



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I LULEÅ**

Föredragande: S. Hagström

**DOM**  
2013-09-27  
Meddelad i  
Luleå

Mål nr  
1262-13 E  
D4

### SÖKANDE

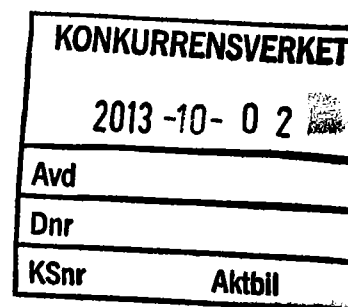
Tubus System AB, 556557-3747

Ombud: Jur kand. Josefine Midander och advokat Roger Wier  
Setterwalls Advokatbyrå AB, Box 11235, 404 25 Göteborg

### MOTPARTER

1. Kirunabostäder AB, 556531-8622  
981 85 Kiruna

2. Proline Nord AB, 556503-0987  
Torpslingan 25C, 973 47 Luleå



### SAKEN

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

### FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förklarar att Kirunabostäder AB:s upphandling av ”Relining av spill- och dagvattenledningar Kv. Skopföranen” ska rättas på så sätt att utvärderingen görs om. Vid den nya utvärderingen ska Proline Nord AB:s anbud inte beaktas.

### BAKGRUND

Kirunabostäder AB (Kirunabostäder) har genomfört upphandling (förenklat förfarande) av ”Relining av spill- och dagvattenledningar Kv. Skopföranen”. Enligt tilldelningsbeslutet beslutade Kirunabostäder att anta Proline Nord AB (Proline) som leverantör. Tubus System AB (Tubus) var en av anbudsgivarna.

Dok.Id 42939

Postadress  
Box 849  
971 26 Luleå

Besöksadress  
Residensgatan 17

Telefon  
0920-29 54 90  
E-post: [forvaltningsrattenilulea@dom.se](mailto:forvaltningsrattenilulea@dom.se)  
[www.dom.se](http://www.dom.se)

Telefax  
0920-22 04 59

Expeditionstid  
måndag – fredag  
08:00-16:00

### YRKANDEN

**Tubus** yrkar att förvaltningsrätten i första hand ska besluta att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att en ny prövning görs av inkomna anbud, varvid Prolines anbud ska förkastas samt i andra hand att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen ska göras om.

**Kirunabostäder** motsätter sig bifall till ansökan.

### UTVECKLING AV TALAN

**Tubus** anför sammanfattningsvis följande. Upphandlingen har skett i strid med 1 kap. 9 § och 15 kap. 12 § LOU eftersom Kirunabostäder har antagit ett anbud som var orent, som inte uppfyllde samtliga skall-krav och som förtydligats på ett otillåtet sätt. Agerandet har medfört att Tubus lidit eller kan komma att lida skada. Kirunabostäders överträdelse av LOU har inte skett i det konkurrensuppsökande skedet och rättelse är därför den mest lämpliga och minst ingripande åtgärden.

Av likabehandlingsprincipen i 1 kap. 9 § LOU följer att den upphandlande myndigheten inte får bortse från förfrågningsunderlagets obligatoriska krav, så kallade skall-krav. Dessa krav måste vara uppfyllda för att den upphandlande myndigheten ska utvärdera anbudet och anbud som inte uppfyller alla skall-krav får följaktligen inte antas. Trots att förfrågningsunderlaget anger att "eventuella reservationer skall vara specificerade och prissatta så att jämförelse kan ske med huvudanbud" har Proline i sitt anbud angett att "pris på relining av dagvattenledningar och garageavlopp lämnas efter inventering". Proline har därigenom begränsat sitt anbud på ett sätt som inte medges i förfrågningsunderlaget och anbudet uppfyller därmed inte skall-kraven.

Proline har lämnat en otillåten reservation. Principen om likabehandling innebär att det inte är tillåtet för en anbudsgivare att göra ändringar i anbudet efter anbudstidens utgång. Prolines anbud skulle därför rätteligen ha förkastats då det är att betrakta som ett orent anbud. I stället för att förkasta anbudet valde Kirunabostäder att be Proline om ett förtydligande avseende skrivningen ”pris på relining av dagvattenledningar och garageavlopp lämnas efter inventering”. Detta skedde per telefon den 15 maj 2013, två dagar efter anbudstidens utgång. Proline har i ett mail till Kirunabostäder, den 15 maj 2013, angett att den aktuella skrivningen ska strykas och att alla rör omfattas av anbudet.

Av förfrågningsunderlaget framgår tydligt att reservationer ska vara specificerade och prissatta. Detta är en omständighet som anbudsgivarna har haft tillgång till när de har kalkylerat sina respektive anbud. Kirunabostäder har efter anbudstidens utgång begärt ett förtydligande av ett orent anbud som borde ha förkastats. I den aktuella formen av upphandlingsförfarande är förtydligande eller komplettering av ett anbud endast möjligt med tillämpning av 15 kap. 12 § LOU. Enligt denna paragraf får den upphandlande myndigheten begära att ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Att förtydliga eller komplettera något enligt denna bestämmelse förutsätter självfallet att det redan finns uppgifter i anbudet som kan förtydligas eller kompletteras. Motstridiga anbudsuppgifter som innebär bristande uppfyllelse av obligatoriska krav kan varken läkas genom förtydligande eller komplettering.

