



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I KARLSTAD**

DOM
2019-10-25
Meddelad i Karlstad

Mål nr
2902-19

SÖKANDE

Varig Teknik & Miljö AB, 556791-1127

MOTPART

Karlstads Energi AB, 556071-6085

SAKEN

Offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 243904

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 568	Rådhuset, Stora torget	054-14 85 00	-	måndag–fredag
651 12 Karlstad		E-post: forvaltningsrattenikarlstad@dom.se		08:00–16:00
		www.forvaltningsrattenikarlstad.domstol.se		

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Karlstads Energi AB (KEAB) genomför en upphandling av rullkomprimatorer. Anbud har inkommit från *Varig Teknik & Miljö AB* (*Varig*), *Avfallsteknik i Skandinavien AB* (*Avfallsteknik*) och *Scaneco Waste AB* (*Scaneco*). *Varig*s anbud uteslöts från utvärdering eftersom bolaget inte fyllt i bilaga 1 till anbudet. *Avfallsteknik*s och *Scaneco*s anbud har utvärderats och *Avfallsteknik* antagits som leverantör.

Varig ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen ska göras om.

Varig anför i huvudsak följande. Anbuden från *Avfallsteknik* och *Scaneco* uppfyller inte ställda krav i upphandlingen.

Avfallstekniks anbud

1. *Avfallsteknik* har angett att kund står för truck vid lossning, trots att lossning av utrustning ska ingå enligt punkt 5.4 i förfrågningsunderlaget.
2. *Avfallsteknik* har angett att utrustningen levereras i färgkod RAL 5017, trots att utrustningen ska levereras i färgkod RAL 5010 enligt punkt 5.4 i förfrågningsunderlaget.
3. *Avfallsteknik* har inte angett att biologiskt nedbrytbar olja ska användas, trots att det är ett krav enligt kravspecifikationen.
4. *Avfallsteknik* har angett att man accepterar en leveranstid av reservdelar på upp till två veckor, trots att det anges i punkt 7.1. i förfrågningsunderlaget att beställaren inte kommer att acceptera oskälig stilleståndstid.
5. *Avfallsteknik* villkorar 24 månaders garanti med att ett serviceavtal måste tecknas, trots att det krävs två års garanti för fel som kan härledas till produktionen av rullkomprimatorerna enligt punkt 6.5.1 i förfrågningsunderlaget.

Scanecos anbud

1. Scaneco har angett flera sidoanbud i sitt anbud, trots att sidoanbud inte accepteras enligt punkt 2.4.1 i förfrågningsunderlaget. I Scanecos anbud finns bl.a. en rullrensare och en kärlvändare som beställaren inte efterfrågat.
2. Scaneco har angett i bilaga 1 att det finns option på oljevärmare, trots att det krävs att oljevärmare ska ingå.
3. Scaneco har angett ett pris som inte är fast utan regleras med angiven valutaklausul.
4. Scaneco har angett att montering av maskinerna är beräknat på standardmontering, och att mark, kaj eller fasad tillkommer, trots att det maskinerna enligt punkt 5.4 i förfrågningsunderlaget ska stå vid en lastkaj och att maskinerna ska levereras monterade på plats.
5. Kommunen anger i sin utvärdering att Scaneco är ISO-certifierat. Detta framgår dock inte av den inlämnade dokumentationen, vilket innebär att Scaneco saknar eget kvalitetssystem som krävs enligt punkt 5.2. i förfrågningsunderlaget.

KEAB har uteslutit Varigs anbud eftersom det inte var komplett, men har inte uteslutit anbuderna från Avfallsteknik och Scaneco trots ett flertal fel och brister. Då inte heller dessa anbud uppfyller de ställda kraven ska upphandlingen göras om. Varig har lidit eller kan komma att lida skada av att KEAB inte uteslutit anbuderna.

KEAB varken medger eller bestrider bifall till ansökan.

