



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I VÄXJÖ**

**DOM**  
2012-09-07  
Meddelad i  
Växjö

Mål nr  
2652-12

**SÖKANDE**

ELIAS i Blekinge AB, 556671-7780  
Häradsvägen 18  
370 10 Bräkne-Hoby

Ombud: Jur.kand. David Karlsson  
Advokatfirman Glimstedt Kalmar Växjö HB  
Larmtorget 4  
392 32 Kalmar

Ombud: Advokat Peter Savin  
Advokatfirman Glimstedt Kalmar HB  
Larmtorget 4  
392 32 Kalmar

**MOTPART**

1. Bravida Sverige AB, 556197-4188  
Gullbernavägen 17  
371 47 Karlskrona

2. Karlskrona kommun, Upphandlingsenheten  
Serviceförvaltningen  
371 83 Karlskrona

**SAKEN**

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

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller ELIAS ansökan och förordnar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett på så sätt att utvärderingen görs om, varvid anbudet från Bravida inte ska beaktas.

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2012-09-10	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

Dok.Id 55936

**Postadress**  
Box 42  
351 03 Växjö

**Besöksadress**  
Kungsgatan 8

**Telefon**  
0470-56 02 00  
**E-post:** fva@dom.se

**Telefax**  
0470-255 02

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00-16:30

**YRKANDEN M.M.**

Karlskrona kommun har genomfört en förenklad upphandling rörande leverans och montage av el- och styranläggningar. Enligt tilldelningsbeslut den 6 juli 2012 har kommunen beslutat att anta ett anbud som lämnats av Bravida Sverige AB.

ELIAS i Blekinge AB ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att den inte får avslutas förrän rättelse skett på så sätt att utvärderingen ska ske utan beaktande av Bravidas anbud. ELIAS anför bl.a. följande till stöd för sitt yrkande. I de administrativa föreskrifterna till förfrågningsunderlaget anges att anbudsgivaren ska lämna beställaren säkerhet i form av bankgaranti. Det anges uttryckligen att moderbolagsborgen inte accepteras. Kravet på bankgaranti återspeglas även i anbudsformuläret som under punkten 5 anger att "För åtagna förbindelser erbjuder vi följande bankgaranti som säkerhet". Mot denna bakgrund måste kravet på säkerhet i form av bankgaranti anses som en nödvändig förutsättning för att ett anbud ska kunna utvärderas, ett ovillkorligt s.k. skall-krav. Bravida erbjöd emellertid endast säkerhet i form av moderbolagsgaranti. Det står därmed klart att Bravidas anbud inte uppfyller samtliga obligatoriska krav. Att kommunen likväl utvärderade anbudet och tilldelade Bravida kontraktet innebär att kommunen agerade i strid med 1 kap. 24 § LUF. Kommunen har rankat ELIAS anbud som tvåa efter Bravidas anbud. Kommunens förfarande har således medfört att ELIAS lidit skada. Grund för ingripande enligt LUF föreligger därmed.

Kommunen bestrider bifall till ELIAS ansökan och anför bl.a. följande. Kravet på bankgaranti är ett kontraktsvillkor och inte ett skall-krav. Bankgarantin verkställs vid kontraktsskrivningen. Bravida har förtydligat sitt anbud och uppgett att bankgaranti lämnas utan att det påverkar priset. Kommunen bifogar ett förtydligande från Bravida daterat den 6 augusti

2012, varav framgår att Bravida lämnar bankgaranti enligt administrativa föreskrifter och att detta är angivet i punkten 1 anbudet.

ELIAS anför därefter bl.a. följande. Kravet på bankgaranti är inte kopplat till något utvärderingskriterium för upphandlingen. Istället är det fråga om ett absolut och mätbart krav som antingen kan uppfyllas eller inte. Det är således fråga om ett obligatoriskt skall-krav. Att kommunen nu gör gällande att kravet på bankgaranti i själva verket utgör ett kontraktsvillkor är svårförenligt med hur kommunen valt att utforma anbudsformuläret. Hade kravet på bankgaranti endast utgjort ett kontraktsvillkor skulle kravet rimligen helt ha utelämnats från anbudsformuläret, som i övrigt endast innehåller centrala uppgifter rörande upphandlingen och anbudsgivarens kvalifikationer för att delta i densamma. Bravida har under punkten 1 anbudsformuläret angett att bolaget är berett att utföra entreprenaden i enlighet med de administrativa föreskrifterna, som innehåller kravet att ställa säkerhet i form av bankgaranti. Bravida har emellertid också under punkten 5 i sitt anbud angett att erbjuden säkerhet utgörs av moderbolagsborgen. Detta trots att det av de administrativa föreskrifterna uttryckligen anges att detta slag av säkerhet inte accepteras. Den konkreta och specifika uppgift om erbjuden säkerhet som Bravida lämnat under punkten 5 ska vid tolkningen av bolagets anbud äga företräde framför den allmänna förklaringen under punkten 1. Förtydligandet av den 6 augusti 2012 som kommunen hänvisar till utgör en komplettering till Bravidas anbud. Att låta en anbudsgivare efter anbudstidens utgång komplettera sitt anbud med uppgifter för att uppfylla ett skall-krav står i strid med likabehandlingsprincipen i 1 kap. 24 § LUF.

