



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I UPPSALA**

Enhet 2

**DOM**  
2016-11-16  
Meddelad i Uppsala

Mål nr E  
5275-16

**SÖKANDE**

Smevold Plåt AB, 556207-7338  
Tibblevägen 15  
726 30 Skultuna

**MOTPART**

Bostads AB Mimer i Västerås, 556019-3384

Ombud: Advokat Per-Ola Bergqvist  
Foyen Advokatfirma KB  
Box 7229  
103 89 Stockholm

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2016-11-17	
<b>Avd</b>	
<b>Dnr</b>	
<b>KSnr</b>	<b>Aktbil</b>

**SAKEN**

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

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 194378

Postadress  
Box 1853  
751 48 Uppsala

Besöksadress  
Kungsgatan 49

Telefon  
018-431 63 00  
E-post: [forvaltningsrattenuppsala@dom.se](mailto:forvaltningsrattenuppsala@dom.se)  
[www.forvaltningsrattenuppsala.domstol.se](http://www.forvaltningsrattenuppsala.domstol.se)

Telefax  
018-10 00 34

Expeditionstid  
måndag-fredag  
08:00-16:00

### BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

**Bostads AB Mimer** (Mimer) har genomfört en upphandling av plåtslageri-arbeten, reg. nr 201604. Mimer har fattat tilldelningsbeslut och antagit anbudet från LE plåtslageri AB.

**Smevold Plåt AB** (Smevold) ansöker om överprövning av upphandlingen och anför i huvudsak följande.

Mimer uppmanar till oseriös prishållning. I tilldelningsbeslutet går Mimer endast på priset i utvärderingen. I föreskrifterna står att Mimer samarbetar med skattemyndigheterna för att skapa en sundare konkurrens. Med anledning av att denna upphandlings priser ligger ännu lägre än tidigare upphandling, som genomfördes 2013, tvingas leverantörerna till så låga priser att vinsten uteblir, vilket i sin tur gör att Mimer mer eller mindre tvingar leverantören att agera oseriöst för att få vinst på utfört arbete. Mimer bör se över sin upphandlingsvärdering och ge leverantörerna möjlighet att hålla marknadsmässig timkostnad utan att agera oseriöst. Risken är annars att fler plåtslagare avstår från att lämna offerter på Mimers upphandlingar.

**Mimer** bestrider bifall till ansökan. Mimer yrkar i första hand att ansökan ska avvisas och i andra hand att den ska avslås. Mimer yrkar vidare att förvaltningsrätten omedelbart ska besluta att förlängd avtalsspärr inte ska gälla.

Till stöd för sin talan anför Mimer i huvudsak följande.

Smevolds anbud placerade sig i upphandlingen på en fjärde och tillika sista plats, eftersom Smevolds anbudspris var högst.

Smevold har inte angett något yrkande eller några tydliga omständigheter som är kopplade till något yrkande. Vidare framgår inte grunderna för ansökan om överprövning. Smevold har därmed inte uppfyllt det grundläggande

kravet enligt 4 § förvaltningsprocesslagen (1971:291), FPL, på vad en ansökan om överprövning ska innehålla. Ansökan kan således inte läggas till grund för en prövning i sak. Smevolds utvecklande av omständigheterna i övrigt utgör exempel på sådana brister som avses i 5 § FPL. Mimer hemställer med anledning härav att förvaltningsrätten i denna del åtminstone ska förelägga Smevold att klargöra vilka yrkanden som görs gällande samt grunder för dessa yrkanden vid äventyr att Smevolds talan annars kommer att avvisas i enlighet med 5 § FPL.

Smevold uppfyller inte skaderekvisitet ens i fråga om talerätt, nämligen att Smevold ska anse sig lida skada.

Smevold omnämner inte i sin ansökan om överprövning något om vilken skada man anser sig lida eller på vilket sätt det skulle föreligga ett orsaks samband mellan någon överträdelse och eventuell skada. Smevold synes inte ens anföra att det förekommit någon överträdelse utan ansökan om överprövning tycks enbart vara grundad i ett generellt behov av att framföra ett allmänt missnöje över hur Mimer genomför sina upphandlingar snarare än att driva en överprövningsprocess riktad mot upphandlingen.

Det föreligger inte heller någon risk för att Smevold skulle lida någon skada då det inte föreligger någon omständighet som förhindrat Smevold från att delta i eller vinna upphandlingen. I vart fall har inte någon sådan omständighet anförts.

Smevolds talan ska avvisas eftersom Smevold inte ens påstått eller redovisat hur Smevold skulle lida någon skada. Smevold har inte heller klargjort hur upphandlingen skulle stå i strid med LOU eller hur någon eventuell skada skulle vara kopplad till en sådan oförljshhet mot LOU. Smevold har sålunda ingen talerätt enligt 16 kap. 4 § LOU.

