



**SÖKANDE**

Västsvensk Industrisanering AB, 556744-5340  
Plogvägen 12  
311 50 Falkenberg

**MOTPART**

Borås Energi och Miljö AB, 556527-5590  
Box 1713  
501 17 Borås

**SAKEN**

Överprövning av en upphandling enligt lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, ÅLUF

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2017-09-08	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

**BAKGRUND**

Borås Energi och Miljö AB (BEM) har inlett ett öppet upphandlingsförfarande för tilldelning av ramavtal avseende tillhandahållande av tjänster inom bl.a. industrisanering och industristädning (ref: 2016/IN0073). BEM har genom tilldelningsbeslut antagit annan leverantör än Västsvensk Industrisanering AB (bolaget). Vidare har bolagets anbud förkastats med motiveringen att det innehåller reservationer avseende priset. Bolaget har därefter ansökt om överprövning av upphandlingen i den del som avser industrisanering och industristädning.

### **Förfrågningsunderlaget**

#### *Upphandlingsföremålet*

Upphandlingen i den del som ansökan om överprövning avser omfattar tilldelning av ramavtal avseende tillhandahållande av tjänster inom området industrisanering och industristädning.

#### *Anbudens innehåll och utformning*

Samtliga obligatoriska krav ska vara uppfyllda. Inga reservationer accepteras.

#### *Anbudsprövningen*

Pris ska anges i svenska kronor exklusive mervärdesskatt i angiven prismatris (här inte återgiven, förvaltningsrättens anm.). I priset ska allt som krävs för utförandet av tjänsterna och som inte specificerats ingå såsom transport av och bränsle till maskiner, skyddsutrustning etc. Timräkning börjar och avslutas när personal är på plats hos BEM respektive lämnar. Med vardag avses måndag–fredag, kl. 08–17. I den ovan nämnda prismatrisen ingår posten etableringskostnad. Därmed avses kostnad för samtlig personal som deltar i uppdraget: resekostnader (tur och retur), inställelse av fordon, traktementen, eventuella förberedelser och efterarbeten för personal och utrustning. Etableringskostnad kan enbart tas ut en gång per uppdrag. Inga övriga kostnader accepteras. Eventuella övriga kostnader ska ingå i timpriset eller etableringskostnaden. Observera att angivet antal timmar är en fiktiv summa som anges för utvärderingsändamål. BEM är inte bundet till några volymer. Leverantören är skyldig att leverera det verkliga behovet. En prislista över övriga tjänster och maskiner som kan erbjudas inom offererat område bör bifogas.

Vid utvärderingen kommer BEM anta det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet med hänsyn till pris. Övriga anbud kommer att beaktas endast om

anbuden med lägst utvärderingssumma inte uppfyller kvalificeringskrav eller andra obligatoriska krav.

*Publicerad fråga och svar nr 7*

Fråga: Gällande kraven under punkt 1.5.1.1 Priskriterie – del gällande Industrisanering och industristädning – och posten Etableringskostnad: Beroende på vilket arbete som ska utföras så är skillnaden på etableringskostnad stor, från en person i en personbil till fyra personer i en stor sugbil. En och samma etableringskostnad som ska avse samtliga etableringar oavsett vilket arbete som utförs går inte att sätta. Med största sannolikhet blir det en onödigt hög kostnad för er eftersom ni kommer att få ett snitt på alla jobb som kan tänkas utföras. Hur är det tänkt att vi ska ange etableringskostnaden för att passa alla arbeten på området Industrisanering och industristädning?

Svar: Anbudsgivaren får räkna ut ett snitt.

**Tilldelningsbeslutet**

Av tilldelningsbeslutet med tillhörande handlingar framgår bl.a. följande. Upphandlingen annonserades den 19 januari 2017. Sista anbudsdag var den 23 februari 2017. Fem leverantörer lämnade anbud i upphandlingen. Bolagets anbud förkastades med motiveringen att det innehöll reservationer avseende priset. Anbudet från Corvara Industri- och skadeservice AB (Corvara) ansågs ekonomiskt mest fördelaktigt (lägst pris).

**YRKANDEN**

Bolaget yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen ska göras om alternativt att upphandlingen inte får avslutas innan rättelse skett genom ny anbudsprövning, varvid bolagets anbud inte ska förkastas.

BEM anser att ansökan ska avslås.

