

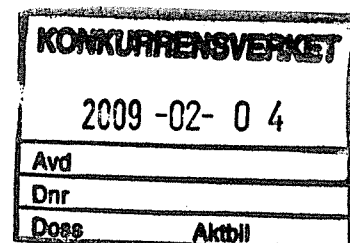
**LÄNSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**  
2009-02-03  
Meddelad i  
Göteborg

Mål nr  
8912-08  
Rotel 12

**SÖKANDE**

SITA Sverige AB, 556108-8393  
Transportgatan 9  
262 71 Ängelholm



Ombud: Jur.kand. Anders Rosholm och advokat Fredrik Widjer  
Mannheimer Swartling Advokatbyrå AB  
Box 1384  
251 13 Helsingborg

**MOTPART**

Tjörns kommun  
471 80 Skärhamn

**SAKEN**

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

**DOMSLUT**

Länsrätten avslår ansökan.

Därmed upphör länsrättens interimistiska beslut att gälla.

Dok.Id 154485

**Postadress**  
Box 53197  
400 15 Göteborg

**Besöksadress**  
Sten Sturegatan 14

**Telefon**  
031-732 70 00  
**E-post:** lansrattenigoteborg@dom.se

**Telefax**  
031-711 78 59

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
09:00-15:00

**BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.**

Tjörns kommun har genomfört en upphandling avseende inventering av slambrunnar. Upphandlingen har genomförts som en förenklad upphandling. Av tilldelningsbeslutet den 8 december 2008 framgår att SITA Sverige AB inte har tilldelats uppdraget.

SITA Sverige AB (bolaget) begär överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att länsrätten beslutar att upphandlingen inte får avslutas förrän den rättats på så sätt att kommunen omedelbart företar en ny värdering av anbudet samt fattar ett nytt beslut om tilldelning innebärande att bolaget tilldelas upphandlingen. Bolaget yrkar i andra hand att upphandlingen ska göras om. Bolaget anför i huvudsak följande. Bolaget har lämnat ett anbud där det framgår att bolagets totala pris för inventering och registrering av 5 000 brunnar är 679 200 kr. Det framgår också att priset per brunn är 136 kr. Bolaget har även uppgett att det i dagsläget redan känner till ett antal brunnar beträffande koordinater, storlek samt vikt på respektive brunnslock och att i dessa fall kommer uppgifterna att matas in direkt i register utan att man behöver vara ute vid varje enskild brunn. Anledning till att bolaget redan har kännedom om dessa uppgifter är att det idag utför uppdrag på dessa fastigheter och tömmer de aktuella brunnarna regelbundet. Vid tömning sker även okulärbesiktning av dessa brunnar och slutna tankar. Med anledning av bolagets anmärkning ställde kommunen en fråga hur många brunnar bolaget hade kännedom om. Bolaget svarade att de uppskattade antalet till 500-1 000 brunnar. Bolaget noterade även att det vid angivandet av sitt pris per brunn hade tagit i beräkningen att vissa brunnar kunde föras in i registret direkt. Bolaget noterade vidare att för det fall det måste ut till varje brunn måste priset justeras uppåt för att täcka upp eventuella problem som kunde dyka upp. Uppdraget tilldelades en annan anbudsgivare trots att dess anbudspris var 3 800 kr högre än bolagets. Kommunen har inte grundat sitt beslut på företagets anbudspris. Kommu-

nen har på eget initiativ, ensidigt och utan att kommunicera med bolaget ökat priset på bolagets anbud. Bolagets uppgifter i e-mailkorrespondensen med kommunen var inte på något sätt avsedda som en begäran om ändring av bolagets anbud. Det är orimligt och står i strid med LOU att kommunen utifrån en allmänt ställd fråga tar sig friheten att ensidigt ändra bolagets anbud. Enligt LOU har en upphandlande enhet rätt att begära ett förtydligande eller en komplettering av ett anbud om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Kommunens ändring av bolagets anbud är därmed en otillåten ändring enligt LOU. Kommunens agerande strider dessutom mot den grundläggande principen att anbudsgivare ska behandlas på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt. Bolagets anbud har ensidigt ändrats av kommunen vilket innebär att bolaget särbehandlats negativt i förhållande till övriga leverantörer. Kommunen har inte heller på ett öppet sätt presenterat varför kommunen ställt den aktuella frågan vilket står i strid med principen om öppenhet i upphandlingsförfaranden. Bolaget har lämnat det lägsta anbudspriset och skulle ha vunnit upphandlingen. Bolaget kommer att lida skada på grund av kommunens agerande. Bolaget skulle om upphandlingen hade genomförts på ett korrekt sätt ha tilldelats ett kontrakt med ett värde om ca 600 000 kr och kommer att lida skada i form av uteblivna intäkter. Agerandet har inte föranletts av ett felaktigt förfrågningsunderlag eller någon annan brist i upphandlingsförfarandet. Felet är därmed typiskt sett ett sådant där rättelse är den lämpligaste rättsföljden. Upphandlingen ska därför rättas så att bolaget tilldelas upphandlingen. Avseende invändning att bolaget inte skulle ha uppfyllt samtliga krav i förfrågningsunderlaget och att anbudet därmed borde ha förkastats saknar grund. Kommunen har accepterat bolagets anbud och har genom att låta bolaget delta i upphandlingen bekräftat att det har uppfyllt samtliga krav i förfrågningsunderlaget. Kommunens resonemang att en justering av bolagets anbudspris var nödvändig för att bolaget skulle kunna delta i upphandlingen är således också felaktigt eftersom bolaget redan har avgett ett bindande anbudspris.

