

KONKURRENSKOMMISSIONEN KKO

02-001

PM-2 2002-02-27 SLUTLIG BEDÖMNING

Fråga om snedvridning av konkurrensen genom bristande affärsmässighet vid offentlig upphandling.

EnergiCentrum Norr AB har vid upphandling av tekniska konsulttjänster uppställt krav på teknisk utrustning som kan missgynna konkurrensen samt angivit värderingskriterierna enbart punktvis och utan närmare rangordning eller specifikation. För beställning av underlaget och för upplysningar om upphandlingen har intresserade leverantörer hänvisats till ett privat konsultföretag som enl. uppgift även kan komma att delta med konkurrerande anbud i upphandlingen.

EnergiCentrum Norr AB, ägs¹[1] i huvudsak av de kommunala energiföretagen Skellefteå Kraft AB och Övik Energi AB, med vardera 35 procent av bolagets aktier²[2]. Därjämte innehas mindre aktieposter i bolaget av kommunägda AB Pite Energi (10 %), Umeå Energi AB (10 %), Luleå Energi AB (5 %), samt av privatägda Epsilon Tekno AB³[3] (3 %) och av Chematur Engineering AB (2 %).

1[1] Uppgifter från EnergiCentrum Norr AB:s hemsida: www.energicentrum-norr.se.

2[2] Skellefteå Kraft AB är ett av Skellefteå kommun helägt företag. Övik Energi AB är ett av Örnsköldsviks kommun indirekt genom det kommunala holdingbolaget Rodret i Örnsköldsvik AB helägt företag. Med tillämpning av 1 kap. 6 § LOU är företagen är till följd av sitt kommunala ägande s.k. upphandlande enheter i upphandlingslagens mening.

3[3] Epsilon Tekno AB; bolaget är den 2 maj 1969 infört i Patent- och registreringsverkets (PRV) bolagsregister under registreringsnr. 556123-2793. Tidigare firma har varit Datakosult A Malmsten AB, DAMAB Datakonsult A Malmsten AB, DAMA Datadesign AB, Datadesign Konsulting DDC AB samt Sigma DDC AB. Nu gällande firma registrerades den 20 juni 2001.

EnergiCentrum Norr AB⁴[4] har bildats i syfte att utveckla en teknik för att omvandla cellulosamaterial baserat på skogsavfall från barrträd till etanol för ersättning av fossila drivmedel och till högvärdigt fast bränsle. Bolaget skall bl.a. med hjälp av statliga medel uppföra och driva en pilotanläggning för utveckling av produktionstekniken. Anläggningen skall uppföras under åren 2002 – 2003.

I november 2001 inhämtade EnergiCentrum Norr AB anbud av tekniska konsulttjänster, bl.a. genom annons i Europeiska gemenskapernas officiella tidning (EGT). Av förfrågningsunderlaget framgår att handläggningen ”görs som en öppen upphandling”⁵[5] och att upphandlingen avser ”konsulttjänster för projektering och kontroll inom teknikområdena mekanisk anläggningskonstruktion, elkraft, styr- och reglerteknik ... avseende uppförande av en pilotanläggning för produktion av etanol ur barrved”⁶[6] .

Som obligatoriska förutsättningar i upphandlingen, s.k. skall-krav, anger förfrågningsunderlaget bland annat att leverantör skall äga tillgång till och tillämpa viss teknisk programvara, däribland Autoplant, Autocad 2000 samt Microsoft Office och Microsoft Project⁷[7]. Dessa program varken utgör eller ingår i någon europeisk, nationell eller annan allmänt fastställd standard, utan utgör enskilda kommersiella produktvarumärken. Till dessa namngivna program finns det på marknaden likvärdiga konkurrerande program som antingen är eller genom komplettering kan göras tekniskt kompatibla med den angivna programvaran. Hänvisningen har dessutom gjorts utan att åtföljas av orden ”eller likvärdig”. Av förfrågningsunderlaget framgår vidare att ”konsulten skall vara beredd att arbeta enligt den CAD-standard och konstruktionsstandard som fastläggs för projektet”. Någon teknisk standard (i fråga om programvara m.m.) torde således ännu inte vara slutligen fastställd för projektet ⁸[8]

4[4] EnergiCentrum Norr AB; bolaget är den 8 mars 1919 infört i Patent- och registreringsverkets (PRV) bolagsregister under registreringsnr. 556017-0614. Tidigare firma har varit Hällnäs Elektriska kraftaktiebolag. Nu gällande firma registrerades den 27 maj 1997.