KEAB anför i huvudsak följande. Varig har inte invänt mot att dess anbud uteslutits från utvärdering. En anbudsgivare som rätteligen uteslutits kan dock anses lida skada om även samtliga andra anbud borde ha uteslutits. Om Varigs påståenden om brister i de andra anbuderna är riktiga är Varig att betrakta som en leverantör som kan ha lidit skada i upphandlingen.

KEAB bemöter Varigs påståenden enligt följande.

Avfallstekniks anbud

1. Det är riktigt att Avfallsteknik angett att beställaren ska stå för lossning.
2. Det är riktigt att Avfallsteknik angett färgkoden RAL 5017. Det handlar dock endast om olika nyanser av blått, vilket enligt KEAB inte kan motivera en uteslutning.
3. Avfallsteknik har angett att rullkomprimatorerna levereras med hydraulolja enligt tillverkarnas anvisningar för nordiska förhållanden. Det finns inte något som talar för att den offererade oljan inte är biologiskt nedbrytbar.
4. KEAB har inte närmare definierat vad som är oskäligt lång stilleståndstid. Den tid som Avfallsteknik får anses skälig.
5. Det är riktigt att Avfallsteknik angett att serviceavtal krävs för att garantin ska gälla i två år.

Scanecos anbud

1. Omständigheten att Scaneco lämnat ytterligare optioner än vad som efterfrågats innebär inte att Scaneco lämnat ett sidoanbud eller ett alternativt anbud.
2. Det är riktigt att Scaneco lämnat ett optionspris på oljevärmare trots att det angetts i förfrågningsunderlaget att en sådan ska ingå i anbudspriset.
3. Det är riktigt Scaneco har åberopat en valutaklausul.
4. Montering får anses ha ingått i det offererade priset eftersom en sådan montering som ska genomföras enligt förfrågningsunderlaget är vad varje normalt omsorgsfull anbudsgivare måste betrakta som standard.
5. Det framgår av Scanecos anbud att bolaget bedriver ett aktivt kvalitets- och miljöarbete. Det har inte ställs något krav på ISO-certifiering.

Med beaktande av detta överlämnar KEAB till förvaltningsrätten att ta ställning till om anbuden från Avfallsteknik och Scaneco borde ha uteslutits.

SKÄL FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 4 kap. 1 § lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, förkortad LOU, ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Om en upphandlande myndighet har brutit mot de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag, och detta har medfört att en leverantör lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten enligt 20 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

En anbudsgivare som rätteligen har förkastats i kvalificeringsfasen riskerar normalt inte att lida skada av att upphandlande myndighet inte har beaktat att även annan anbudsgivare borde ha uteslutits. Enligt rättspraxis kan anbudsgivaren emellertid anses riskera att lida skada i det fall att även alla de övriga anbuden borde ha förkastats (se t.ex. Kammarrätten i Göteborgs dom den 3 februari 2014 i mål nr 6928-13 och Kammarrätten i Jönköpings dom den 11 april 2014 i mål nr 2658–2667-13).

Förvaltningsrättens bedömning

Det har framkommit annat än att anbudet från Varig rätteligen uteslutits från utvärdering i upphandlingen. Frågan i målet är om även de två övriga anbuden i upphandlingen, från Avfallsteknik och Scaneco, borde ha uteslutits. Varig kan i sådant fall riskera att lida skada av att Avfallsteknik tilldelats kontrakt genom att ha gått miste om möjligheten att lämna anbud och tilldelas kontrakt i en eventuell ny upphandling.

Förvaltningsrätten gör följande överväganden.

Avfallstekniks anbud

Enligt punkt 5.4 i förfrågningsunderlaget omfattar uppdraget totalentreprenad för leverans, lossning, installation och montage och idrifttagning av tre rullkomprimatorer. Avfallsteknik har dock i sitt anbud angett att kunden står för truck vid lossning och installation, vilket innebär att bolaget inte tar det fulla ansvar för lossning vid leverans som krävs enligt förfrågningsunderlaget.

Det har vidare varit ett obligatoriskt krav enligt punkt 5.4 i förfrågningsunderlaget att rullkomprimatorerna vid leverans ska vara lackerade i blå färg med färgkod 5010. De av Avfallsteknik offererade maskinerna har enligt anbudet färgkoden 5017. Anbudet uppfyller således inte det obligatoriska krav som ställts i denna del.

