

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN

DOM
2008-09-03
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
16662-08
Rotel 225

SÖKANDE

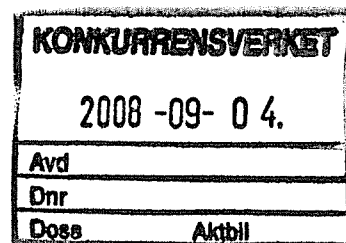
Unisport Scandinavia AB, 556562-0522
Box 9
261 08 Grumslöv

MOTPART

Norrtälje kommun
Box 802
761 28 Norrtälje

SAKEN

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



DOMSLUT

Länsrätten avslår ansökan om överprövning.

Länsrättens interimistiska beslut den 14 augusti 2008 upphör härigenom att gälla.

BAKGRUND

Norrtälje kommun har genomfört en upphandling av konstgräsyta till konstgräsfotbollsplan. Enligt tilldelningsbeslut den 28 juli 2008 tilldelades Sportbyggarna entreprenad AB SPENTAB kontraktet.

Efter yrkande av Unisport Scandinavia AB har länsrätten den 14 augusti 2008 beslutat att med stöd av 16 kap. 2 § LOU förordna att Norrtälje kommun inte får avsluta upphandlingen innan något annat har beslutats.

YRKANDEN M.M.

Unisport Scandinavia AB yrkar i första hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att Unisport Scandinavia AB:s anbud kvalificeras för vidare utvärdering, och i andra hand att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför Unisport Scandinavia AB i huvudsak följande. Norrtälje kommun har brutit mot proportionalitetsprincipen och dessutom frångått ett ska-krav vad gäller prisbilden för det antagna anbudet. Enligt förfrågningsunderlaget ska hårdgjorda ytor såsom asfalt, konstgräs m.fl. vara dimensionerade för fordon med ett axeltryck av 10 ton (0-50 överfarter per dygn). Då alla konstgräs klarar en maskin med ett axeltryck på 10 ton men inte underliggande grusbädd, är detta ett orimligt krav att ställa vad gäller konstgräsytan då den aldrig kommer att bli föremål för överfartsled för tunga transporter. I det fallet hade man behövt lägga en asfaltsuppbyggnad under konstgräset och ej en grusbädd. Det finns inga exempel på konstgräsplaner i Sverige som har de krav som ovan nämns. Båda anbuderna har ett 50 mm långt konstgräs av monofiber som har en fyllnadsmängd av cirka 30-35 mm tvättad kvartssand och gummigranulat och har samma bärighet. Det som alla rekommenderar inklusive vinnande anbud är att de fordon som används på konstgräset bör ha ett hjultryck som ej överskrider 2 kg/cm². Att vinnande anbud i underlag för anbudsutvärdering

svarat ja på att konstgräset klarar 10 tons axeltryck är ett tvetydigt svar då deras skötselinstruktioner säger annat. Då även den produktgaranti på konstgräset som är 5-8 år är direkt kopplad till leverantörens drift- och underhållsmanual kan inga avvikelser ske för att garantin ska gälla. Faktum är att inga fordon med 10 tons axeltryck ska köras på konstgräs utan exempelvis täcksystem. Detta för att skydda underliggande grusbädd. Enligt förfrågningsunderlaget ska konstgräset testas efter läggning samt ytterligare tre gånger. Vinnande anbud har ett tillkommande pris på 25 000 kr per tillfälle, sammanlagt 75 000 kr. Då detta även är ett ska-krav från beställaren att samtliga tester ska ingå i anbudspriset får inga separata priser lämnas. Detta ska ses som en reservation. Enligt förfrågningsunderlaget ska maskiner för snöröjning, renhållning, djuprengöring och underhåll av konstgräset även det ingå i anbudspriset. Det vinnande anbudet har ett tillkommande pris på 74 000 kr. Återigen en prisreservation.