5[5] Förfrågningsunderlaget, punkt 4.1 ”Upphandlingsform”.

6[6] Enligt underlaget, punkten 2 ”ORIENTERING OM ECN:S UPPDRAG” omfattar uppdraget ”projektledning, projektering, processutveckling, upphandling, handläggning av tillståndsärenden och miljöfrågor, uppförande, idrifttagning, dokumentation av anläggningen, projektadministration samt drift av anläggningen”.

7[7] I förfrågningsunderlaget, under 3.4, ”Förmåga” anges på flera ställen avseende de olika uppdragsområden upphandlingen omfattar att :”Som grundmodul i CAD-systemet kommer Autocad 2000 att användas, samt att Konsultresursen skall ha tillgång till MS Office-paket inkl. MS Project av version som fastläggs för projektet” (”Mekanisk anläggningskonstruktion”, punkterna d och e, ”Elkraft” punkterna d och e, samt ”Styr- och regler” punkterna d och e), eller att anbudsgivarna skall redogöra för ”kontrollantens erfarenhet att arbeta med MS Office-paketet och MS Project” (”Mekanisk anläggningskontroll”, punkten e samt ”Anläggningskontroll av el-, styr- och reglerutrustning”, punkten e).

8[8] Se 3.4 i förfrågningsunderlaget ”Mekanisk anläggningskonstruktion”, punkten d, ”Elkraft” punkten d, samt ”Styr- och regler” punkten d.

Som fakultativa förutsättningar i upphandlingen, s.k. bör-krav, anger förfrågningsunderlaget att ”*Det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, med hänsyn till nedanstående kriterier, kommer att antas. Kriterier som påverkar anbudsprövningen är i prioriterad ordning: - Anbudsgivarens förmåga att klara uppgiften – Anbudspris*”.

Av underlaget framgår att ”*Beställning av dokument*” samt löpande ”*Upplysningar under upphandlingen*” (punkterna 5.11 och 5.12) skall ske hos Epsilon Tekno AB. Som ”*Handläggare*” av upphandlingen har i förfrågningsunderlaget även angivits en tjänsteman vid detta företag. Epsilon Tekno AB är emellertid inte förbjudet att delta i upphandlingen och är således oförhindrad att inge ett med övriga leverantörer konkurrerande anbud. Enligt uppgift avser bolaget även inkomma med ett anbud i upphandlingen. Epsilon Tekno AB är som framgår ovan minoritetsägare i EnergiCentrum Norr AB och tillämpar själv Autoplant (vilket i övrigt är ovanligt förekommande i Sverige), Autocad 2000 samt Microsoft Office och Project.

Upphandlingens värde torde kunna uppskattas till mellan 8 och 10 miljoner kronor. Länsrätten i Västerbottens län har genom dom den 12 februari 2002 förordnat att upphandlingen skall göras om.^{9[9]}

Gällande rätt

Offentliga upphandlingar regleras genom lagen (1992:1528) om offentlig upphandling (LOU). Upphandlingar avseende ingenjör- och konstruktörstjänster och anknutna vetenskapliga och tekniska konsulttjänster (A-tjänster, kategori 12) skall om det samlade upphandlingsvärdet överstiger ett i lagen angivet tröskelvärde motsvarande 1,756 miljoner kronor^{10[10]}, handläggas enligt lagens av EG-direktiv styrda bestämmelser som finns införda i lagens 1 kap. 5 kap. samt 7 kap.^{11[11]}

^{9[9]} Länsrätten i Västerbottens län, beslut om inhibition den 18 januari och dom den 12 februari 2002 i mål nr. 90-02 E.

^{10[10]} Enligt förordningen (2000:63) om tröskelvärden vid offentlig upphandling gällande tröskelvärde från den 1 april 2000, vid upphandlingar av varor och tjänster

^{11[11]} Sker upphandlingen för sådan av den upphandlande enheten bedriven verksamhet som består av drift eller tillhandahållande av fasta nät i syfte att betjäna allmänheten i fråga om (1) produktion, transporter, distribution eller försörjning med elektricitet, gas eller värme eller av leverans av sådana nyttigheter till fasta nät, samt (2) utnyttjande av mark- eller vattenområden för prospektering eller utvinning av t.ex. olja och gas (inom den s.k. *försörjningssektorn*) skall handläggningen emellertid ske enligt bestämmelserna i 1 kap., 4 kap. samt 7 kap. LOU.