Smevold anger i en svepande formulering en enda omständighet som Smevold synes mena i sak ska grunda bifall till dess uttalade yrkande. Det får förstås att Smevold gör gällande att Mimer vid genomförandet av sina offentliga upphandlingar skulle uppmana till oseriös prishållning. Detta bestrids av Mimer. Av 12 kap. 1 § LOU framgår lägsta pris som en utvärderingsgrund som kan väljas. 2013 vann en annan leverantör upphandlingen än den nu vinnande anbudsgivaren, vilket dessutom indikerar att marknaden är sund. Det kan också beaktas att Smevold lämnat näst lägst pris avseende kostnaden för arbete per timme men "straffat ut sig" avseende kostnaden för skylift. Mimer arbetar för en sund marknad med hög konkurrensnivå och tar gärna emot synpunkter utanför överprövningsprocessen.

Mot bakgrund av att Smevold saknar substans ska förvaltningsrätten omedelbart upphäva avtalsspärren. Smevold anför enbart att priserna pressas ner i en nivå där leverantörernas vinst uteblir. Det är emellertid inte Mimer som bestämmer vilken nivå som anbudspriserna kommer hamna på. Lagstiftaren har instiftat möjligheten för domstolen att upphäva den förlängda avtalsspärren och förevarande situation kan inte ses som något annat än precis en sådan situation som avsågs (jfr även Kammarrätten i Stockholms dom den 6 mars 2013, mål nr 8953-12).

**Smevold** genmäler och yrkar att upphandlingen ska göras om. Smevold anför i huvudsak följande.

Mimers upphandlingskriterier är missvisande och kan inte leda till annat än oseriöst agerande. I upphandlingens förfrågningsunderlag begär Mimer pris för totalentreprenad vilket innebär ett större ansvar för entreprenören. I angivet pris ska arbetsledning, administration, besökskostnad, servicebil, släpkärra, ställning, resor, traktamenten, maskiner och redskap ingå. Sedan lägger beställaren allt ansvar och skyldigheter för arbetsmiljö, kvalitets- och

miljöplan, personalliggare och ansvar mot tredje man på leverantören. Allt detta ger extrakostnader.

En normal lön för en plåtslagare är 150-170 kr/timme. Ett plåtslageriföretag har i sin timdebitering normalt att ta hänsyn till lokalhyra, företagsförsäkringar, löneskatt, sociala avgifter, arbetsgivaravgifter, investeringskostnader, servicebilskostnader, personalkostnader, vinst m.m. Tar man detta i beräkning och räknar baklänges på upphandlingens vunna timdebitering blir det en svår ekvation att lösa med ett positivt resultat.

Enligt förfrågningsunderlaget är det av stor betydelse för beställaren att dess leverantörer lever upp till grundläggande demokratiska värderingar och att arbetet utförs av yrkeskunnig personal. Mimer ansvarar i sina formuleringar i upphandlingsföreskrifterna i högsta grad för hur anbudsgivaren utformar sina priser. Om marknadsmässiga priser skulle styra är nivån på det vinnande anbudet långt under normalt och betraktas som orimligt.

Upphandlingsresultatet resulterar i att plåtslagare som försöker hålla en seriös linje inte kan klara av att räkna hem Mimers upphandlingar. Om det vinnande bolaget håller sig till gällande regler fullt ut riskerar bolaget utebliven vinst och i värsta fall ekonomiskt obestånd. Om inte Mimer anser att Mimer kan ta ansvar för företaget som räknar bort sig och får upphöra med sin tjänst innebär det en skada för alla i branschen eftersom det råder akutbrist på kunniga plåtslagare i Sverige. Plåtslagare ska kunna ta betalt för sina tjänster precis som t.ex. advokater eller banker.

#### **SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET**

Förvaltningsrätten ska ta ställning till om det finns skäl att enligt LOU ingripa mot Mimers upphandling med anledning av vad Smevold anfört.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska en upphandlande myndighet behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. I 16 kap. 6 § LOU anges att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU 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.

Vid en ansökan om överprövning av upphandling är det den sökande parten som ska ange de omständigheter som denne vill åberopa till stöd för att förutsättningar för ett ingripande är uppfyllda (se Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2009 ref. 69). Det är den som gör gällande att det föreligger fel i en upphandling som ska påvisa bristerna i upphandlingen samt orsakssambandet mellan dessa och åberopad skada. För att domstolen ska finna grund för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU är det inte tillräckligt att sökanden anser sig ha lidit skada eller kunnat komma att lida skada, utan sökanden ska också visa att så har varit fallet på grund av de brister som har påtalats (se HFD 2013 ref. 53).