Norrälje kommun bestrider bifall till Unisport Scandinavia AB:s ansökan om överprövning och anför i huvudsak följande. De har i sitt upphandlingsmaterial använt Uppsala kommuns upphandling av konstgräs som underlag. De använder även kravet i senare konstgräsupphandlingar. Bl.a. Sigtuna kommun har motsvarande ska-krav. Solna kommun använder ett marktryck på 10-12 tons axeltryck i sina beräkningar. De har även haft kontakter med kommuner som inte har haft detta krav. Flera av dessa har haft problem att hitta lämplig utrustning för att sköta planen på lämpligt sätt, framförallt då det i dessa fall inte varit möjligt att med behållande av garanti för konstgräset gå ut med annat än mycket lätta fordon. Det vinnande anbudet anger på två ställen att konstgräsytan klarar uppställda krav på 10 tons axeltryck, vilket man därmed garanterar. Unisport Scandinavia AB anför att Unisport Scandinavia AB:s konstgräs endast klarar ett marktryck på 1 kg/cm², medan en normal lastbil enligt BK1 dvs. 10 tons axeltryck har ett marktryck på mellan 4,6-5,7 kg/cm². Motsvarande krav finns i upphandlingen för markbädd. Kravet på att konstgräset ska klara 10 tons axeltryck

(0-50 överfarter per dygn) är ett för deras verksamhet rimligt krav. Vissa av besiktningarna har prissats separat, och viss utrustning har också prissats separat. Dessa kostnader har lagts till i utvärderingen.

Unisport Scandinavia AB har vidare anfört bl.a. följande. Kommunen har i sitt yttrande hänvisat till Uppsala kommuns upphandling av konstgräs på Ekebydalen och i sitt yttrande bilagt en teknisk beskrivning från Uppsala kommun där det framgår att de ställt kravet på 10 ton axeltryck. Unisport Scandinavia AB har inhämtat information från Uppsala kommun i aktuellt ärende som bestrider detta dokument. Istället har Unisport Scandinavia AB fått, av Uppsala kommun, den tekniska beskrivningen som föregått upphandlingen av konstgräset på Ekebydalen.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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 16 kap. 2 § LOU följer att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Utredningen i målet

I förfrågningsunderlaget till aktuell upphandling anges bl.a. följande. I anbudet ska ingå konstgräsytan, installation av konstgräset, flaggor, maskiner och annan utrustning (exkl. traktor) som behövs för snöröjning, renhållning, djuprengöring och underhåll av konstgräset. Hårdgjorda ytor såsom asfalt, konstgräs m.fl. ska vara dimensionerade för fordon med axeltryck av tio ton (0-50 överfarter/dygn). Konstgräset ska testas efter läggning (3-10 månader) samt ytterligare en test efter tre år efter tabell enligt bilaga 1. Detta test görs även efter fem år samt efter åtta år. Entreprenören svarar för att testerna genomförs.

I Sportbyggarna entreprenad AB SPENTAB:s anbud uppges bl.a. följande. Offererade konstgrässystem klarar angiven belastning (10 tons axeltryck) av fordon i enlighet med förfrågan. I anbud ingår ett s.k. ”fälttest” av konstgräsets funktion enligt SvFF:s krav för ”Breddfotboll”. För utförande av ytterligare tester tillkommer 25 000 kr/testtillfälle. För leverans av snöplog typ Verti Snow (fabr. Hako) avsedd för traktormontering tillkommer 29 000 kr. För leverans av städmaskin typ Verti Top (fabr. Hako) för renhållning/djuprengöring avsedd för traktormontering tillkommer 45 000 kr.

Av Norrtälje kommuns sammanställning av anbuden för utvärdering framgår att man i jämförelsen med de övriga anbuden beaktat Sportbyggarna entreprenad AB SPENTAB:s prisuppgift inklusive kostnaderna för plog, städmaskin och testning.

Länsrättens bedömning

Unisport Scandinavia AB har anfört att Sportbyggarna entreprenad AB SPENTAB gjort en otillåten reservation i förhållande till förfrågningsunderlaget genom att ange tillkommande pris för tester och maskiner.