Bravida anför bl.a. följande. Bravida har för avsikt att lämna bankgaranti enligt förfrågningsunderlaget. Bravida erbjuder alltid sina kunder moderbolagsborgen, vilket anses som mindre administrativt arbete för kund. Så är gjort även i detta fall. Bravidas moderbolagsborgen kan väl mätas med

den säkerhet som en bankgaranti innebär. Kostnadsmässigt finns ingen förändring mot kund.

### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

Enligt 16 kap 4 § LUF får allmän förvaltningsdomstol efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada överpröva en upphandling.

Av 16 kap 6 § LUF framgår att rätten ska besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts 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.

Enligt 1 kap 24 § LUF ska upphandlande enheter 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 proportionalitet iakttas.

Av 9 kap. 8 § LUF framgår att den upphandlande enheten får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

De grundläggande principer som ska efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap 6 § LUF. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs

också att sökanden kan visa att han lidit eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande enheten brutit mot LUF.

I punkten AFC.631 i administrativa föreskrifter anges bl.a. följande. Byggnadsentreprenören skall ställa säkerhet enligt AB 04. Säkerheten skall utgöras av bankgaranti. Moderbolagsborgen accepteras inte. Kostnaden för ställd säkerhet skall ingå i anbudssumman.

Punkten 1 i anbudsformuläret har bl.a. följande lydelse. Arbetena utförs i överensstämmelse med under punkt AFB22 i administrativa föreskrifter förtecknat förfrågningsunderlag och kompletterande föreskrifter samt under nedanstående förutsättningar mot en ersättning av...kr.

Punkten 5 i anbudsformuläret har följande lydelse. För åtagna förbindelsers fullgörande erbjuder vi följande bankgaranti som säkerhet. - Bravida har under punkten 5 i sitt anbud angivit moderbolagsborgen.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

En av huvudprinciperna enligt LUF är att anbud som inte uppfyller samtliga förfrågningsunderlagets obligatoriska krav, s.k. skall-krav, inte ska beaktas vid utvärderingen. Kraven måste således vara uppfyllda för att den upphandlande enheten ska kunna pröva anbudet.

Kravet på säkerhet i form av bankgaranti får, med hänsyn till hur förfrågningsunderlaget och anbudsformuläret är utformade, anses vara ett skallkrav. Vad kommunen anfört om att det skulle vara ett kontraktsvillkor påverkar inte denna bedömning.

Bravida har i förtydligandet angivit att bolaget lämnar bankgaranti och att det framgår av punkten 1 i anbudet. Förvaltningsrätten konstaterar att Bra-

vida i och för sig angivit ett belopp under punkten 1 i anbudet. Detta innebär inte att Bravida kan anses ha uppfyllt skall-kravet om ställande av bankgaranti, särskilt inte när Bravida under punkten 5 i anbudet som gäller just erbjudande av säkerhet angett att säkerhet lämnas genom moderbolagsborgen.

Kommunen har hänvisat till förtydligandet från Bravida. Enligt förvaltningsrättens mening strider det mot likabehandlingsprincipen att efter anbudstidens utgång godta att en anbudsgivare förtydligar eller kompletterar anbudet med uppgifter som erfordras för att ett skall-krav ska anses vara uppfyllt. Förtydligandet innebär således inte att Bravida kan anses ha uppfyllt skall-kravet om ställande av bankgaranti vid anbudstidens utgång.

Genom att utvärdera Bravidas anbud, trots att detta inte uppfyller samtliga ställda skall-krav, har kommunen brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap 24 § LUF. Detta har medfört att ELIAS har lidit eller kan komma att lida skada. Förutsättningar föreligger därför att bifalla ELIAS ansökan om överprövning. Med hänsyn till att konstaterade brist inte kan anses hänförliga till upphandlingens konkurrensuppsökande skede, får rättelse anses vara en lämplig och tillräcklig åtgärd. Upphandlingen ska således rättas på så sätt att anbudsutvärderingen görs om, varvid anbudet från Bravida ska uteslutas.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga 1 (DV3109-1D-LOU)



Bertil Idarsson



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. 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 någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1D LOU