Förutom statliga och kommunala myndigheter omfattar lagens bestämmelser även företag som inte är inrättade för kommersiellt eller industriellt syfte, och över vilka staten, en kommun, ett landsting eller en annan upphandlande enhet direkt eller indirekt kan utöva ett bestämmande inflytande¹²[12], t.ex. genom att företagets kapital huvudsakligen har tillskjutits av en kommun eller en annan upphandlande enhet eller att företagets styrelse till mer än halva antalet ledamöter utses av en kommun eller en annan upphandlande enhet¹³[13]. Kommuner är enligt kommunallagen förbjudna att direkt eller indirekt engagera sig i kommersiellt eller industriellt syftande företag.¹⁴[14]

Enligt 1 kap. 4 § LOU gäller som en huvudregel att all upphandling (oavsett upphandlingsform) skall göras med utnyttjande av de konkurrensmöjligheter som finns och även i övrigt genomföras affärsmässigt. Anbudsgivare och anbud skall behandlas utan ovidkommande hänsyn. Upphandlingslagen bygger därvid på ett antal EG-direktiv. Grundläggande gemenskapsrättsliga principer inom offentlig upphandling är bland annat principerna om *likabehandling* och *transparens*. I förarbetena till lagen om offentlig upphandling motiveras huvudregeln om affärsmässighet bl.a. av hänsyn till principen om icke diskriminering¹⁵[15] (jfr. art. 6 i EG-Romfördraget). Reglerna är bl.a. utformade i syfte att försvåra möjligheterna att i upphandlingen gynna eller missgynna vissa leverantörer på ett obehörigt och därmed konkurrenssnedvridande sätt. Lagens bestämmelser medför också att skattebetalarna på sikt skyddas mot onödigt höga kostnader.

Det huvudsakliga syftet med lagen om offentlig upphandling är att säkra att upphandlingen sker genom en effektiv konkurrens och att leverantörerna och deras ansökningar och anbud behandlas utan ovidkommande hänsyn. Därtill hör att anskaffning sker under öppna och förutsebara former och att alla anbudsgivare behandlas lika (se not. 16 om EG-Romfördraget).

12[12] I fråga om upphandlingar inom försörjningssektorn (se not ovan) avses med "bestämmande inflytande" att staten, en kommun, ett landsting eller en annan upphandlande enhet direkt eller indirekt, i förhållande till ett annat företag innehar större delen av företagets tillskjutna kapital, eller kontrollerar majoriteten av röstetalet på grund av aktieäggande eller motsvarande eller kan utse fler än halva antalet ledamöter i företagets administrativa, verkställande eller övervakande organ (se 3 kap 8 § LOU). Lagen är således tillämplig oavsett om upphandlaren är inrättat för ett kommersiellt eller industriellt syfte (se 4 kap 1 § andra stycket jmf. med 1 kap. 6 § LOU).

13[13] Se 1 kap. 6 § LOU ex analogia.

14[14] Av 2 kap. 7 § kommunallagen (1991:900) samt rättspraxis i anslutning till lagen framgår att kommuner, varken direkt eller indirekt genom kommunala koncernbildningar, får engagera sig i företag med kommersiellt syfte (det s.k. förbudet mot spekulativ verksamhet).

15[15] Prop. 1992/93:88, sid. 59-60.

(I) Enligt den inom upphandlingsrätten gällande *likabehandlingsprincipen* (eller likhetsprincipen) 16[16] skall leverantörer inom den offentliga handeln ha möjlighet att lämna anbud på lika villkor. Enligt 1 kap. 12 § LOU skall i förfrågningsunderlaget förekommande tekniska beskrivningar av föremålet för upphandlingen som regel 17[17] göras med hänvisning till antingen (1) svensk standard som överensstämmer med europeisk standard, (2) ett sådant europeiskt tekniskt godkännande av en produkts lämplighet som gjorts av ett organ som godtagits av EES-länderna, eller (3) en teknisk specifikation som utformats enligt ett förfarande som godtagits av EES-länderna och som publicerats i Europeiska gemenskapernas officiella tidning.