Tjörns kommun bestrider bolagets yrkanden och anför i huvudsak följande. Av förfrågningsunderlaget framgår att konsulten okulärt ska besiktiga slutna tankar samt fett- och slamavskiljare med avseende på anläggningens funktion och art och därtill ska hänsyn tas till arbetsmiljö vid tömning i enlighet med Arbetsmiljöverkets föreskrifter. Det är således ett krav att okulärbesiktning ska ske. I anbudet från bolaget anges att bolaget redan känner till ett antal brunnar, varför uppgifterna i dessa fall matas in direkt i registret utan att det behöver vara ute vid varje enskild brunn. För att möjliggöra en jämförelse av anbuden har kommunen per e-post begärt in kompletterande uppgifter från bolaget i aktuellt avseende. Bolaget har i sitt svar uppgett att det inte vet exakt hur många det rör sig om men det uppskattar det till ca 500-1 000 stycken som det med säkerhet vet om och kan hantera utan att vara ute på plats. Vidare har bolaget uppgett att om det måste ut till varje brunn måste det justera priset uppåt för att täcka upp eventuella problem som kan dyka upp. Kommunen har utifrån inhämtade uppgifter justerat anbudspriset från bolaget. Denna begäran om komplettering är i enlighet med LOU. Utan denna uppräknings av priset skulle en anbudsutvärdering inte kunnat genomföras eftersom en nollning av anbuden är en förutsättning för en jämförelse, i vart fall om bolagets anbud skulle ingå i utvärderingen. Att bolagets anbud justerades som en konsekvens av kompletteringen är något som bolaget måste ha insett. Ett alternativ skulle vara att bolagets anbud inte skulle ha kompletterats och anbudet skulle ha förkastats eftersom bolaget då inte uppfyllde kravet i förfrågningsunderlaget. Detta innebär vidare att bolaget inte har eller riskerar lida skada om kommunen skulle ha brutit mot LOU på det sätt bolaget gör gällande. Kommunen bestrider att anbudsgivarna inte behandlats på ett likvärdigt och ett icke-diskriminerande sätt. Tjörns kommun gör således i första hand gällande att kommunens begäran om komplettering av bolagets anbud, bolagets svar och justeringen av anbudspriset är i enlighet med LOU. Samtliga anbudsgivare har behandlats likvärdigt och på ett icke-diskriminerande sätt.

Kommunen har inte heller i övrigt brutit mot någon bestämmelse i LOU. För det fall att brott mot LOU anses finnas gör kommunen gällande i andra hand att bolaget inte har lidit eller riskerar lida skada eftersom det inte uppfyller samtliga krav i förfrågningsunderlaget och att bolagets anbud därför borde ha förkastats.

Länsrätten har den 19 december 2008 beslutat att upphandlingen inte får avslutas innan länsrätten slutligen prövar upphandlingen eller beslutar något annat.

### DOMSKÄL

Länsrätten har enligt 16 kap. 2 § första stycket LOU att pröva om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen. Om så är fallet och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

Av Tjörns kommuns förfrågningsunderlag framgår att det ifrågavarande uppdraget omfattar alla de fastigheter på Tjörn som omfattas av det kommunala renhållningsmonopolet och att konsulten ska inventera abonnenter och ta fram underlag omfattande bl.a. fastighetsbeteckning och anläggningens art. Under rubriken Specialbestämmelser för uppdraget, Besiktning, uppges att konsult ska okulärt besiktiga slutna tankar samt fett- och

slamavskiljare med avseende på anläggningens funktion och art, därtill ska hänsyn tas till arbetsmiljö vid tömning i enlighet med Arbetsmiljöverkets föreskrifter. Fastighetsägare/verksamhetsutövare ska beredas tillfälle att, om denne så önskar, närvara vid besiktningen.