#### VAD PARTERNA ANFÖR

##### **Bolaget**

Anbudet diskvalificerades på grund av att bolaget bifogade beskrivning/uträkning på etableringskostnaden, vilket felaktigt uppfattades som en reservation på priset. Anbudet har feltolkats och det finns inte någon grund för diskvalificering eftersom bolaget följt samtliga anbudskrav och gett ett tydligt anbud på en fast etableringskostnad i anbudet. Det bifogade dokument, som ligger till grund för diskvalificeringen, upprättades för att förtydliga att etableringskostnaden täcker in de uppdrag som kan tänkas uppstå. Den efterfrågade etableringskostnaden i uppdragsbeskrivningen skulle täcka alla möjliga eventuella kommande uppdrag med mycket stora skillnader i etableringar och det var enligt *frågor och svar* i upphandlingen upp till anbudsgivaren att själv räkna ut ett snitt på detta. Bolaget offererade ett pris som ansågs vara ett snitt på etableringarna och bifogade en beskrivning för att tydliggöra hur priset beräknades och endast med syfte att visa att etableringskostnaden var seriöst och verklighetstroget beräknad. Det bifogade dokumentet av etableringskostnad utgör inte en reservation. Bolaget har förstått att det uppställts ett obligatoriskt krav på angivande av fast pris och har därför angett ett sådant, i enlighet med uppställda krav.

Bolagets anbud var det mest fördelaktiga anbudet inom *Industrisanering och industristädning*, men inte inom *Industriblästring*. Bolaget förtydligade sin etableringskostnad på samma sätt inom båda dessa områden. Bolagets anbud förkastades dock inte avseende *Industriblästring*. BEM saknar därför grund för att diskvalificera anbudet då det godkände bolagets anbud under samma förutsättningar inom *industriblästring*.

**BEM**

Bolaget har under punkt 1.5.1.1 i sitt anbud angett att deras etableringskostnad avseende Industrisanering och industristädning avser en sugbil eller spolaggregat över 600 bar inkl. två personer eller en personbil med tre personer. Därutöver har bolaget gett in en kompletterande skrivelse med titeln "Förtydligande av etableringar i anbudet". I skrivelsen anges inledningsvis "Då era krav på vad som ska ingå i etableringarna i anbudet är orimliga och väldigt svåra att sätta ett snitt på så att de blir relevanta på alla förekommande uppdrag som ska utföras vill bolaget härmed förtydliga våra etableringar till er". Därefter anges under rubriken "Nedanstående etableringskostnader har vi till er" fyra stycken olika etableringskostnader. BEM kan inte uppfatta denna del av bolagets anbud på annat sätt än att bolaget, med avvikelser från de obligatoriska kraven i förfrågningsunderlaget, avser att debitera olika etableringskostnader beroende på vilken utrustning som blir aktuell i det enskilda fallet.

BEM:s tolkning bekräftas av att bolaget i skrivelsen "Förtydligande av etableringar i anbudet" även anger att det i anbudets punkt 1.5.1.1 angivna utvärderingspriset är ett förväntat snittpris beräknat på etablering av en sugbil eller spolaggregat över 600 bar inklusive två personer eller en personbil med tre personer.

Bolagets anbud avviker således från det obligatoriska kravet på att ange ett enhetspris för samtliga etableringar, oberoende av vilken utrustning och bemanning som blir aktuell i det enskilda fallet.

BEM har endast gjort en formell prövning rörande de anbud som haft lägst anbudspris i respektive del. Då bolagets anbud inte hade det lägsta priset inom området Industriell blästring har någon formell prövning av bolagets anbud inte gjorts i den delen. Vid anbudsprövningen inom området Industri-

sanering och industristädning har bolagets anbud förkastats innan Corvaras anbud prövats närmare. Vid anbudsprövningen inom området Industriell blästring konstaterades att Corvaras anbud innehöll det lägsta priset och samtliga obligatoriska krav uppfylldes. Någon närmare prövning av övriga anbud gjordes därför inte inom detta område.

## **SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

### **Gällande regler**

Den 1 januari 2017 trädde lagen (2016:1146) om upphandling försörjningssektorerna, LUF, i kraft och därigenom upphävdes den äldre lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, ÄLUF. I övergångsbestämmelserna till LUF föreskrivs dock att ÄLUF fortfarande ska gälla för upphandlingar som påbörjats före ikraftträdandet. Eftersom den upphandling som förevarande mål gäller har påbörjats före den 1 januari 2017 är ÄLUF tillämpliga detta mål.

I 1 kap. 24 § ÄLUF anges att upphandlande enheter 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.

