



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I VÄXJÖ**

Föredragande: Lena Hellsson

DOM

2013-05-27

Meddelad i

Växjö

Mål nr
1601-13

Ab 17
Bilagor (4)

SÖKANDE

Venczel's Bil & Maskin AB, 556564-8143
Östra Ringvägen 294-5
294 40 Olofström

Ombud:

Advokat Peter Olofsson
Kristianstad Advokatbyrå AB
Box 24
291 21 Kristianstad

MOTPART

Olofströms Kraft AB, 556415-2436
Box 303
293 24 Olofström

Ombud:

Advokat Gustav Linge
Jur.kand. Tove Lundmark Söderberg
Advokatfirman Werner HB
Box 103
371 22 Karlskrona

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan om överprövning enligt LOU och förordnar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett på så sätt att ny anbudsprövning företagits.

YRKANDEN M.M.

Olofströms Kraft AB (OKAB) har genomfört en förenklad upphandling av service och reparation på bilar och lätta lastbilar. Tilldelningsbeslutet är daterat den 16 april 2013.

Venczel's Bil & Maskin AB (Venczel's) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen rättas på så sätt att en ny utvärdering sker avseende kriteriet pris genom att endast de av anbudsgivarna offererade timpriset utvärderas. Venczel's anför bl.a. följande. På sid. 6 i förfrågningsunderlaget, bil. 3:1 presenteras utvärderingskriterierna. När det gäller kriteriet pris anges att det avser "*timkostnad bilar, timkostnad släp samt timkostnad lätta lastbilar*" medan det av utvärderingsprotokollet framgår att OKAB har utvärderat "*timkostnad och reservdelar*". Det framgår också av den prismatris som fogats till protokollet att OKAB förutom timpriserna har baserat sin utvärdering på en tänkt kostnad för reservdelar och oljor. Utvärderingen ska därför göras om och då med strikt tillämpning av den modell som anges i förfrågningsunderlaget. Vid en korrekt tillämpning av utvärderingsmodellen är Venczel's anbud det vinnande anbudet. Venczel's lider följaktligen skada om upphandlingen avslutas med avtal i enlighet med tilldelningsbeslutet.

OKAB anser, såsom man slutligen bestämmer sin talan, att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen ska göras om och anför bl.a. följande. Venczel's har begärt överprövning eftersom priset på reservdelar har beaktats vid anbudsprövningen vilket är ett kriterium som inte har omnämnts i förfrågningsunderlaget. Det har inte varit möjligt för anbudsgivarna att förutse att detta kriterium skulle komma att beaktas. Efter att upphandlingen påbörjats har det framgått att priset på reservdelar var en aspekt som borde beaktas eftersom det utifrån utvärderingsmodellen inte gick att skilja anbu-

den åt. Genom att inte beakta priset på reservdelar kan inte bästa anbud antas. Eftersom priset på reservdelar har beaktats och detta inte framgått av förfrågningsunderlaget brister upphandlingen i kravet på transparens, öppenhet och förutsägbarhet. Bolagen är överens om att den gjorda utvärderingen är bristfällig. Utvärderingen kan i vissa delar framstå som bristfällig sett till principen om likabehandling. Därmed finns en risk att en anbudsgivare för den aktuella upphandlingen lidit skada. Venczel's har inte gjort tydligt att Venczel's anbud är ett givet vinnande anbud. En ansökan om överprövning kan bifallas genom att förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen antingen ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts. Vid valet av dessa åtgärder är rätten inte bunden av vad den sökande yrkat i frågan (se RÅ 2005 ref. 47 och RÅ 2008 not. 26). Upphandlingen bör göras om på så sätt att det på ett tydligt sätt framgår på vilket sätt anbudsgivarnas anbud kommer att utvärderas. Detta kan inte åstadkommas genom att upphandlingen endast rättas genom en ny anbudsprövning.

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Därutöver följer av unionsrätten att proportionalitetsprincipen, öppenhetsprincipen och principen om ömsesidigt erkännande ska genomsyra tillämpningen av LOU. Bestämmelserna om förvaltningsdomstols hantering av mål om offentlig upphandling återfinns i 16 kap. LOU i vilket det bl.a. anges att om den upphandlande myndigheten brutit mot 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU och detta inneburit att den leverantör som ansökt om överprövning lidit, eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

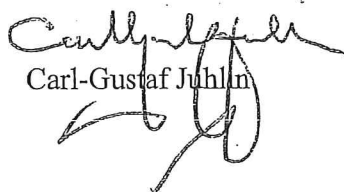
Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Priset på reservdelar har beaktats vid anbudsprövningen vilket är ett kriterium som inte har omnämnts i förfrågningsunderlaget. Det har inte varit möjligt för anbudgivarna att förutse att detta kriterium skulle komma att beaktas. OKAB har medgivit att anbudsutvärderingen har skett på ett sätt som strider mot LOU. Om motparten anser att en ansökan om överprövning enligt 16 kap. LOU ska bifallas, bör rätten i princip kunna utgå från att den ska bifalla ansökan och därefter besluta om lämplig åtgärd. Förvaltningsrätten finner att OKAB har agerat i strid med LOU genom att använda priset på reservdelar som ett kriterium vid utvärderingen.

En begäran om överprövning kan bifallas genom att förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen antingen ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts. Venczel's gör gällande att upphandlingen ska rättas genom att en ny utvärdering görs som begränsas till kriterierna timpris, redovisad servicenivå, garantier och miljö medan OKAB menar att upphandlingen bör göras om.

Enligt förvaltningsrättens mening har felet endast påverkat upphandlingens utvärdering. När det gäller valet av åtgärd enligt 16 kap. LOU framstår det enligt förvaltningsrättens mening som en tillräcklig åtgärd att förordna om att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett på så sätt att en ny anbudsprövning genomförs.

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


Carl-Gustaf Juhlin

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *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 överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att prövningstillstånd meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Vanligtvis får, då kammarrätten inte har fattat något interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, avtal slutas omedelbart. I de fall där kammarrätten har fattat ett interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt det interimistiska beslutet. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.