



**LÄNSRÄTTEN  
I MARIESTAD**

P Lars Ch Nilsson

**DOM**

2008 -06- 27  
Meddelad i  
Mariestad

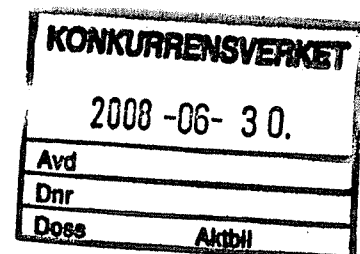
Mål nr  
305-08 E  
Rotel 5

**SÖKANDE**

Ultramare AB, 556057-9137  
Kardanvägen 64  
461 38 Trollhättan

**MOTPART**

Götene kommun  
533 80 Götene



**SAKEN**

Begäran om överprövning av upphandling enligt lagen (1992:1528) om offentlig upphandling, LOU; nu fråga om åtgärd tills vidare.

**DOMSLUT**

Länsrätten avslår framställningen.

Länsrättens interimistiska beslut av den 19 februari 2008 skall inte längre gälla.

**YRKANDEN M.M.**

Ultramare AB har i framställning, som kom in till länsrätten den 15 februari 2008, begärt överprövning enligt LOU avseende upphandling av ventilationsfilter till Götene och Skara kommuner och därvid yrkat i första hand att upphandlingen skall rättas på så sätt att sökandens anbud skall utvärderas, i andra hand att upphandlingen skall göras om.

Länsrätten har i beslut den 19 februari 2008 förordnat att upphandlingen tills vidare inte får avslutas.

Till stöd för framställningen har sökanden i huvudsak åberopat att den upphandlande enheten brutit mot bestämmelserna om affärsmässighet i 1 kap 4 § LOU och mot likabehandlingsprincipen enligt samma lagrum där-

Dok.Id 32836

Postadress  
Box 800  
542 18 Mariestad

Besöksadress  
Stockholmsvägen 6

Telefon  
0501-676 00  
E-post: lansrattenimariestad@dom.se

Telefax  
0501-676 46

Expeditionstid  
måndag – fredag  
08:30-12:00  
13:30-15:00

igenom att man frångått det ursprungliga upphandlingsbeslutet och fattat ett nytt beslut varvid vinnande leverantör haft möjlighet att revidera sin offert. Vidare har enligt sökandens uppfattning deras eget anbud inte utvärderats korrekt.

Sökanden har i sin framställning uppgett och anfört bland annat följande.

I den ifrågavarande upphandlingen har man kommit fram till att tilldela företaget ScandCenter kontraktet. Ultramare AB har lämnat in ett anbud och lämnat in handlingar enligt skall-kraven och trots det blivit förkastade enligt det första upphandlingsbeslutet. Efter det upphävde kommunen beslutet för att ge några utvalda företag chansen att inkomma med nytt anbud. Efter detta har ett nytt upphandlingsbeslut redovisats. Vid detta tillfälle har av allt att döma Ultramare AB:s offert godtagits. Ultramare AB hävdar också att vinnande bolag har haft möjlighet att revidera tidigare offert och därmed satt LOU ur spel. För att saken skall prövas rättvist behövs också en jämförelse mellan första anbudet från ScandCenter och det sista.

I det fall ett anbud uppfyller samtliga i förfrågningsunderlaget uppställda skall-krav skall det utvärderas av den upphandlande enheten. Den upphandlande enheten kan således inte frångå förfrågningsunderlaget och i efterhand ställa andra krav på anbudsgivaren eller anbudet än vad som framgår av förfrågningsunderlaget. För det fall den upphandlande enheten uppställer krav som inte framgår av förfrågningsunderlaget handlar den i strid med 1 kap. 4 § LOU. Genom att inte utvärdera Ultramares anbud på ett korrekt sätt och att bolaget inte fått chansen att delta i "andra chansen" har kommunen förfarit i strid med likabehandlingsprincipen och 1 kap. 4 § LOU.

Ultramare kan komma att lida skada enligt 7 kap. 2 § LOU eftersom det på goda skäl kan antas att Ultramare vid en korrekt genomförd anbudsutvärdering skulle ha antagits som leverantör i upphandlingen.

Götene kommun har i svar till länsrätten den 11 mars 2008 bestritt Ultramare AB:s yrkanden samt anfört följande.

Kommunen instämmer i att Ultramare AB lämnat anbud enligt skall-krav och i att bolagets anbud förkastats i det första upphandlingsbeslutet. Orsaken till att anbudet förkastades var att bolaget i sitt anbud angett avtalstiden 2008-02-01–2010-01-31 vilket inte överensstämmer med den i ”Kommersiella villkor/avtal” där avtalstiden anges till 2008-02-01 – 2009-01-31. Enligt anbudet har företaget accepterat ”Kommersiella villkor/avtal” i svarsformulär 2.

