



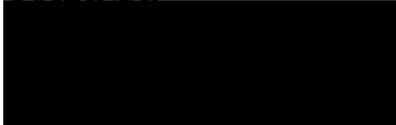
**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I VÄXJÖ**

Föredraganden Helene Larsson

**DOM**  
2010-06-15  
Meddelad i  
Växjö

Mål nr  
1832-10

**SÖKANDE**



**MOTPART**

Kalmar Vatten AB, 556481-7509  
Box 822  
391 28 Kalmar

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

KONKUR	
2010-06-17	
Avd	
Önr	
Öces	Arkiv

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår [redacted] ansökan om överprövning.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut från den 1 april 2010 upphör därmed att gälla.

## BAKGRUND

Kalmar Vatten AB (KVAB) genomför en upphandling av transport och omhändertagande av hygieniserat och avvattnat avloppsslam. Enligt tilldelningsbeslut från den 26 mars 2010 tilldelades BioRec Sweden KB (BioRec) kontraktet.

██████████ ansöker om överprövning.

KVAB motsätter sig bifall till ansökningen.

Förvaltningsrätten i Växjö beslutade den 1 april 2010 att upphandlingen tills vidare inte får avslutas.

## OMSTÄNDIGHETER TILL STÖD FÖR TALAN

██████████ anför i huvudsak följande. BioRec uppfyller inte ställda s.k. skalkrav avseende bevis på tillgång till spridningsarealer, bevis på möjlighet att transportera slam från slamutmatning till slamplatta, bevis på tillgång till "godkända" slamlagringsplattor samt bevis och dokument som visar att entreprenören driver ett aktivt kvalitets- och miljöarbete.

Han påpekar att han begärt att få ta del av det vinnande anbudet men KVAB har lämnat ut anbudet utan listan över kontaktuppgifter till de lantbrukare BioRec samarbetar med. Listan är ägnad att bevisa att kravet på spridningskapacitet är uppfyllt. KVAB har i beslut vägrat att lämna ut handlingen med hänvisning till 31 kap. 17 § offentlighets- och sekretesslagen. Beslutet är överklagat till kammarrätten. ██████████ påpekar att denna lista behövs för att fullt ut styrka att slam inte redan spridits på angivna arealer. BioRec borde redan i kvalificeringsfasen ha uteslutits med anledning av att de inte uppfyller kraven avseende spridningskapacitet.

Företaget har avtalat med tio andra kommunala reningsverk om att omhänderta slam samt sprida detta på åkermark. Den av BioRec angivna ytan är därför redan "intecknad" med slam från andra kommuner. Det finns dessutom belägg för att det på en del av den angivna ytan spreder slam under år 2008 och 2009. Detta innebär att det inte får spridas slam på dessa åkrar igen förrän tidigast år 2014 eller 2015. Ett kontrakt i upphandlingen avses löpa fram till år 2013. Det kan därför inte vara korrekt av bolaget att ange dessa ytor. Bolaget borde ha uteslutits enligt 10 kap. 2§ pkt 6 LOU.

BioRec har inte heller styrkt att det för mellanlagring av slam finns tillgång till en godkänd yta på minst 4000 m<sup>2</sup>. De av bolaget insända tillstånden är otydliga och styrker enbart att man har tillgång till en yta av 1000 m<sup>2</sup>.

KVAB har uppställt krav på att anbudsgivaren ska bedriva ett aktivt kvalitets- och miljöarbete samt att detta ska redovisas i anbudet. Biorec har enbart insänt ett flödesschema och kopierat bestämmelser och riktlinjer som är centralt upprättade. Det saknas en redogörelse för hur bolaget hanterar ocertifierat slam. BioRecs redovisning kan inte anses uppfylla ställda krav. Dessutom måste man i ett förfrågningsunderlag tydligt ange hur ett visst skallkrav uppfylls. Detta skallkrav kan inte anses vara tillräckligt tydligt formulerat och transparant och strider därför mot LOU.

KVAB borde i förfrågningsunderlaget ha uppställt krav på bevis om tillstånd för yrkestrafik samt tillstånd för transport av avfall.

