



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LULEÅ**

Enhet 1

DOM
2015-06-23
Meddelad i
Luleå

Mål nr
914-15

KONKURRENSVERKET	
2015-06-26	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SÖKANDE

UAB Axis Technologies, 502075-4270

Ombud: Ola Nordin
Saxlund Bioenergy AB
Box 15085
104 65 Stockholm

MOTPART

Pajala Värmeverk Aktiefbolag, 556241-7732
c/o Pajala kommun
984 85 Pajala

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, LUF

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 63307

Postadress
Box 849
971 26 Luleå

Besöksadress
Skeppsbrogatan 43

Telefon
0920-29 54 90
E-post: forvaltningsrattenilulea@dom.se
www.dom.se

Telefax
0920-22 04 59

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Pajala Värmeverk AB har genom förenklat förfarande upphandlat rök-gaskondensor. Enligt tilldelningsbesked den 23 april 2015 har Pajala Värmeverk AB beslutat att tilldela UAB Axis Technologies (UAB) kontraktet. Därefter, den 4 maj 2015, har Pajala Värmeverk AB beslutat att upphäva tilldelningsbeslutet. Enligt tilldelningsbesked den 7 maj 2015 har Pajala Värmeverk AB istället beslutat att tilldela Sical AB (Sical) kontraktet. Pajala Värmeverk AB har i samband med detta uppgett att ett giltigt anbud, Sicals, kommit in i tid per post, men förbisetts på grund av olyckliga omständigheter.

YRKANDEN M.M.

UAB yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att hävningsbeslutet och det andra tilldelningsbeslutet ska upphävas och det första tilldelningsbeslutet alltså ska gälla. För det fall förvaltningsrätten gör bedömningen att ansökan om överprövning av hävningsbeslutet skulle ha kommit in samma dag som sista dagen för avtalsspärren yrkar UAB att upphandlingen ska göras om.

Till stöd för sin talan framför UAB sammanfattningsvis följande. I ett första tilldelningsbeslut tilldelades UAB kontraktet. Därefter "hittade" Pajala Värmeverk AB ett anbud från Sical som verket uppger att det råkat förläggas. Det gjordes en ny utvärdering och ett nytt tilldelningsbeslut meddelades. Det är svårt att avgöra när nämnda anbud "hittades". Troligen dagen för avtalsspärrens utgång och samma dag som hävningsbeslutet.

Sicals anbud har kommit in för sent, antingen på grund av att det lämnats in för sent eller på grund av Pajala Värmeverk AB:s bristande hantering av anbudet. Hanteringen står i strid med 9 kap. 6-7 §§ LUF. Enheten får inte

acceptera ett anbud som lämnats i för sent eftersom samma regler och tidsfrister ska gälla för alla. Endast anbud som är med i förteckningen från anbudsöppningen ska beaktas vid en upphandling.

Den 4 maj 2015 var sista dagen för att ansöka om överprövning. Pajala Värmeverk AB har inte reserverat sig i förfrågningsunderlaget för anbud som hittats efter anbudstidens utgång och inte heller för utvärdering av för sent inkomna anbud. Det är oförutsebart att en upphandlande enhet utvärderar för sent inkomna anbud.

UAB har erhållit en accept för kontraktet den 3 maj 2015, i synnerhet när det inte kommit in någon ansökan om överprövning. Syftet med avtalsspärren är inte att den upphandlande enheten ska använda denna för att häva ett tilldelningsbeslut. Troligtvis brister även öppenheten på grund av brister i information.

9 kap. 9 § LUF reglerar frågan om skriftlig underrättelse. Ingen av förutsättningarna synes vara för handen i aktuellt fall.

Det nya tilldelningsbeskedet är undertecknat av Rune Blomster, VD för Pajala Värmeverk AB, vilket är korrekt. Hävningsbeslutet är dock undertecknat av Rune Blomster i egenskap av tekniskt chef för Pajala kommun. Hävningsbeslutet är därmed inte giltigt.

Hävningsbeslutet saknar överklagandehänvisning, vilket krävs för att det ska vara gällande.

Hävningen är ogrundad.

Dessutom skulle Sicals anbud inte ha blivit utvärderat. I tilldelningsbesked nr 2 framgår nämligen att utrymmet för lastpunkt 1 och 2 avseende garan-

terad avgiven effekt är tomt. Trots det har Pajala Värmeverk kommit till slutsatsen att "I jämförelse med tidigare utvärdering har jämförelsepriser förändrats genom att maximal prestanda inkommit från Sical AB".