I 16 kap. 4 § ÄLUF anges följande. Efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada får allmän förvaltningsdomstol överpröva

1. en upphandling, och
2. giltigheten av ett avtal som har slutits mellan en upphandlande enhet och en leverantör.

Av 16 kap. 6 § ÄLUF följer att om den upphandlande enheten har brutit mot

de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Av EU-domstolens praxis (se dom i mål C-171/15, *Connexxion*, med där gjorda hänvisningar) framgår bl.a. följande. Det ankommer på den upphandlande enheten att strängt följa de kriterier som den själv har fastställt. Enligt principen om likabehandling krävs dessutom att alla anbudsgivare som är intresserade av ett offentligt kontrakt ges samma möjligheter när de utformar sina anbud och kan veta exakt vilka villkor som gäller för förfarandet samt vara försäkrade om att samma krav gäller för samtliga konkurrenter. Kravet på öppenhet innebär också att samtliga villkor och bestämmelser för tilldelningsförfarandet ska vara formulerade, i meddelandet om upphandling eller i förfrågningsunderlaget, på ett klart, precist och entydigt sätt för att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare ska kunna förstå den exakta innebörden av dessa och tolka dem på samma sätt.

### Utredning

Av bolagets anbud framgår bl.a. följande. I förfrågningsunderlagets prisma-tris finns följande kolumner:

- Specifikation
- Leverantörsspecifikation
- Kvantitet
- Pris per enhet
- Totalpris

Innehållet i kolumnerna Specifikation och Kvantitet är fördefinierade. Leverantörsspecifikation och Pris per enhet anges av anbudsgivaren. Totalpris är en funktion av Kvantitet och Pris per enhet.

Avseende Industrisanering och industristädning har bolaget vid Specifikationen Etableringskostnad och under Leverantörsspecifikation angivit följande:

En sugbil eller spolaggregat över 600 bar inkl. två personer eller en personbil med tre personer.

Därutöver har en kompletterande skrivelse med titeln "Förtydligande av etableringar i anbudet". I skrivelsen anges under rubriken "Nedanstående etableringskostnader har vi till er" etableringskostnader dels för person, dels för olika typer av fordon/maskiner (totalt fyra priser). Vidare anges bl.a. följande:

I vårt anbudspris på etablering inom industrisanering och industristädning är snittet räknat med att etablera en sugbil eller spolaggregat över 600 bar inkl. två personer eller en personbil med tre personer.

#### **Förvaltningsrättens bedömning**

Inledningsvis konstateras att det i mål om ingripande enligt ÄLUF som huvudprincip gäller att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (se RÅ 2009 ref. 69).

Den första frågan i målet är om de uppgifter bolaget lämnat angående etableringskostnad – dels i förfrågningsunderlagets prismatris, dels i kompletterande skrivelse – utgör en otillåten reservation. Enligt förvaltningsrättens mening kan uppgifterna visserligen tolkas på det sätt bolaget gör gällande. Uppgifterna kan dock även tolkas på det sätt BEM gör gällande. Bolaget har således inte klart och otvetydigt accepterat att debitera en fast etableringskostnad oavsett omständigheterna i det enskilda fallet. Istället ligger det nära till hands att den av bolaget angivna kostnaden gäller endast under vissa



närmare angivna förutsättningar. BEM har därför haft fog för sin bedömning att bolagets anbud innehåller en otillåten reservation och därmed ska förkastas.

Den andra frågan är om BEM godtagit bolagets anbud som fritt från otillåtna reservationer inom området Industriell blästring och därmed även borde ha godtagit bolagets anbud inom området Industrisanering och industristädning. Därvid kan konstateras att BEM inte närmare prövat bolagets anbud inom området Industriell blästring eftersom annat anbud har innehållit ett lägre pris och dessutom uppfyllt samtliga obligatoriska krav. Bolagets anbud har således inte godtagits såsom fritt från otillåtna reservationer inom området Industriell blästring. BEM har således inte brutit mot förfrågningsunderlagets föreskrifter eller ÄLUF i denna del.

Sammantaget finner förvaltningsrätten att bolaget inte förmått göra sannolikt att BEM brutit mot ÄLUF på sätt som medför att bolaget lider eller kan komma att lida skada i ÄLUF:s mening. Ansökan ska därför avslås.

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



Mattias Henriksson

Rådmannen Mattias Henriksson har avgjort målet. Föredragande jurist har varit Ulf Nordberg.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## 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.