



**SÖKANDE**

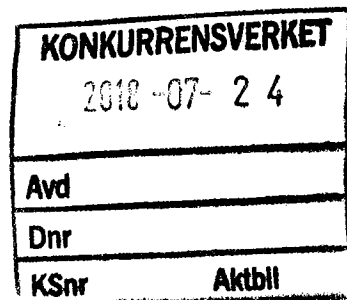
Johnsons i Östersund El AB, 556628-5374  
Fabriksgatan 3  
831 45 Östersund

**MOTPART**

Östersunds kommun  
831 82 Östersund

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU



---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

---

### BAKGRUND

Östersunds kommun (kommunen) genomför en upphandling benämnd Torvalla tryckstegringsstation reservkraft med dnr 1071/2017. Tilldelningsbeslut fattades den 3 mars 2018 varvid Eitech Electro AB (Eitech) antogs som leverantör.

### YRKANDEN M.M.

**Johnsons i Östersund El AB** (Johnsons) ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen inte får avslutas förrän Eitechs anbud förkastas och kontraktet tilldelas bolaget.

Till stöd för ansökan anför bolaget i huvudsak följande. Enligt ”kravställning för reservkraftcontainer”, bilaga 9, i förfrågningsunderlaget ska containern vara isolerad på insidan så att medelvärdet um blir bättre än 0,5W/m<sup>2</sup>. För att uppnå de värdena ska golvet vara isolerat. I Eitechs anbudsbilaga 4 under rubriken container anges endast att containern är isolerad i tak och vägg. Eitechs anbud uppfyller därför inte de ställda ska-kraven och ska därför förkastas. Två anbud har avgivits. Johnsons är rankade tvåa och ska därför tilldelas kontraktet. Johnsons riskerar därför att lida skada p.g.a. kommunens beslut.

Kommunen anser att den isolerskiva, JP 100 mm, som Eitech anger i sitt anbud är tillräcklig för att isolera golvet i containern. Det är felaktigt eftersom JP 100 mm är en markisolering/frostskiva för att förhindra problem med sättningar i marken vid tjällossning. Den används inte för att värmeisolera så som man kräver i bilaga 9. I förfrågningsunderlagets bilaga 4 redogörs tydligt hur containern ska etableras. Containern ska vila på betongbalkar med ett avstånd på ca 100 mm från mark och att vid risk för tjältning ska markisolerskiva användas. I Eitechs anbud under teknisk beskrivning redovisas att golvet utförs med durkplåt. Den markskiva som Eitech angett i sitt anbud kommer därför inte ha någon isolerande effekt på golvet.

**Kommunen** bestrider Johnsons begäran om överprövning och anför i huvudsak följande. Kommunen har genomfört en upphandling genom förenklat förfarande. Upphandlingen innefattade bl.a. leverans av en reservkraftsanläggning bestående av en komplett installation av ett fristående stationärt reservkraftaggregat installerat i en plåtcontainer. Två anbud inkom inom föreskriven tid, ett från Eitech och ett från Johnsons. Båda anbuden uppfyllde kraven för kvalificering. Eitech tilldelades avtalet då de angivit lägst anbudssumma.

Av förfrågningsunderlaget bilaga 9 framgår att ”containern ska vara isolerad på insidan så att medelvärdet um blir bättre än  $0,5W/m^2$ ”. Johnsons anser att containern måste vara isolerad i golvet för att uppnå detta värde och att Eitech inte kan uppfylla detta krav då de endast kommer att isolera väggar och tak i containern. Johnsons påstående är felaktigt då det tydligt anges i Eitechs anbud att containern kommer att isoleras under med JP 100 mm. Det framgår tydligt att golvet blir isolerat och att containern kommer att bli så pass isolerad att medelvärdet um blir bättre än  $0,5W/m^2$ . Eitechs anbud uppfyller således kravställningen för reservkraftcontainern.

Johnsons påstår att den aktuella isoleringsskivan endast används för markisolering och inte värmeisolering och att den därför inte kommer att ha någon isolerande effekt eftersom golvet utförs med durkplåt. Det är Johnsons som valt att använda begreppet värmeisolera, det finns inte med i förfrågningsunderlagets bilaga 9. Eitechs anger i sin tekniska beskrivning hur containern kommer att utformas. Av beskrivningen framgår bl.a. ”golv med durkplåt i hela containern, med uppvik” och isoleras under med JP 100 mm”. Isoleringsskivan sitter således i containerns golv. Av erfarenhet har det visat sig att den typ av isolering som Eitech beskriver är ett bra sätt att isolera med tanke på såväl isolering som miljö. Det invändiga golvet består av durkplåt med uppvik i syfte att samla upp eventuellt läckage. Under durkplåten, i golvet, isoleras golvet med isoleringsskivan JP 100 mm. Ge-

nom att isolera på detta sätt uppfylls kravet att medelvärde blir bättre än 0,5W/m<sup>2</sup>. Kraven på containern är därför uppfyllda.

Vad gäller markarbeten och uppställning så framgår det av Eitechs beskrivning att detta sker enligt förfrågningsunderlaget. I förfrågningsunderlagets bilaga 4 framgår att erforderlig markisolering ska utföras vid risk för tjällyftning. Vid behov ska alltså en isoleringsplatta läggas under containern i syfte att uppfylla just detta krav. Denna isoleringsplatta ska dock inte förväxlas med isoleringsskivan JP 100 mm som sitter i containerns golv vilken isolerar containern.