Förvaltningsrätten gör inledningsvis bedömningen att Smevold i sin ansökan uppfyllt krav på angivande av yrkanden och grunder enligt 4 § FPL. Såvitt gäller krav på att ange yrkande är det vid en överprövningsprocess tillräckligt att det framgår att det är fråga om en begäran om överprövning, eftersom sökandens yrkanden inte binder förvaltningsrätten (se RÅ 2005 ref. 47 och HFD 2012 ref. 2). Smevold har dessutom i senare yttrande angivit att yrkandet avser att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen görs om. Förvaltningsrätten finner vidare att Smevold angett grunderna i sin ansökan med tillräcklig precision för att förvaltningsrätten ska kunna pröva ansökan. Smevold har nämligen anfört att Mimer i förfrågningsunderlaget utformat upphandlingen på ett felaktigt sätt så att det uppmuntrar till ett ose-

riöst agerande från leverantörernas sida. Smevolds talan får därmed anses möjlig att pröva i sak. Det saknas därför skäl att enligt 5 § FPL förelägga Smevold att inkomma med komplettering av yrkanden och grunder. Inte heller finns det anledning att avvisa Smevolds talan.

Av 16 kap. 4 § LOU följer att en leverantör, som anser sig lida skada, har talerätt i mål om offentlig upphandling i allmän förvaltningsdomstol. Förvaltningsrätten anser att inte annat framkommit än att Smevold anser sig lida skada på sätt att Smevold har rätt att få sin ansökan prövad.

Smevold har anfört att det är fel att, såsom Mimer, endast beakta lägsta pris vid tilldelning av kontrakt. Det kan konstateras att utvärderingsgrunden lägsta pris är ett alternativ som explicit anges i 12 kap. 1 § första stycket 2 LOU. Det är således i sig tillåtet för en upphandlande myndighet att endast utgå från lägsta pris vid tilldelning av kontrakt. Smevold har inte i övrigt konkretiserat hur förfrågningsunderlaget skulle vara utformat för att uppmuntra till oseriös prissättning. Förvaltningsrätten finner således att Smevold inte visat att Mimer skulle ha brutit mot de upphandlingsrättsliga principerna vid utformningen av förfrågningsunderlaget.

I 15 kap. 17 § LOU anges att en upphandlande myndighet får förkasta ett anbud om den finner att priset är onormalt lågt, men att anbudet får förkastas först sedan myndigheten skriftligen begärt en förklaring till det låga anbudet och inte fått tillfredsställande svar. Det följer av regelns ordalydelse att det är fråga om en ensidig rättighet, men inte skyldighet, för den upphandlande myndigheten att förkasta ett anbud såsom onormalt lågt. Detta har också bekräftats i vägledande avgöranden (se t.ex. Kammarrätten i Jönköpings dom den 2 juli 2009 i mål nr 1247-09). Regeln att den upphandlande myndigheten inte är skyldig att pröva om ett anbud är onormalt lågt förändras genom ny lagstiftning och nytt direktiv (se artikel 69, Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om of-

fentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG). Eftersom Smevolds anbud, som offererade det högsta priset i upphandlingen, inte hade kunnat antas även om vinnande anbud hade förkastats, har Smevold såvitt framkommit inte kunnat lida skada till följd av Mimers agerande. Skäl saknas därför att ta ställning till om den nya regeln i direktivet har direkt effekt.

Det har inte av Smevold påvisats något orsakssamband mellan påståendet om Mimers överträdelse av LOU och att Smevold skulle ha lidit, eller kunnat komma att lida, någon skada.

Det kan sammanfattningsvis konstateras att Smevold inte visat att det föreläggat något fel i upphandlingen, som Smevold kunnat lida skada av. Smevolds ansökan om överprövning ska därför avslås.

Mimer har hemställt om att förvaltningsrätten enligt 16 kap. 8 § andra stycket LOU ska förordna att avtalsspärr inte ska gälla i överprövningen i förvaltningsrätten. Eftersom förvaltningsrätten redan nu avgör målet saknas anledning att ta ställning i frågan huruvida avtalsspärr ska gälla under handläggningen i förvaltningsrätten. Förvaltningsrätten anser heller inte att det finns skäl att enligt 16 kap. 10 § fjärde stycket LOU förordna att tiodagarsfristen efter det att förvaltningsrätten har avgjort målet inte ska gälla.

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



Per-Erik Nistér

f.d. rådman

Målet har handlagts av föredraganden Carl Martin Gölstam.





## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. 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.