KVAB anför i huvudsak följande. BioRec har som bevis inkommit med en lista på de lantbrukare de samarbetar med. Listan innehåller uppgifter om hur stor areal lantbrukarna har och hur mycket slam deras tillstånd tillåter dem att lagra. Listan visar att det finns ca 8 460 ha mark att sprida slam på. KVABs hela produktion av slam kräver en areal av ca 411 ha per år. Kravet på 30 % av producerat slam motsvarar ca 370 ha under avtalets treårs-

period. KVAB har ingen kännedom om vilka andra avtal BioRec har med andra kommunala reningsverk och i vilken mån dessa ianspråktar de spridningsarealer bolaget förfogar över. Oavsett om detta stämmer eller inte föreligger inga skäl att förkasta BioRecs anbud på denna grund. I förfrågningsunderlaget har inte uppställts krav på redovisning av anbudsgivarens samtliga avtal med kommunala reningsverk eller andra aktörer som kan ianspråka delar av de arealer anbudsgivaren förfogar över. Ett sådant krav torde för övrigt inte vara förenligt med grundläggande principen om proportionalitet. Om antagen leverantör inte skulle leva upp till vad som är åtagat, utgör detta ett avtalsbrott som regleras enligt avtalsrättsliga bestämmelser. BioRec uppfyller ställda skallkrav.

Avseende bevis på tillgång på godkända slamlagringsplattor har BioRec till anbudet bifogat bevis i form av tillstånd att lagra slam på en mellanlagringsyta om 5000 m<sup>2</sup>.

I förfrågningsunderlaget är inte exakt definierat vad som avses med ett "aktivt miljö- och kvalitetsarbete". BioRec har till sitt anbud bifogat en relativt ingående och klar beskrivning av sitt miljö- och kvalitetsarbete. BioRecs anbud uppfyller ställda krav.

KVAB framhåller att det ankommer på varje upphandlande myndighet att avgöra vilka krav som ska ställas i en upphandling, förutsatt att dessa är proportionerliga. Samma sak gäller de bevis myndigheten kräver in av anbudsgivaren. En upphandlande myndighet har ingen skyldighet att i förfrågningsunderlaget uppställa krav på att anbudsgivaren ska följa alla lagar och förordningar som finns. Dessa bestämmelser måste ändå följas oavsett de är omnämnda i förfrågningsunderlaget eller inte. Det råder sålunda ingen brist i upphandlingen på den grunden.

## UTREDNING

KVAB har i förfrågningsunderlaget bl.a. ställt följande skallkrav vilka är aktuella i målet.

### **Lastning och transport av slam**

Lastning och transport av slam ska ske på ett korrekt och förtroendeingivande sätt. Särskilt ska näringsläckage och återsmitta undvikas. Entreprenören skall transportera containrar med slam från slamutmatningen till slamplattan där de töms. Hämtning av containrar sker normalt dagtid men ska kunna ske med kort varsel och kunna utföras även på kvällar och helger. Slammet läggs i partier, månadsvis. Partierna ska märkas upp och hållas åtskilda. Slammet skall hämtas senast fyra veckor efter att analysresultaten är klara, som visar om slammet är godkänt enligt REVAQ. Entreprenören ansvarar för att väga och rapportera till beställaren månadsvis.

### **Mellanlagring**

Eventuell mellanlagring av slam ska ske på ett korrekt och förtroendeingivande sätt. Särskilt ska näringsläckage och återsmitta undvikas. Entreprenören ansvarar för att myndighetstillstånd för mellanlagring finns. Bevis på att entreprenören har tillgång till en godkänd yta på minst 4000 m<sup>2</sup> skall inlämnas till beställaren.

### **Spridning av slam på åkermark**

Entreprenören skall ha möjlighet att sprida minst 30 % av slammet alt. näring från slammet (vid förbränning) på åkermark utanför Kalmarområdet (området med en radie på 40 km runt Kalmar avloppsreningsverk). Inom Kalmarområdet ansvarar beställaren för att hitta spridningsareal men entreprenören ansvarar fortfarande för spridningen. Bevis på spridningsareal skall inlämnas till beställaren t.ex. i form av kontrakt med markbrukare, bifoga gärna kartor.

### **Kvalitet och miljö**

Entreprenören skall bedriva ett aktivt kvalitets- och miljöarbete. Beskrivning av entreprenörens kvalitets- och miljöarbete skall bifogas anbudet.

