

**LÄNSRÄTTEN I
NORRBOTTENS LÄN**

DOM
2008-02-27
Meddelad i
Luleå

Mål nr
178-08
Rotel 6

Föredragande:
E. Gullstén

SÖKANDE

Klotterkonsulten AKS AB, 556602-2132
Vistasvägen 21
163 54 Spånga

Ombud:

Advokat Anna Ulfsson Forssell
Advokatfirman Delphi & Co KB
Box 1432
111 84 Stockholm

MOTPART

Luleå kommun
Tekniska förvaltningen
Logementsgatan 3
976 31 Luleå

Ombud:

Advokat John Hane
Foyen Advokatfirma AB
Box 7229
103 89 Stockholm

ÖVERKLAGAT BESLUT

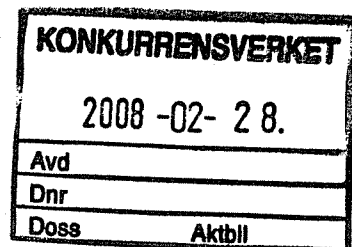
Tilldelningsbeslut meddelat av Luleå kommun den 17 januari 2008

SAKEN

Överprövning av offentlig upphandling enligt lagen (1992:1528) om offentlig upphandling (LOU)

Tekniska förvaltningen i Luleå kommun beslutade genom tilldelningsbesked den 17 januari 2008 att tilldela LKB Måleri och Golv AB (LKB) upphandlingskontraktet avseende klottersanering.

Klotterkonsulten AKS AB (Klotterkonsulten) har ansökt om överprövning av upphandlingen och yrkat att länsrätten skall förordna att upphandlingen skall rättas på så vis att LKB:s anbud förkastas och en ny anbudsutvärdering därefter genomförs varvid Klotterkonsulten tilldelas kontrakt. Klotterkonsulten har även begärt interimistiskt beslut.



Dok.Id 42068

Postadress
Box 849
971 26 Luleå

Besöksadress
Skeppsbrogatan 41

Telefon
0920-29 54 90
E-post: lansratteninorrbotten@dom.se
http://www.dom.se/lansratten_i_norrbottnens_lan/

Telefax
0920-29 54 98

Expeditionstid
måndag – fredag
09:00-12:00
13:00-16:00

Klotterkonsulten har i huvudsak anfört följande. Kommunen har brutit mot de gemenskapsrättsliga likabehandlings- och transparensprinciperna, dels genom att anta LKB:s anbud trots att detta inte uppfyller samtliga obligatoriska krav (s.k. skall-krav) i upphandlingen, dels genom att låta LKB komplettera sitt anbud i en omfattning som går utöver vad som är tillåtet och som inneburit såväl särbehandling som konkurrensbegränsning. Om kommunen hade förkastat LKB:s anbud skulle Klotterkonsulten ha tilldelats kontraktet. Klotterkonsulten har därmed lidit eller i vart fall riskerat att lida skada. Det är dels ett skall-krav att anbudsgivarna skall ha genomfört minst fem referensprojekt/objekt under de senaste fem åren, dels ett skall-krav att anbudsgivaren genom att lämna uppgifter om referenser i bilaga 06.3 till förfrågningsunderlaget skall styrka den erfarenheten kommunen har krävt. Av den referenslista som bifogats LKB:s anbud framgår att LKB endast lämnat uppgifter om fyra referenser. Vidare är det ett skall-krav i upphandlingen att lämna uppgifter enligt förfrågningsunderlaget AFB.31 punkterna 2 och 5. Av LKB:s anbud framgår att LKB vare sig lämnat någon handling som beskriver företagets kvalitets-/miljö-/arbetsmiljö- och verksamhetspolicy, någon kontrollplan/kontrollprogram/checklist från liknande uppdrag eller blankett SKV 4820. Istället hänvisar LKB till att man lämnat dessa uppgifter inom ramen för en annan upphandling. De certifikat som LKB tidigare ingivit avser "målning in- och utvändigt för nybyggnads- och ombyggnads/renoveringsprojekt", dvs. helt andra typer av arbeten än den klottersanering som är föremålet för upphandlingen. Av bilaga 06.1 till förfrågningsunderlaget, punkten 2.1 framgår att anbudsgivarna skall offerera s.k. turboblästring. Detta är således ett skall krav som avser de tekniska aspekterna av föremålet för upphandlingen. Den metod som LKB offererat kommer inte ens i närheten av att vara jämförbar med den föreskrivna Torbometoden. LKB:s anbud har inte innehållit de efterfrågade uppgifterna och några möjligheter att komplettera anbudet i dessa avseenden har därför inte funnits. Kommunen har dock, i strid med LOU och de grundläggande ge-

menskapsrättsliga principerna, låtit LKB komplettera sitt anbud i dessa avseenden.

Länsrätten har den 25 januari 2008 beslutat att Luleå kommun inte får avsluta upphandlingen innan något annat har beslutats.

Luleå kommun har bestridit att upphandlingen skall rättas på så vis att LKB:s anbud skall förkastas och att en ny anbudsutvärdering därefter skall genomföras. Det har vidare bestridits att kommunen brutit mot någon av de gemenskapsrättsliga principerna på det sätt som beskrivits i Klotterkonsultens ansökan. Luleå kommun har yrkat att länsrätten upphäver det interimistiska beslutet av den 25 januari.

Länsrätten har den 5 februari 2008 beslutat att det inte föreligger skäl att upphäva det interimistiska beslutet av den 25 januari.

DOMSKÄL

Det är ostridigt i målet att upphandlingen påbörjats före den 1 januari 2008 och således skall, enligt övergångsbestämmelserna till lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, bestämmelserna i lagen (1992:1528) om offentlig upphandling (LOU) tillämpas.