Enligt LOU ska förfrågningsunderlaget vara fullständigt och tydligt och innehålla alla bestämmelser och kommersiella villkor. Det innebär att anbudsgivaren måste svara på det som efterfrågas i förfrågningsunderlaget i sin helhet. I annat fall ska anbudet förkastas.

EG-domstolen uttalade följande i dom den 22 juni 1993 i mål C-243/89, Kommissionen mot Danmark. Respekten för principen om likabehandling av anbudsgivarna kräver att samtliga anbud är förenliga med bestämmelserna i kontraktshandlingarna för att garantera en objektiv jämförelse mellan de anbud som lämnats av de olika anbudsgivarna. Detta krav skulle inte uppfyllas om anbudsgivarna tilläts avvika från de grundläggande bestämmelserna i kontraktshandlingarna genom förbehåll, med undantag för de fall då dessa bestämmelser uttryckligen medger denna möjlighet.

Sportbyggarna entreprenad AB SPENTAB anger i sitt anbud priser för testning och maskiner. Dessa priser ingår i det pris som Norrtälje kommun har jämfört med de övriga anbudsgivarnas prisuppgifter. Sportbyggarna entreprenad AB SPENTAB har således svarat på det som efterfrågas i förfrågningsunderlaget avseende de tester och maskiner som ska ingå i anbudet. Att samtliga priser inte redovisas i en klumpsumma, utan att vissa anges var för sig, har inte hindrat en objektiv jämförelse mellan de olika anbudena. Upphandlingen strider därför inte mot LOU på denna grund.

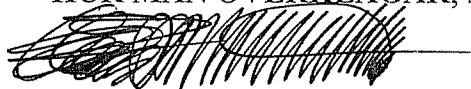
Unisport Scandinavia AB har vidare anfört att kravet på att konstgräset ska klara en belastning på 10 tons axeltryck strider mot principen om proportionalitet.

Av EG-domstolens praxis rörande proportionalitetsprincipen framgår att en bedömning av om proportionalitetsprincipen åsidosatts ska genomföras som

en strukturerad avvägning mellan motstående intressen. För det första ska en bedömning göras av om åtgärden är en lämplig och effektiv åtgärd för att uppnå det eftersträvade syftet. För det andra ska en bedömning göras av om åtgärden är nödvändig för att uppnå det eftersträvade syftet, såtillvida att det inte finns något mindre ingripande alternativ. För det tredje ska bedömas om den negativa effekten som åtgärden får, på det intresse eller den rättighet som åtgärden inskränker, är oproportionerlig eller överdriven jämfört med det eftersträvade syftet.

Norrtälje kommun har anfört att syftet med det uppställda ska-kravet är att kommunen ska kunna hitta lämplig utrustning för att sköta planen på lämpligt sätt, och kunna gå ut med annat än mycket lätta fordon med bibehållen garanti. Unisport Scandinavia AB menar att alla konstgräs klarar en maskin med ett axeltryck på 10 ton men inte underliggande grusbädd, och att kravet därför är orimligt. I målet saknas dock bevisning till stöd för Unisport Scandinavia AB:s påstående. Annat är därför inte visat än att kravet på att konstgräset ska klara en belastning på 10 tons axeltryck är en lämplig, effektiv och nödvändig åtgärd för att uppnå det av Norrtälje kommun angivna syftet. Att konstgräsplanen ska tåla överfart av fordon som används i skötseln får anses vara av väsentlig betydelse. Den negativa effekten som kravet får, d.v.s. att Unisport Scandinavia AB utesluts från deltagande i upphandlingen, är därför inte oproportionerlig eller överdriven jämfört med det av Norrtälje kommun angivna syftet. Upphandlingen strider därför inte heller mot LOU på denna grund. Överklagandet ska således avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 2109/1A)



Kurt Björk

Rådman

Föredragande har varit Sara Westerlund.