Den tekniska beskrivningen av föremålet för upphandlingen får enligt 1 kap. 16 § LOU varken i förfrågningsunderlaget eller i något annat underlag för upphandlingen hänvisa till en särskild vara eller process på ett sådant sätt att vissa företag gynnas eller missgynnas. En sådan hänvisning får dock göras, om det är motiverat med hänsyn till föremålet för upphandlingen. En upphandlande enhet får hänvisa till ett visst märke, fabrikat eller ursprung, om den inte på något annat sätt kan beskriva föremålet för upphandlingen tillräckligt preciserat och begripligt. Hänvisningen skall i sådant fall alltid följas av orden "eller likvärdig". 18[18] I EG-domstolens praxis, det s.k. UNIX-målet (C-359/93) 19[19] hade en nederländsk upphandlande enhet hänvisat till operativsystemet UNIX, vilket i likhet med

16[16] Enligt EG/Romfördraget gäller en allmän princip om likabehandling. Fördraget har genom 2 § lagen (1994:1500) med anledning av Sveriges anslutning till Europeiska unionen giltighet som svensk lag. Inför Sveriges medlemskap i den Europeiska unionen uttalade regeringen (prop. 1994/95:19, del 1 sid. 478) att "Den i Romfördraget centrala likabehandlingsprincipen återfinns bl.a. i artikel 6 om förbud mot diskriminering på grund av nationalitet. Andra uttryckliga likabehandlingsprinciper återfinns i artikel 40 tredje stycket i Romfördraget angående likabehandling mellan producenter och konsumenter inom den gemensamma jordbrukspolitikerna samt i artikel 119 i Romfördraget när det gäller lika lön för kvinnor och män. EG-domstolen har dock slagit fast att det inom gemenskapsrätten gäller en allmän likabehandlingsprincip, utöver de uttryckliga bestämmelser som återfinns i fördragen". Den allmänna likabehandlingsprincipen innebär att en medlemsstats myndigheter inte får särbehandla eller otillbörligt gynna vissa leverantörer framför andra, vid bland annat handel inom den offentliga sektorn.

17[17] Bestämmelsen gäller inte, om det i någon annan författning finns avvikande bestämmelser och dessa överensstämmer med gemenskapsrätten (se 1 kap. 12 § sista stycket LOU).

18[18] Den senare bestämmelsen om att hänvisning till visst fabrikat alltid skall följas av orden "eller likvärdig" har efter bl.a. påstötning från EG-kommissionen tillkommit genom förtydligande ändring av lagen (SFS 1997:1068) som trädde i kraft den 1 januari 1998. Kravet följer av EG:s upphandlingsdirektiv, däribland tjänsteupphandlingsdirektivet (92/15/EEG) art. 14.6. Se vidare reg.prop. 1996/97:153, specialmotiveringen, sid. 59: "*I andra stycket har en omformulering gjorts, så att det nu framgår vilka ord som skall användas i annonsen (förfrågningsunderlaget) om sådana hänvisningar inte är möjliga att undvika, d.v.s. 'eller likvärdig' vilket i den engelska versionen av direktiven uttrycks som 'or equivalent' ". I ett tidigare svenskt hovrättsavgörande har förekommit att referens till visst fabrikat av programvara godkänts utan hänvisning till "eller likvärdig" (KamR i Jönköping, dom den 17 juli 1997 i mål nr. 2661-1997). Avgörandet får med hänvisning till senare lagändring i detta sammanhang anses obsolet.*

19[19] EG domstolen, dom den 24 januari i mål nr C-359-93, EG-kommissionen ./ Konungariket Nederländerna (UNIX I - målet).

Autoplant, Autocad 2000 samt Microsoft Office och Microsoft Project utgör ett enskilt produktvarumärke. Hänvisningen hade gjorts utan att åtföljas av orden ”eller likvärdig”. EG-domstolen ansåg att hänvisningen hindrade handeln och således var ett brott mot art. 30 (nuvarande art. 28) i Romfördraget (och därmed stred mot likställighetsprincipen enligt gällande upphandlingsdirektiv). Även i ett senare avgörande (mål C-328/96)²⁰[20] har EG-domstolen kommit till ett liknande domslut avseende krav på visst namngivet operativsystem (UNIX igen). Domstolen har också i ett alldeles färskt avgörande från december 2001 (C-59/00)²¹[21] tydliggjort den aktuella bestämmelsens betydelse inom EG-rätten.

(II) Enligt 1 kap. 22 § LOU skall en upphandlande enhet pröva inkomna anbud i enlighet med de krav som angivits i förfrågningsunderlaget. Enheten skall därefter anta antingen det med hänsyn till samtliga i förväg angivna omständigheter ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet eller det bud som har lägst anbudspris. I förarbetena till lagen anges att en upphandlande enhet som skall anta det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet bör göra klart för sig redan från början hur olika omständigheter kan värderas i ekonomiska termer²²[22] samt redovisa detta.