Vidare anges i förfrågningsunderlaget att entreprenör har rätt att anlita underentreprenör och att samma krav gäller för underentreprenörer som för entreprenören samt att alla skyldigheter och allt ansvar avseende underentreprenörer åvilar entreprenören under alla förhållanden.

### TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER

Upphandlande myndigheter ska enligt 1 kap. 9 § LOU behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 12 kap. 1 § ska en upphandlande myndighet anta antingen

1. det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten, eller
2. det anbud som innehåller det lägsta priset.

Av 16 kap. 2 § framgår 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, skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Domstolen har enbart att pröva vad som yrkats i målet. En upphandlande myndighet får själv avgöra vilka krav som ska ställas i en upphandling samt hur leverantörer ska styrka att kraven uppfylls, förutsatt att dessa inte strider mot de grundläggande principerna i LOU eller någon annan bestämmelse i lagen. Regeringsrätten har i rättsfallet RÅ 2002 ref. 50 konstaterat att de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när.

[REDACTED] har åberopat att kravet på aktivt kvalitets- och miljöarbete och på beskrivning av detta är alltför otydligt formulerat och saknar en klart definierad transparent nivå. Förvaltningsrätten kan instämma i att kravet inte är optimalt utformat och KVAB har inte exakt har angivit vad som fordras för att kravet ska vara uppfyllt. Det får dock anses tillräckligt tydligt för att möjliggöra för anbudsgivare att göra en rimlig bedömning av vad som fordras i detta avseende för att uppfylla kravet. Otydligheten medför därför inte att KVAB har brutit mot 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag. Att KVAB i förfrågningsunderlaget avstått från att ställa krav på bevis på tillstånd till yrkesmässig trafik samt tillstånd för transport av avfall medför inte KVAB brutit mot någon bestämmelse i LOU.

[REDACTED] har vidare åberopat att Biorecs anbud inte uppfyller kraven på bevis för att bolaget har tillgång till erforderliga spridningsarealer, möjlighet att transportera slam från slamutmatning till slamplatta, tillgång till ”godkända” slamlagringsplattor samt bevis och dokument som visar att entreprenören driver ett aktivt kvalitets- och miljöarbete.

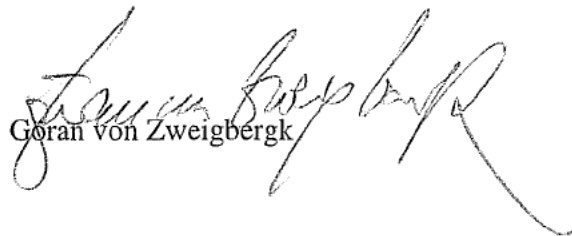
Av handlingarna i målet framgår att Biorec till sitt anbud fogat en lista över lantbrukare som bolaget samarbetar med samt en förteckning över de spridningsarealer som bolaget därigenom förfogar över. KVAB har vidare uppgivit att Biorec till sitt anbud fogat tillståndbevis utvisat att bolaget förfogar över en mellanlagringsyta om 5000 m<sup>2</sup>. Vad [REDACTED] anfört i denna del medför inte att KVAB förfarit felaktigt eller i strid med LOU genom att anses att Biorec uppfyllt kraven på bevis på tillgång till spridningsarealer och mellanlagringsyta. Såvitt framgår av förfrågningsunderlaget har inte något särskilt skallkrav uppställts på bevis över transportmöjligheter. Att underlåta att uppställa ett sådant krav innebär inte heller ett brott mot någon bestämmelse i LOU.

Slutligen finner förvaltningsrätten inte heller att det som [REDACTED] anfört medför att KVAB förfarit felaktigt genom att godta den beskrivning som Biorec lämnat i sitt anbud över sitt miljö- och kvalitetsarbete och att därigenom låta anbudet delta i den slutliga utvärderingen.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att [REDACTED] genom vad han anfört och åberopat i målet inte har förmått visa att KVAB i den aktuella upphandlingen har brutit mot 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i nämnda lag.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga 1 (DV 3109/1D )

Förvaltningsrätten anmärker att en ny tiodagarsfrist enligt 16 kap. 1 § tredje stycket 2. LOU börjar löpa, vilket bör beaktas vid ett eventuellt överklagande av denna dom.

  
Göran von Zweigbergk





# 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 offentlig part 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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. 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.