ett eventuellt förtydligande skulle vara tillåtet för att rätta det av KEWAB erkända felet som avfärdas som ett oväsentligt och bagatellartat misstag. En sådan begäran skulle kunna ge upphov till en följd frågor om vilka timpriser och procentpåslag som är de rätta. Nämnden har valt att inte begära in något förtydligande för att inte risker att bryta mot likabehandlingsprincipen genom en sådan skriftväxling. I detta fall har nämnden konstaterat att inget inlämnat anbud uppfyller samtliga obligatoriska krav. Detta är ett sådant skäl för avbrytande som vilar på objektiv grund.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET*Utgångspunkten för rättens prövning*

Förvaltningsrätten har att pröva om det på grundval av vad KEWAB anfört är visat att Upphandlingscenter brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och att detta har medfört att KEWAB lidit eller kan komma att lida skada (se 20 kap. 6 § LOU). De grundläggande principerna innebär att upphandlande myndighet ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt, genomföra upphandlingar på ett öppet sätt samt iaktta principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (se 4 kap. 1 § LOU).

Det saknas bestämmelser i LOU som reglerar under vilka omständigheter en upphandling får avbrytas. Enligt EU-domstolens praxis är ett beslut att avbryta en upphandling inte förbehållet undantagssituationer eller då det finns tungt vägande skäl (jfr mål C-27/98 Fracasso och Leitschutz). Möjligheten att avbryta en upphandling är dock begränsad på sådant sätt att ett beslut om avbrytande av en upphandling måste vila på sakligt godtagbara skäl, inte får vara godtyckligt och måste följa de grundläggande principerna i unionsrätten. Det är vidare den upphandlande myndigheten som har att visa att det förelegat sakligt godtagbara skäl för avbrytandet (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2009 ref. 43).

Förvaltningsrättens bedömning

Av utredningen i målet framgår det att samtliga anbud i upphandlingen har förkastats. Det framgår vidare att KEWAB:s anbud förkastades då bolaget lämnat olika prisuppgifter i e-Avrop samt bilagan ”06.1 Prisformulär”. I upphandlingsdokumenten har ställts krav på att anbudsgivaren till sitt anbud ska bifoga en fullständigt ifylld bilaga ”06.1 Prisformulär” och ange totalpris som genererats i denna bilaga samt fylla i alla poster i ”Utvärderingsmodell” i e-Avrop. Kravet är i sig inte oproportionerligt. Förvaltningsrätten konstaterar att det ankommer på anbudsgivaren att se till att anbudet är

komplett och innehåller samtliga de dokument och uppgifter som efterfrågas i upphandlingen. Någon skyldighet för en upphandlande myndighet att begära att en anbudsgivare rättar ett fel i en handling som har getts in eller att en leverantör förtydligar eller kompletterar en sådan handling föreligger inte (jfr 4 kap. 9 § LOU). Det är ostridigt att KEWAB inte har lämnat samma pris i sammanställningen i e-Avrop som i bilagan. Anbudet uppfyller därför inte uppställda krav i upphandlingen. Skäl att förkasta KEWAB:s anbud föreligger således.

Det avgörande för förvaltningsrättens prövning av avbrytandebeslutet är om Upphandlingscenter haft sakligt godtagbara skäl för att avbryta upphandlingen och om det beslutet i övrigt står i överensstämmelse med grundläggande unionsrättsliga bestämmelser och principer. När endast ett anbud återstår i en upphandling finns det ingen möjlighet för den upphandlande myndigheten att jämföra olika anbud och utnyttja den konkurrens som finns på marknaden. Huvudregeln är därför att det i en sådan situation finns sakligt godtagbara skäl för att avbryta upphandlingen eftersom konkurrensen är bristande. Några särskilda skäl har inte framkommit i målet som ger anledning att frångå denna huvudregel. KEWAB:s ansökan om ingripande enligt LOU ska följaktligen avslås.

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

Lennart Andersson
rådman



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.
- Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.
- Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.
2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande 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,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.