Högsta domstolen har i NJA 1998 s. 873 klarlagt att fri prövningsrätt eller motsvarande inte kan förekomma vid offentlig upphandling. Enligt den inom upphandlingsrätten gällande *transparensprincipen* skall upphandlingsprocessen istället kännetecknas av förutsebarhet. Frågan om grunderna för vilka anbud som skall antas är mycket central i lagen för syftet att uppnå en icke diskriminerande upphandling. Om kraven i förfrågningsunderlaget, utan angivande av några närmare definitioner, begränsats till att enbart omfatta punktvis uppställda kriterier, kan dessa inte på ett affärsmässigt sätt läggas till grund för värderingen av anbud. Kammarrätten i Sundsvall har i två avgöranden, som får anses utgöra på området vägledande rättspraxis, bland annat angivit att ett förfarande, där det *överlämnats åt anbudsgivarna att själva ange vad de anser ligga i de olika begreppen och i vilken mån de uppfyller dem*, och därmed har *lämnat utrymme för en helt subjektiv bedömning*, strider mot lagens krav på affärsmässighet²³[23].

²⁰[20] EG domstolen, dom den 28 oktober 1999 i mål C-328/96 EG-kommissionen ./ Republiken Österrike (i litteraturen ibland angivet som UNIX II – målet).

²¹[21] EG domstolen, dom den 3 december 2001 i mål nr C-59/00, Vestergaard ./ Spøttrup Boligselskab. Domstolen upprepade därvid att det strider mot artikel 30 i EG-fördraget (nu artikel 28 EG i ändrad lydelse) att en upphandlande myndighet i kontraktshandlingarna till ett offentligt kontrakt ... för in en klausul enligt vilken produkter av ett visst märke skall användas vid fullgörandet av kontraktet, såvida inte detta krav åtföljs av tillägget ”eller likvärdigt”.

²²[22] Prop. 1992/93:88 s. 72

²³[23] Se Kammarrätten i Sundsvall, dom i mål nummer 943-1997. Kammarrättens avgörande har överklagats till Regeringsrätten, som beslutat att inte meddela prövningstillstånd. Se även kammarrättens den 30 juni 2000 avkunnade dom i mål nr. 1669-2000.

(III) I fråga om självständiga konsulters biträde vid den offentliga upphandlingen har Nämnden för offentlig upphandling (NOU) konstaterat att medverkan vid upprättande av förfrågningsunderlag m.m. kan diskvalificera konsulten från deltagande i själva upphandlingen. I NOU-info för april 1994 sid. 9 anför nämnden bl.a. att "*En konsult som anlitas för att utarbeta kravspecifikationen till en upphandlade enhet får normalt inte delta i anbudsgivning vid upphandling av den slutliga produkten eller tjänsten. Härvid skulle konsulten få konkurrensfördelar som övriga leverantörer inte får*"

Nämndens bedömning överensstämmer med vad världshandelsorganisationen WTO föreskrivit i sina bestämmelser om statlig upphandling, General Procurement Agreement (GPA)²⁴[24] Artikel VI.4 "*Upphandlande enheter skall inte, på ett sådant sätt, att det kan komma att utesluta konkurrens, efterfråga eller acceptera råd som kan användas i sammanställning av underlag för en enskild upphandling från ett företag som kan ha kommersiella intressen i upphandlingen*".²⁵[25]

Även i senare kommentarer till lagen om offentlig upphandling har nämnden upprepat sin bedömning om konsultmedverkan, men gjort ett modifierande tillägg att "*Omvänt är det således möjligt att använda en konsult i upphandlingen om det kan anses att konsulten inte fått en otillbörlig konkurrensfördel i tidigare led. En konsult som deltagit i tidigare led har ofta en konkurrensfördel genom att vara bättre 'påläst' och insatt i frågan än övriga anbudsgivare*".

Enligt 6 kap. 2 § sekretesslagen (1980:100) råder s.k. absolut sekretess i fråga om uppgift som rör anbud eller motsvarande erbjudande. Till uppgifter som rör anbud hör uppgifter som kan tjäna som upplysning, om ett visst anbud har infordrats eller avgetts²⁶[26]. Den absoluta sekretessen medför däremot inte hinder mot att uppgifter lämnas ut för att anbudet skall kunna prövas av en utomstående konsult²⁶. I sådant fall bör konsulten emellertid inte delta med anbud som konkurrerande part i upphandlingen (se referens till NOU-info ovan).