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 16 kap. 6 § LUF ska rätten, om den upphandlande enheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att det inte finns något som hindrar en upphandlande enhet från att, så länge inget kontrakt slutits, rätta eller ompröva ett tilldelningsbeslut som enheten bedömt blivit fel. En rättelse eller en omprövning får dock inte ske i syfte att kringgå upphandlingsreglerna eller de gemenskapsrättsliga principerna (se ex. Kammarrätten i Sundsvalls dom den 23 augusti 2006 i mål 621-06).

I aktuellt fall har inget kontrakt tecknats. Det UAB anför om "accept" medför inte att det finns ett kontrakt. Det förhållandet att Pajala Värmeverk AB hävt sitt tidigare tilldelningsbeslut och fattat ett nytt står således inte i strid med LUF såvida inte beslutet saknar grund.

UAB:s främsta invändning är att Sicals anbud har kommit in för sent. Något stöd för det påståendet finns dock inte. Med hänsyn till detta, och då Pajala Värmeverk AB angett att anbudet kommit in till bolaget inom anbudstiden, anser förvaltningsrätten att Sical inte gjort sitt påstående sannolikt.

Däremot är tydligt att Pajala Värmeverk AB inte har följt bestämmelserna i 9 kap. 6-7 § LUF om att handlingar som rör ett upphandlingsärende ska bevaras säkert, samt att försändelser med anbud ska öppnas samtidigt och föras upp i en förteckning. Enligt förvaltningsrättens bedömning är det dock fråga om ett formaliafel. Att inte pröva ett anbud som kommit in i tid strider däremot mot likabehandlingsprincipen i 1 kap. 24 § LUF. Att Pajala Värmeverk AB omprövat sitt tilldelningsbeslut under sådana omständigheter kan därför inte anses som ett kringgående av upphandlingsreglerna eller de gemenskapsrättsliga principerna. Eftersom Sicals anbud rätteligen skulle ha varit med vid den första utvärderingen kan formaliafelet dessutom knappast ha medfört att UAB lidit eller riskerat att lida skada¹.

UAB har vidare gjort gällande att hävningsbeslutet inte är giltigt eftersom Rune Blomster undertecknat det i egenskap av teknisk chef vid Pajala kommun.

Rune Blomster är VD och firmatecknare för Pajala Värmeverk AB. Det nya tilldelningsbeslutet är undertecknat av honom. Förvaltningsrätten anser inte att det förhållandet att han i hävningsbeslutet angett att han är tekniskt chef och skrivit "Pajala kommun" istället för Pajala Värmeverk AB medför att det nya tilldelningsbeslutet är ogiltigt.

UAB har också anfört att beslutet inte är giltigt eftersom det saknar överklagandehänvisning. Beslut enligt LOU behöver dock inte innehålla någon överklagandehänvisning (se Kammarrätten i Sundsvalls dom den 3 maj 2012 i mål nr 1013-12). Avsaknad av en sådan medför inte heller att ett beslut är ogiltigt.

¹ Se lagen om offentlig upphandling, En kommentar, uppl 1:1, s. 364 avseende motsvarande bestämmelse i LOU.

Slutligen har UAB uppgett att Sicals anbud inte skulle ha blivit utvärderat eftersom utrymmet för lastpunkt 1 och 2 i tilldelningsbeskedet är tomt. Vad brottet mot LUF består i har dock UAB inte närmare preciserat, varken i ansökan eller i komplettering till ansökan. Att utrymmet lämnats tomt i tilldelningsbeskedet utgör i sig inte ett brott mot LUF.

Förvaltningsrätten anser därför att UAB inte har gjort sannolikt att omprövningen av det första tilldelningsbeslutet skett i syfte att kringgå upphandlingsreglerna eller de gemenskapsrättsliga principerna. Inte heller anser förvaltningsrätten att UAB gjort sannolikt att Pajala Värmeverk AB brutit mot någon bestämmelse enligt LUF till skada för UAB. Skäl för ingripande enligt 16 kap. 6 § LUF finns därmed inte. Vad UAB anfört i övrigt ändrar inte denna bedömning. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i formulär DV 3109/1 C LOU (se bilaga 1).



Eva Beselin

Carola Andersson har föredragit målet.



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 nå 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.