Genom Kirunabostäders agerande har Proline getts möjlighet att justera sitt pris avseende en omständighet som varit känd för Proline redan vid anbudstidens utgång. För det fall Proline missat att ta hänsyn till kostnaden för dagvattenledningar och garageavlopp vid anbudsgivningen har Kirunabostäder gett Proline möjlighet att ändra det ursprungliga anbudet i strid

med likabehandlingsprincipen. Givetvis hade Prolines reservation avseende kostnaden inneburit en tillkommande kostnad och inte tvärtom. Kirunabostäder har antagit ett anbud som inte uppfyller samtliga skall-krav och gett en anbudsgivare möjlighet att justera sitt anbud i strid med LOU. Detta agerande har fått till direkt effekt att Tubus inte har tilldelats upphandlingen och att Tubus därmed har lidit, eller kan komma att lida, skada.

**Kirunabostäder** anför följande. De har valt att tilldela Proline kontraktet efter ett förtydligande på grund av motstridiga uppgifter i anbudet. Dessa motstridiga uppgifter tolkades som en uppenbar oklarhet eller felskrivning som varken kunde förkastas eller antas utan förtydligande. Felskrivning eller motstridiga uppgifter i anbudet kan inte anses som en reservation och anbudet kan därmed inte förklaras orent. Enligt 9 kap. 8 § LOU får en upphandlande myndighet tillåta att en anbudssökande rättar en uppenbar felskrivning, felräkning eller annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet. Mot bakgrund av Prolines rättelse av anbudet kunde Kirunabostäder godkänna anbudet och efter utvärdering beslutade Kirunabostäder att tilldela Proline kontraktet.

**Tubus** anför i genmäle vidare bl.a. följande. Kirunabostäder har påstått att en felskrivning eller motstridiga uppgifter inte kan anses utgöra en reservation och att Prolines anbud därmed inte var orent. Proline har dock genom att i sitt anbud ange "pris på relining av dagvattenledningar och garageavlopp lämnas efter inventering" begränsat sitt anbud. Uppgiften står i strid med upphandlingens krav på att reservationer inte får lämnas. Det gör ingen skillnad för bedömningen att Proline har lämnat motstridiga uppgifter avseende prisets omfattning. Proline har således lämnat en otillåten reservation och anbudet skulle rätteligen ha förkastats.

Kirunabostäder har uppgett att de motstridiga uppgifterna i Prolines anbud tolkades som en oklarhet eller en uppenbar felskrivning och att anbudet

varken kunde förkastas eller antas utan ett förtydligande. Rättelse av fel samt förtydligande eller komplettering av inlämnat anbud i denna form av upphandlingsförfarande är endast möjligt med tillämpning av 15 kap. 12 § LOU. Enligt paragrafens första stycke får en upphandlande myndighet tillåta att en anbudsgivare rättar ett uppenbart fel i anbudet. Prolines reservation utgör dock inte en uppenbar felskrivning som Kirunabostäder kunnat tillåta Proline att rätta.

Att efter anbudstidens utgång ersätta en uppgift i anbudet med en annan går utanför ramen för vad som är tillåtet enligt 15 kap. 12 § LOU. Motstridiga anbudsuppgifter som innebär bristande uppfyllelse av obligatoriska krav varken kan läkas genom förtydligande eller komplettering. Den uppgift om pris och omfattning av åtagandet som Proline lämnat ska därför ses som en otillåten ändring av det ursprungliga anbudet efter anbudstidens utgång.

**Kirunabostäder** tillägger i genmäle följande. Både Proline och Tubus har inventerat entreprenaden under anbudstiden vilket styrker att uppgiften i Prolines anbud var en uppenbar felskrivning. Eftersom inventering skett under anbudstiden och motstridiga uppgifter har lämnats i anbudet anser Kirunabostäder att ett förtydligande är en befogad och nödvändig åtgärd.

Även **Proline** har fått möjlighet att yttra sig och anför i huvudsak följande. Proline motsätter sig bifall till ansökan och anser att Kirunabostäder har upphandlat entreprenaden på ett korrekt och riktigt sätt enligt förfrågningsunderlaget. Anbudet är lämnat enligt förfrågningsunderlaget och dess skall-krav samt angivet enligt av beställaren bifogat anbudsformulär. Pris och anbud omfattar alltså samtliga ledningar som efterfrågas. Av punkten 1.1 i anbudet framgår att det omfattar ”Relining av samtliga spillvatten- och dagvattenledningar i lägenheter, källare och garage” och ledningarna anges också i punktform under samma punkt.