Kommunen upphävde det första upphandlingsbeslutet efter att ett av företagen vars anbud förkastades i första upphandlingsbeslutet påpekat att två olika avtalsperioder angetts i förfrågningsunderlaget. På förfrågningsunderlagets första sida under rubriken avtalstid anges avtalstiden till 2008-02-01–2010-01-31 men i bilaga 2 anges avtalstiden till 2008-02-01–2009-01-31. Förfrågningsunderlaget innehåller således motstridiga uppgifter. Varken kommunen eller anbudsgivarna hade uppmärksammat/påpekat detta då det första upphandlingsbeslutet togs. Kommunen valde då att be de företag som lämnat anbud på ett års avtalstid att inkomma med komplettering avseende anbudssumma för två års avtalstid. Kommunen gav således inga utvalda företag chansen att inkomma med nya anbud. Anbudsutvärdering gjordes sedan av samtliga inkomna anbud för avtalstid två år.

Kommunen instämmer i att nytt upphandlingsbeslut har redovisats och att vid detta tillfälle har bolagets offert godtagits. Då anbudet jämfördes till två år fanns möjlighet att jämföra samtliga lämnade anbud.

De anbudsgivare som endast lämnat anbud enligt ”Kommersiella villkor/avtal” fick möjlighet att komplettera anbudet till att omfatta avtalstid två år.

Anbudsutvärderingen visar att ScandCenters kompletterade anbud är ca 9 procent lägre än det ursprungliga anbudet. Då den totala inköpsvolymen är angiven till ca 170 000 kr/år så innebär det en minskad årlig kostnad med ca 16 000 kr vilket skall ställas i relation till kringkostnader för avtalet (utbildningstillfällen, avtalsuppföljning, statistik mm.) som skall göras av anbudsgivaren och fördelas på avtalstidens totalt fakturerade belopp. Kommunen anser att den lägre anbudssumman är skälig.

Det är riktigt att en upphandlande enhet inte kan bortse från ställda skall-krav. Samtliga anbudsgivare har redan i första anbudsutvärderingen uppfyllt samtliga skall-krav. Bolaget har dock i anbudet dessutom angett att avtalstiden är två år, vilket strider mot "Kommersiella villkor/Avtal" enligt ovan.

Kommunen instämmer i att när ett anbud uppfyller samtliga ställda skall-krav skall det utvärderas av upphandlande enhet och att den upphandlande enheten inte kan frångå förfrågningsunderlaget och i efterhand ställa andra krav på anbudsgivaren eller anbudet. Kommunen har inte frångått förfrågningsunderlaget. Det handlar om motstridiga uppgifter (avtalstid 1 respektive 2 år). Företagets anbud har utvärderats på samma sätt som övriga anbud vid det andra upphandlingsbeslutet.

Sökanden har i yttrande över kommunens svar anfört följande.

Kommunen upphävde det första upphandlingsbeslutet för att ge några utvalda företag chansen att inkomma med ett nytt anbud.

Götene Kommun skriver att Kommunen således gav inga utvalda företag chansen att inkomma med nya anbud. Ultramare AB uppfattade att det var tillåtet för ScandCenter, NU Filter och Dinair att revidera sina anbud. Om ScandCenter, NU filter och Dinair inte gavs möjlighet att skicka in nya anbud, hur kan det då komma sig att anbudsvärderingen ändrades enligt yttrandet av Götene Kommun på sidan 4:3? Ultramare AB citerar Götene Kommuns yttrande i. "Anbudsvärderingen visar att ScandCenters kompletterande anbud är cirka 9 procent lägre än det ursprungliga anbudet." Ultramare AB hävdar att ScandCenter har haft möjlighet att revidera sina tidigare priser genom att inkomma med ett nytt anbud och därigenom satt LOU ur spel.

Dessutom har Ultramare AB lämnat en kostnadsfri offert beträffande utbildning, avtalsuppföljning, statistik mm.

Götene kommun har härefter anfört bland annat följande.

Orsaken till att kommunen begärde in kompletteringar till lämnade anbud redovisades i kommunens första yttrande. Den förnyade anbudsutvärderingen gjordes då anbudena jämfördes till avtalstid två år, enligt kommunens första yttrande under punkt 3.1.2.

Kommunen hävdar att på det sätt upphandlingen har genomförts har de gemenskapsrättsliga principerna som gäller för LOU upprätthållits bl.a. genom likabehandlingsprincipen.