Det framgår vidare av anbudsformuläret under fjärde punkten att Eitech åtar sig att utföra de arbeten och uppfylla de krav som anges under AFB.22 och 11.1 "beskrivning el" vilken i sin tur hänvisar till bilagan "kravställning för reservkraftcontainer" och där angivna krav. Eitechs anbudssumma är alltså beräknad utifrån kommunens krav. Även genom t.ex. AFB.51 försäkras Eitech att de uppfyller de krav som är ställda i förfrågningsunderlaget. Eftersom att Eitech har accepterat kommunens kravställningar anser kommunen att Eitech uppfyller samtliga krav även på denna grunden.

Mot bakgrund av vad som angivits ovan har de upphandlingsrättsliga principerna inte trätts för när. Johnsons har inte visat att Eitechs anbud inte uppfyller ställda krav. Eitech har lämnat ett korrekt anbud i enlighet med uppställda krav och Johnsons kan således inte ha lidit skada.

### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

*Bestämmelser m.m.*

Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet. En upphandling får inte utformas i

syfte att undanta den från lagens tillämpningsområde och får inte heller utformas i syfte att begränsa konkurrensen så att vissa leverantörer gynnas eller missgynnas på ett otillbörligt sätt (4 kap. 1-2 §§ LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i samma 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 (20 kap. 6 § LOU).

#### *Utredningen i målet*

Av förfrågningsunderlaget framgår bl.a. följande:

#### **Kravställning för reservkraftcontainer bilaga 9**

I entreprenaden ingår en komplett monterad, avprovad och driftsatt reservcontainer med utförande enligt nedan:

- Containern ska vara isolerad på insidan så att medelvärdet  $U_m$  blir bättre än  $0,5 \text{ W/m}^2$ .

#### **Upphandlingsdokument bilaga 4**

Föreskrifter/beskrivning

Grundläggning: Erf. Betonsliper B=250, L=2500.

Se även bilaga "Kravställning för reservkraftscontainer".

Markarbeten utförs med beaktande av gällande Anläggnings AMA och nedanstående kompletteringar och förtydligande:

- Vid uppställning på befintlig hårdjord/asfalterad yta utförs schakt för betongbalkar så överkanten ligger cirka 100 mm över markytan. Ytan återställs runt betongbalkarna.
- Uppställningsytan avjämnas med 350 mm förstärkningslager enligt DCB.23 i AMA 98 och 150 mm bärlager DCB.32 i AMA 98. Komprimering skall ske med 100 kg vibroplatta enligt Anläggnings AMA 98, tabell CE/4. Vid risk för tjällyftning utförs erforderlig markisolering.
- Container 20 fots längd ställs upp på 3 st betongbalkar cirka 250x250 mm. som läggs på bädd enligt uppställningsyta ovan.

*Förvaltningsrättens bedömning*

En förutsättning för att förvaltningsrätten ska besluta om åtgärder enligt LOU är att den upphandlande myndigheten har brutit mot någon bestämmelse i lagstiftningen eller någon av de gemenskapsrättsliga bestämmelserna som bär upp denna lagstiftning samt att den som begär överprövning lidit eller i vart fall riskerat att lida skada av den upphandlande myndighetens brott mot LOU. I upphandlingsmål gäller som huvudprincip att domstolen är bunden av vad parterna anfört. Den part som gör gällande att en upphandling är felaktig ska därför på ett klart sätt ange vilka omständigheter han grundar sin talan på (jfr RÅ 2009 ref. 69).

Frågan i målet är om kommunen i aktuell upphandling brutit mot någon av de grundläggande principerna i LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag genom att vinnande anbud inte uppfyller ett ställt ska-krav.

Det är ostridigt att ett av ska-kraven i den aktuella upphandlingen är att reservkraftcontainern ska vara isolerad på insidan på ett sådant sätt att medelvärdet um blir bättre än 0,5W/m<sup>2</sup>. Johnsons menar i huvudsak att den markskiva som Eitech angett i sitt anbud inte kommer att ha någon isolerande effekt på golvet i containern eftersom markskivan i fråga är en markisolerings/frostskiva som används för att förhindra problem med sättningar i marken vid tjällossning. Den används inte för att värmeisolera så som kommunen kräver och Eitech uppfyller således inte aktuellt ska-krav.

Kommunen anser sammanfattningsvis att Eitechs anbud uppfyller kravställningen för reservkraftcontainern. Begreppet värmeisolera finns inte med som ett ska-krav för containern. Det är Johnsons som valt att använda det begreppet. Vidare har det av erfarenhet visat sig att den typ av isolering som Eitech beskriver är ett bra sätt att isolera med tanke på såväl isolering som miljö och genom att isolera på detta sätt uppfylls ska-kravet. Isoleringsplattan som vid risk för tjällyftning ska läggas under containern ska inte förväx-

las med isoleringsskivan som ska sitta i containerns golv och isolera containern.

Förvaltningsrätten konstaterar att det inte råder oenighet kring utformningen av ska-kravet i fråga eller om det är utformat i enlighet med de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU. Det är upp till kommunen att bestämma vilka krav de vill att containern ska uppfylla. Oenighet kring containerns utformning är således inte en fråga för förvaltningsrätten att pröva.

Mot bakgrund av att ska-kravet i sig inte är ifrågasatt finner förvaltningsrätten sammantaget att det Johnsons anfört inte visar att Eitechs anbud inte uppfyller ska-kravet eller att den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU. Några skäl att ingripa mot upphandlingen föreligger således inte. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

---

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



Kerstin Widmark  
rådman

Målet har föredragits av föredragande juristen Erika Nyman Jonsson.



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

---

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Sundsvall. Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten. Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten inom tre veckor från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

### Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

### Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

*Forts. nästa sida*



## Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande 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,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

## Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.