Enligt punkt 6.5.1 i förfrågningsunderlaget ska två års garanti gälla för fel som kan härledas till produktionen av rullkomprimatorer. Enligt Avfallstekniks anbud gäller garanti endast vid tecknande av serviceavtal. Anbudet uppfyller därmed inte det obligatoriska kravet angående garanti.

Vad gäller Varigs övriga invändningar mot Avfallstekniks anbud finner förvaltningsrätten inte att något obligatoriskt krav är åsidosatt. Det har inte framkommit annat än att olja av det slag som krävts ska användas enligt anbudet, och att Avfallsteknik erbjuder service och underhåll inom en tid som KEAB anser vara skälig.

Avfallstekniks anbud är emellertid som framgår ovan bristfälligt i flera avseenden. Förvaltningsrätten bedömer sammantaget att bristerna är sådana att anbudet rätteligen borde ha uteslutits.

Scanecos anbud

Enligt punkt 2.4.1 i förfrågningsunderlaget accepteras inte reservationer, s.k. sidoanbud. Att Scanecos anbud innehåller vissa optioner på produkter utöver det som efterfrågats i upphandlingen innebär dock enligt förvaltningsrättens bedömning inte att anbudet innehåller reservationer eller alternativa utföranden i förhållande till det efterfrågade. Anbudet kan därmed inte anses strida mot det aktuella kravet i punkt 2.4.1.

I bilaga 1 till Scanecos anbud anges att oljevärmare ingår samt en prisuppgift. I den del av anbudet där totalpris anges framgår dock att oljevärmare ingår utan extra kostnad. Priset för oljevärmare får därmed anses ingå i det totala pris för rullkomprimatorer som lämnats. Någon brist i anbudet finns därför inte i denna del.

Enligt punkt 2.4.3 i förfrågningsunderlaget ska anbudsgivaren vara bunden av sitt anbud t.o.m. godkänd slutbesiktning. Det innebär en begränsning vad gäller bl.a. möjligheten att ändra erbjudet pris. Scaneco har lämnat ett pris inklusive ett stål- och valutatillägg, samt angett att priset kan komma att justeras ned till en viss summa vid en viss förändrad Eurokurs. Förvaltningsrätten anser inte att denna möjlighet att justera priset nedåt medför att anbudet strider mot kravet i punkt 2.4.3.

Scaneco anger i sitt anbud att montering av maskinerna är beräknad efter standardmontering. Det har inte framkommit annat än att den montering som efterfrågas i upphandlingen ryms inom det som kan betraktas som standard, och att Scanecos anbud således uppfyller kraven i denna del.

I punkt 3.3 i förfrågningsunderlaget anges att anbudsgivare ska ha dokumenterade kvalitetssäkrings- och miljöledningssystem som säkerställer att uppdraget utförs på ett sådant sätt att kraven på god kvalitet, service och miljö uppfylls. Beskrivning av sådana system, samt i förekommande fall ISO-certifikat, ska bifogas anbudet.

Varig anför att det inte framkommit att Scaneco har en sådan ISO-certifiering som kommunen uppgett i sitt tilldelningsbeslut. Det finns emellertid inte något krav på viss ISO-certifiering i upphandlingen. Det är i övrigt inte visat annat än att Scaneco i sitt anbud beskrivit att det bedriver ett aktivt miljö- och kvalitetsarbete på ett sätt som uppfyller de krav som framgår av förfrågningsunderlaget.

Skada

Varigs anbud har rätteligen uteslutits från utvärdering. Eftersom inte även samtliga övriga anbud rätteligen borde ha förkastats kan Varig inte anses lida eller kunna komma att lida skada av att Avfallsteknik tilldelats kontrakt i upphandlingen.

Det finns därmed inte grund för något ingripande enligt LOU. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. För information om hur man överklagar, se bilaga (FR-05).

Hans-Erik Jonasson
F.d. lagman

Föredragande har varit Erik Ludvigsson.



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rätts-tillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.