## DOMSKÄL

### *Tillämpliga bestämmelser*

Lagen (1992:1528) om offentligt upphandling (LOU) har upphört att gälla den 1 januari 2008 (se SFS 2007:1093) och har såvitt är av intresse i detta mål ersatts av lagen (2007:1091) om offentlig upphandling. Enligt övergångsbestämmelserna till den lagen skall dock LOU alltjämt tillämpas på upphandlingar som har påbörjats före ikraftträdandet. Det är i detta mål fråga om sådan upphandling på vilken bestämmelserna i 6 kap. LOU är tillämpliga. Härjämte gäller bland annat de allmänna bestämmelserna i 1 kap. 1-6 §§ LOU samt i 7 kap. LOU intagna bestämmelser om överprövning.

Huvudregeln om affärsmässighet vid offentlig upphandling framgår av 1 kap. 4 § LOU. Där anges att upphandling skall göras med utnyttjande av de konkurrensmöjligheter som finns och även i övrigt genomföras affärsmässigt. Anbudsgivare, anbudssökande och anbud skall enligt lagrummet behandlas utan ovidkommande hänsyn.

Av 6 kap. 8 § första stycket LOU framgår att en upphandlande enhet får medge att en anbudsgivare eller anbudssökande rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudet eller ansökningsen om att få lämna anbud. Av andra stycket samma lagrum framgår att

den upphandlande enheten också får begära att ett anbud eller en ansökan förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Enligt 7 kap. 1 § första stycket LOU får en leverantör, som anser att han lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 §, i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt nämnda paragraf. Om den upphandlande enheten brutit mot 1 kap. 4 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, skall enligt 7 kap. 2 § LOU rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

#### *Utredningen*

Götene kommun har i anbudsfrågan, daterad den 30 november 2007 inbjudit leverantörer att lämna anbud på upphandling av ventilationsfilter till kommunala fastigheter i Götene och Skara kommuner. I anbudsfrågan anges bland annat att fråga är om förenklad upphandling enligt LOU, att avtalsformen är ramavtal och att avtalstiden skall vara 2008-02-01 – 2010-01-31 med möjlighet till förlängning. Till anbudsfrågan har fogats fem bilagor nämligen Administrativa föreskrifter, Kommersiella villkor - avtal, Svarsformulär 1 och 2 samt Specifikation.

Bilaga 1 (Administrativa föreskrifter) till anbudsfrågan innehåller bland annat följande.

**Upphandlingsform:** Upphandlingen genomförs som en förenklad upphandling enligt LOU. Anbud kan komma att antas utan föregående förhandling. Det är således av avgörande betydelse att inlämnade anbud är slutgiltiga och att anbudsgivaren sitt anbud lämnar sitt bästa pris och sina fördelaktigaste villkor. Komplettering av anbud kan endast ske i form av förtydligande för att underlätta jämförelse av anbud och genom rättelse av uppenbar felskrivning, på begäran från köparen.

**Alternativa anbud:** Alternativa anbud accepteras inte. Anbud skall utformas helt i enlighet med villkoren i detta förfrågningsunderlag. Reservationer i anbud accepteras inte.

**Kompletterande uppgifter:** Skriftliga frågor med anledning av detta förfrågningsunderlag kan ställas till köparens kontaktperson. Leverantören kan endast återropa de frågor som begärts skriftligt av köparens kontaktperson och endast skriftliga svar är bindande. Om förfrågningsunderlaget behöver kompletteras, med anledning av frågor till köparen eller av någon annan anledning, kommer information med frågor och svar att tillsändas samtliga som begärt förfrågningsunderlaget snarast. Skriftliga frågor skall ställas till köparen senast 10 arbetsdagar före anbudstidens utgång.

Av föreskrifterna i övrigt framgår att anbudsprövning av de anbud som kommit in i rätt tid skall ske i tre steg: uteslutningsfas, kvalificeringsfas och anbudsutvärderingsfas. I uteslutningsfasen kan leverantör uteslutas om han inte uppfyller villkoren i 1 kap. 17-18 §§ och 6 kap. 9-10 §§ LOU. Kvalificeringsfasen avser att anbud uppfyller kraven enligt text under rubrikerna "Anbudets form och innehåll" och "Krav på leverantören". Vid anbudsutvärderingen anges att upphandlingen sker med utgångspunkt att anta det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet med beaktande av pris/kostnad (vikt 80 procent) och leveranstid (vikt 20 procent).

Av intresse är även att i bilaga 2 **Kommersiella villkor - avtal**, sid. 1 anges bland annat följande: **3. Avtalstid** 2008-02-01 – 2009-01-31 därefter har köparen möjlighet, efter leverantörens godkännande, att förlänga avtalet med 1 + 1 år.