I sitt anbud har bolaget uppgett bl.a. följande. Totalt pris för inventering och registrering av 5 000 brunnar är 679 200 kr och pris per brunn 136 kr. I dagsläget känner bolaget till ett antal brunnar beträffande koordinater, storlek samt vikt på respektive brunnslock och att i dessa fall kommer uppgifterna att matas in direkt i register utan att det behöver vara ute vid varje enskild brunn. Kommunen har för att kunna jämföra anbuden begärt in kompletterande uppgifter från bolaget och fått till svar att bolaget uppskattar att det rör sig om ca 500-1 000 brunnar och att priset måste justeras uppåt om besiktning måste ske på plats.

I tilldelningsbeslutet den 8 december 2008 anges att den anbudsgivare som lämnat det lägsta anbudet 683 000 kr ska anlitas. I en bilaga till beslutet anges bolagets anbudspris till 679 200 kr, pris tillkommande brunn 136 kr antal tillkommande 500-1 000 stycken och att bolagets totalpris således är 747 200 – 815 200 kr.

Länsrätten gör följande bedömning.

Regeringsrätten har i RÅ 2002 ref. 50 bl.a. uttalat att 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.

De krav som anges i förfrågningsunderlaget måste vara uppfyllda för att den upphandlande enheten ska kunna pröva anbudet. Den upphandlande


enheten får inte ändra eller bortse från uppställda krav eftersom förfarandet då skulle bryta mot den EG-rättsliga principen om likabehandling. Ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmåter betydelse vid upphandlingen. Länsrättens prövning utgör enligt länsrättens mening dock en kontroll av om det på grundval av de grunder bolaget har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som avses i 16 kap. 2 § LOU.

Kommunen har först under pågående process i länsrätten funnit att bolaget inte uppfyller ställda krav och gjort gällande att anbudet inte skulle ha utvärderats. Enligt länsrättens mening ankommer det inte på länsrätten vid en överprövning att på den upphandlande enhetens yrkande som första instans pröva frågan huruvida ett anbud som den upphandlande enheten i upphandlingen tidigare har låtit gå vidare till utvärdering rätteligen skulle ha förkastats av den upphandlande enheten. Då kommunen i detta mål tidigare godtagit bolaget som leverantör och utvärderat dess anbud, föreligger det således enligt länsrättens mening risk för skada för bolaget, varför det på grund av vad kommunen anfört i denna del inte föreligger skäl för att nu inte pröva bolagets ansökan om överprövning. Vad kommunen anfört i denna del kan dock enligt länsrättens mening beaktas vad gäller rättsföljden om det med anledning av vad bolaget anfört föreligger skäl att ingripa mot upphandlingen.

I ifrågavarande förfrågningsunderlag anges att den anlitade konsulten okulerat ska besiktiga slutna tankar och fett- och slamavskiljare och att fastighetsägare/verksamhetsutövare ska beredas tillfälle att, om denne så önskar, närvara vid besiktningen. Enligt länsrättens mening framgår härav klart att en representant från företaget på plats ska kontrollera brunnarna. Bolaget har uppgett att det inte avser att åka ut till varje enskild brunn. Därmed har bolagets anbud inte uppfyllt de krav som kommunen har ställt i förfråg-

ningsunderlaget och bolagets anbud kunde i och med detta ha uteslutits från upphandlingen. För att ändå kunna utvärdera bolagets anbud har Tjörns kommun, som det får förstås, berett bolaget tillfälle att komplettera sitt orena anbud med uppgifter enligt förfrågningsunderlaget och bolaget har gjort så. Detta har lett till att en annan anbudsgivares pris var lägre och kommunen har antagit det anbudet. Vid en sammantagen bedömning av det som har framkommit i målet finner länsrätten av vad bolaget anfört inte skäl föreligga att vidta sådana åtgärder som avses i 16 kap. 2 § LOU mot upphandlingen. Bolagets ansökan om åtgärder enligt LOU ska därför avslås.

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

  
Lars-Peter Holmberg

/LÅ





## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till Kammarrätten i Göteborg.

**Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.**

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 skall kunna tas upp i kammarrätten fordras att prövningstillstånd meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla**

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nå för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift om länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.