Kirunabostäder har begärt ett förtydligande angående texten "pris på re-  
lining av dagvattenledningar och garageavlopp lämnas efter inventering",  
vilket Proline svarat på den dag då utvärderingen skedde. Även om texten  
skulle tolkas som en reservation har Kirunabostäder rätt att utvärdera an-  
budet. Detta framgår av punkten AFB.52 i förfrågningsunderlaget enligt  
vilken "Beställaren förbehåller sig rätten att fritt pröva inkomna anbud, att  
själv prissätta reservationer och förtydliganden som anbudsgivaren ej pris-  
satt, att förkasta samtliga anbud". Inventeringen var redan utförd av Proline  
innan anbudet och det totala priset lämnades och texten ska därför hellre  
ses som en felskrivning.

**Tubus** tillägger att Kirunabostäders förfarande innebär ett brott även mot  
principen om transparens i LOU.

#### **TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER**

I 1 kap. 9 § LOU anges principerna för offentlig upphandling. Upphand-  
lande myndigheter 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 pro-  
portionalitet iakttas.

Enligt 9 kap. 8 § LOU får en upphandlande myndighet tillåta att en an-  
budssökande eller anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller fel-  
räkning eller något annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet.  
Myndigheten får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas  
eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller  
konkurrensbegränsning.

I 16 kap. 6 § LOU stadgas att om den upphandlande myndigheten har bru-  
tit mot de grundläggande principerna 1 kap. 9 § eller någon annan be-  
stämmelse 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.

### SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrättens prövning enligt LOU utgör enbart en kontroll av om det på grundval av de klagomål som sökanden framfört i målet finns anledning att vidta åtgärder enligt 16 kap. 6 § LOU.

Förvaltningsrätten konstaterar att det är den upphandlande myndigheten som avgör vad den önskar att upphandla och utifrån dessa önskemål ställer de krav den önskar. För att anbudsgivarna ska ges samma förutsättningar för anbudsgivning måste förfrågningsunderlaget vara klart och tydligt och innehålla samtliga krav på det som ska upphandlas. Det ska vara förutsebart för leverantörerna att veta vad som är av störst vikt vid valet av leverantör. Vidare ska kraven stå i rimlig proportion till det som upphandlas och vara lämpliga och nödvändiga för att uppnå det syftet.

Enligt AFB. 312 - Sidoanbud - i förfrågningsunderlaget skall eventuella reservationer vara specificerade och prissatta så att jämförelse kan ske med huvudanbud.

Förvaltningsrätten konstaterar att det av förfrågningsunderlaget framgår att kravet på att reservationer ska vara prissatta tar sikte på anbudet och utgör ett skall-krav. Detta oaktat att det under punkt AFB.52 i förfrågningsunderlaget anges att "Beställaren förbehåller sig rätten att fritt pröva inkomna anbud, att själv prissätta reservationer och förtydliganden som anbudsgivaren ej prissatt, att förkasta samtliga anbud". Enligt förvaltningsrättens mening utgör den aktuella skrivningen i Prolines anbud en reservation. Att inte redovisa ett pris för denna innebär därmed att Prolines anbud inte uppfyllde samtliga skall-krav.

Vidare är det inte uppenbart att den aktuella meningen utgör en felskrivning och 9 kap. 8 § första stycket LOU är därmed inte tillämplig. Med förtydligande eller komplettering enligt andra stycket samma paragraf avses endast att tidigare lämnade uppgifter konkretiseras, dvs. tidigare lämnade uppgifter får inte ändras eller ersättas av nya uppgifter (jfr t.ex. Kammarrättens i Sundsvall dom den 29 november 2011, mål nr 2520-11). I det här fallet har Proline efter anbudstidens utgång, genom att uppge att den aktuella meningen ska strykas, ändrat en tidigare lämnad uppgift. Det är därmed inte fråga om ett förtydligande i den mening som avses i LOU, utan om en ändring av anbudet efter anbudstidens utgång. Detta strider mot likabehandlingsprincipen i LOU.

Mot bakgrund av det anförda finner förvaltningsrätten att Kirunabostäder har handlat felaktigt då Kirunabostäder utvärderat och antagit Prolines anbud trots att ett skall-krav inte var uppfyllt samt låtit Proline ändra sitt anbud efter anbudstidens utgång. Proline och Tubus var de enda anbudsgivarna och då Proline tilldelats kontraktet står det klart att Tubus har lidit, eller kan komma att lida, skada till följd av Kirunabostäders förfarande.

Eftersom Kirunabostäder därmed har brutit mot 1 kap. 9 § LOU och detta medfört att Tubus lidit eller kan komma att lida skada finns grund för åtgärd enligt LOU. Felet är inte hänförligt till det konkurrensuppsökande skedet. Förvaltningsrätten finner därför att rättelse ska ske på så sätt att Prolines anbud utesluts från att delta i utvärderingsfasen.

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

Förvaltningsrätten erinrar om den så kallade tiodagarsfristen i 16 kap. 10 § LOU.



R Hirvelä





# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Om Ni vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska Ni skriva till Kammarrätten i Sundsvall.  
**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 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. 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.