I tilldelningsbesked (upphandlingsbeslut) daterat den 28 januari 2008 anges att vid anbudstidens utgång hade anbud inkommit från sju anbudsgivare varav fyra ( däribland sökanden i detta mål) inte svarat enligt kommunens anbud och därför inte tagits med till slutlig utvärdering. Av de tre anbudsgivare som utvärderades erhöll ScandCenter det bästa resultatet och antogs

som leverantör att teckna ramavtal för perioden 2008-02-01 – 2009-01-31 med möjlighet till förlängning.

Av ingivna kopior av E-postmeddelanden framgår att kommunen härefter uppmärksammat att det i förfrågningsunderlaget funnits två olika uppgifter angående avtalstiden vilket haft till följd att den upphandlande enheten fått in anbud på båda avtalstiderna. Kommunen har därför låtit de leverantörer som lämnat priser kopplade till ett års grundavtal justera sina priser så att en ny utvärdering kunnat göras med jämförelse av priser under samma avtalsperiod. I ett E-postmeddelande till Ultramare AB anges bland annat följande. ”Ni har i ert anbud angett avtalstiden till att i grunden vara två år och med den förutsättningen är era priser satta. Några anbudsgivare har angett priser med utgångspunkten att avtalet skulle vara i ett år i grunden Dessa anbudsgivare (...) ges nu möjligheten att lämna priser med förutsättningen att det är två år som gäller som grundavtal. Ni behöver alltså inte lämna några nya priser. Återkommer med tilldelningsbesked så snart ny utvärdering är gjord.”

I tilldelningsbesked (upphandlingsbeslut) daterat den 11 februari 2008 anges att vid anbudstidens utgång hade anbud inkommit från sju anbudsgivare varav en inte svarat enligt kommunens anbud och därför inte tagits med till slutlig utvärdering. Av de sex anbudsgivare som utvärderades (däribland sökanden) erhöll ScandCenter det bästa resultatet och antogs som leverantör att teckna ramavtal för perioden 2008-03-01 – 2010-02-28 med möjlighet till förlängning.

*Länsrättens bedömning.*

I målet är ostridigt

- att vinnande anbudsgivare i sitt ursprungliga anbud i upphandlingen lämnat anbud beräknat på en kontraktstid om ett år.
- att den upphandlande enheten i förfrågningsunderlaget angett kontraktstiden till två år på ett ställe och till ett år på annat ställe.



- att den första utvärderingen som gjordes omfattade endast de anbudsgivare som lämnat anbudspriser på ett års kontraktstid och att tilldelningsbesked meddelats i enlighet härmed.
- att härefter de anbudsgivare som lämnat anbud på ett års kontraktstid be-  
retts möjlighet att ändra sina anbud till att avse två års kontraktstid.
- att ny utvärdering gjorts omfattande sex anbudsgivare som alla - i före-  
kommande fall efter kompletteringar - lämnat anbud för två år.

Beträffande möjligheten till ändring av tilldelningsbeslut har NOU i ett yt-  
tande av den 9 december 2003 (NOU:s diarienumr 2003/0289-29) till Kam-  
marrätten i Sundsvall (kammarrättens mål nr 2831-03) uttalat följande. ”Det  
finns enligt NOU:s mening inget hinder mot att en upphandlande enhet på  
eget initiativ rättar eller omprövar sin utvärdering av inkomna anbud eller  
sitt tilldelningsbeslut, under förutsättning att grund för rättelse eller om-  
prövning föreligger. Det torde inte heller finnas något hinder mot att rättelse  
eller omprövning sker med anledning av att en anbudsgivare uppmanat den  
upphandlande enheten att vidta rättelse eller omprövning. Om en leverantör  
i samband med en sådan uppmaning inkommer med uppgifter utöver vad  
som tidigare lämnats i anbudet eller en komplettering som sker i enlighet  
med 1 kap. 21 § 2 st. LOU, får den upphandlande enheten dock inte beakta  
dessa uppgifter vid rättelsen eller omprövningen. Rättelse eller omprövning  
får inte göras i syfte att kringgå bestämmelserna i upphandlingsdirektiven  
och LOU och därmed gynna viss leverantör, eller så att de grundläggande  
gemenskapsrättsliga principerna träds förnär.”

1 kap. 21 § LOU motsvaras vid förenklad upphandling av 6 kap. 8 § LOU.

Länsrätten finner att den utvärdering som låg till grund för det första tilldel-  
ningsbeskedet hade sådana brister på grund av att två olika kontraktstider  
angetts i förfrågningsunderlaget att den inte kunde uppfylla kravet på af-  
färsmässighet. Götene kommun har därför haft fog för att efter vederbörlig  
komplettering och utvärdering fatta ett nytt tilldelningsbesked. Den nya

utvärderingen kan inte anses bryta mot principerna om affärsmässighet eller likabehandling. Framställningen skall därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1 d)

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Knud Reinert', written in a cursive style.

Knud Reinert