-

24[24] World Trade Organisation, General Procurement Agreement (WTO/GPA), vilken är i kraft sedan den 1 januari 1996, reglerar upphandlingen i samtliga statliga myndigheter, lokala och regionala myndigheter (dvs. kommuner och landsting) samt vissa offentliga bolag (se NOU-info 1993-95 sid. 84 ff.). WTO/GPA är införlivad i svensk rätt genom ändringar i lagen om offentlig upphandling, se Finansdepartementets PM i ämnet av den 1996-02-05, Reg.prop.1994/95:35 avsnitt 5.20.1, sid. 74 ff., samt Reg. prop. 1995/96:165, specialkommentaren till 2 kap. 1 §.

25[25] (NOU-info, Årssammanställningen för 1996 sid. 22 ff.)

26[26] Se Corell m.fl. i kommentaren till sekretesslagen, Norstedts gula bibliotek, kommentaren till 6 kap. 2 § SekrL. (i tredje upplagan på sid. 133 ff.)

Yttrande

EnergiCentrum Norr AB har beretts tillfälle att yttra sig över en promemoria med en preliminär bedömning som upprättats i ärendet, utan att inom utsatt tid inkomma med något svar.

-

Bedömning

Konkurrenskommissionen är en privat expertgrupp som uppmärksammar och motverkar fall där offentliga organ genom överträdelse av lag, genom subventioner eller genom att blanda samman myndighetsutövning med annan verksamhet, snedvrider konkurrensen.

EnergiCentrum Norr AB ägs till 95 procent av upphandlande enheter med kommunala huvudmän. Den aktuella upphandlingen avser tekniska konsulttjänster över det s.k. tröskelvärdet. Upphandlingen har dessutom påbörjats enligt det av EG-direktivet styrda förfarandet för öppen upphandling. Upphandlingslagens av EG-direktiv styrda bestämmelser skall således äga tillämpning.

Upphandlingens utformning och hittillsvarande handläggning föranleder följande kritiska kommentarer:

(I) Upphandlingsunderlaget hänvisar till vissa produktvarumärken vilka skall utgöra hjälpmedel vid tjänsternas utförande. De aktuella produktvarumärkena utgör inte någon sådan allmänt antagen standard till vilken hänvisning kan förekomma. Hänvisningarna har vidare gjorts utan att åtföljas av orden "eller likvärdig". De angivna skall-kraven strider således mot principerna om affärsmässighet och likabehandling enligt lagen om offentlig upphandling samt mot art. 28 EG-Romfördraget och gällande EG-direktiv för offentlig upphandling.

(II) I upphandlingsunderlaget har vidare angivits att EnergiCentrum Norr AB skall anta det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, med hänsyn till i första hand "Anbudsgivarens förmåga att klara uppgiften" och i andra hand "Anbudspris". Av det angivna förstahandskriteriet framgår inte vilka faktiska omständigheter som kommer att beaktas vid anbudsvärderingen utan lämnar öppet för en helt igenom subjektiv bedömning och i praktiken en fri anbudsprövning. Detta bör-krav strider således mot principerna om affärsmässighet och transparens enligt lagen om offentlig upphandling samt mot gällande EG-direktiv för offentlig upphandling.

(III) Slutligen, för att få del av förfrågningsunderlaget samt erhålla upplysningar om upphandlingen hänvisas intresserade leverantörer till Epsilon Tekno AB. Detta privata företag är delägare i EnergiCentrum Norr AB och har enligt uppgift deltagit i utformningen av anbudsförutsättningarna som extern konsult. Något förbud för Epsilon Tekno AB att delta i upphandlingen med ett med övriga anbudsgivare konkurrerande anbud föreligger inte. Det finns då en risk att den kännedom om föreliggande konkurrensförhållanden i upphandlingen som Epsilon Tekno AB därmed

får innebär risk för snedvridning av konkurrensen. Om Epsilon Tekno AB själv avser att delta med ett anbud kan företagets objektivitet vid upplysningsverksamheten gentemot övriga leverantörer även ifrågasättas. Det aktuella förfarandet strider således mot principerna om affärsmässighet och likabehandling enligt lagen om offentlig upphandling samt mot gällande EG-direktiv för offentlig upphandling. Förfarandet kan dessutom innebära risk för brott mot sekretesslagens bestämmelser om anbudssekretess.

Vid en samlad bedömning har EnergiCentrum Norr AB utformat förutsättningarna för den aktuella upphandlingen av tekniska konsulttjänster m.m. på ett sätt som är ägnat att snedvrیدا konkurrensen, och som på flera punkter strider mot lagen om offentlig upphandling samt gällande EG-bestämmelser.