Enligt huvudregeln i 1 kap 4 § LOU skall upphandling göras med utnyttjande av de konkurrensmöjligheter som finns och även i övrigt genomföras affärsmässigt. Anbudsgivare, anbudssökande och anbud skall behandlas utan ovidkommande hänsyn.

Enligt 1 kap 22 § LOU skall en upphandlande enhet anta antingen

1. det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, eller

2. det anbud som har lägst anbudspris.

Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, skall enheten ta hänsyn till samtliga omständigheter såsom pris, leveranstid, driftskostnader, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service, tekniskt stöd, miljöpåverkan m.m. Enheten skall i förfrågningsunderlaget eller i annonsen om upphandling ange vilka omständigheter den tillmäter betydelse. Omständigheterna skall om möjligt anges efter angelägenhetsgrad, med det viktigaste först.

Enligt 6 kap 8 § LOU får en upphandlande enhet medge att en anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudet. Enheten får också medge att ett anbud förtydligas och kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsningar.

I kommunens förfrågningsunderlag AFB.52 Värderingsgrunder vid prövning av anbud steg 4, Utvärdering av anbud genom tilldelningskriterier anges att av de anbud som kan komma ifråga för antagande, kommer beställaren att värdera anbuden med en viktningssnyckel som består av 2 st tilldelningskriterier.

1. Ekonomi
2. Erfarenhet hos offererad platschef

Viktningen mellan dessa tillvalskriterier kommer att vara enligt nedan:

1. Ekonomi, 70 %
2. Platschefens erfarenhet av liknande uppdrag enligt AFB.522, 30 %.

I förfrågningsunderlag AFB.513 Prövning av anbudsgivarens kapacitet och lämplighet anges följande.

1. Anbudsgivaren skall vara registrerad i det land där han driver verksamhet enligt landets regler om aktiebolags- eller handelsregister el-

ler liknande register, samt att han har fullgjort sina åligganden avseende socialförsäkringsavgifter och skatter i det egna landet och Sverige.

2. Anbudsgivaren skall ha kvalitets-/miljö-/arbetsmiljö- och verksamhetspolicy för sin verksamhet samt till anbud ha bifogat kontrollplan/kontrollprogram/checklista från liknande uppdrag.
3. Anbudsgivaren skall ha genomfört minst fem referensprojekt/objekt under de senaste 5 åren innefattande merparten av de arbetsinsatser som framgår av förfrågningsunderlaget.
4. Entreprenören skall kunna erbjuda kemisk klottersanering samt mekanisk klottersanering med hjälp av mjukblästermetod samt även traditionell blästring. Referenser inom dessa områden skall lämnas.
5. Entreprenören skall kunna utföra klotterskydd samt ha erfarenhet att arbeta med dessa.

Anbudsgivaren som inte uppfyller samtliga krav enligt steg 3, kommer inte tas upp till prövning gällande tilldelningskriterier.

I förfrågningsunderlag AFB.31 Anbuds form och innehåll anges följande.

1. Anbudet skall följa förfrågningsunderlaget och avges enligt tillhandahållt anbudsformulär. Handling 06.8 "Mall för utvärdering av pris" skall fyllas i av anbudsgivaren och bifogas anbud.
2. Anbudsgivaren skall till anbud bifoga handling som beskriver företagets kvalitets-/miljö-/arbetsmiljö- och verksamhetspolicy samt bifoga kontrollplan/kontrollprogram/checklista från liknande uppdrag.
3. Anbudsgivaren skall på bifogad bilaga "Referenslista utförd av företag" redovisa av företaget pågående och genomförda relevanta referensprojekt/objekt under de senaste 5 åren som överensstämmer med det projekt som finns angivet i förfrågningsunderlaget. Se AFB punkt 5 och 6.

4. Anbudsgivaren skall på bifogad bilaga "Referenslista platschef" redovisa av platschef pågående och genomförda relevanta referensprojekt/objekt under de senaste 15 åren som överensstämmer med det projekt och i den befattningen man offererar de namngivna personerna i som finns angivet i förfrågningsunderlaget. Se AFB 513 punkt 5 och 6.
5. Intyg som visar att anbudsgivaren är registrerad i det land där han driver verksamhet enligt landets regler om aktiebolags- eller handelsregister eller liknande register, samt att han fullgjort sina åligganden avseende socialförsäkringsavgifter och skatter i det egna landet och Sverige. För svenska anbudsgivare kan detta intygas med hjälp av skattemyndighetens blankett SKV 4820.

Länsrätten gör följande bedömning.

I kommunens förfrågningsunderlag anges att anbudsgivaren skall under de senaste fem åren ha genomfört minst fem referensprojekt/objekt. Av handlingarna framgår att LKB på sin referenslista har angett fyra beställare som referensprojekt/objekt. Kommunen har anført att LKB har haft ett uppdrag för Luleå kommun som har omfattat en mycket stor mängd objekt. Kommunen har därför ansett att LKB uppfyller kvalificeringskravet på att ha utfört minst fem referensobjekt. Det framgår inte av förfrågningsunderlaget att sådana referensprojekt/objekt inte skulle kunna utföras för en och samma beställare. Länsrätten anser därför att LKB har uppfyllt de ifrågavarande skall-kravet.

Av förfrågningsunderlaget framgår vidare att anbudsgivaren skall till anbud bifoga bl.a. en handling som beskriver företagets kvalitets-/miljö-/arbetsmiljö- och verksamhetspolicy samt kontrollplan/kontrollprogram/checklist från liknande uppdrag och blankett SKV 4820. Några specifika krav för sådana handlingar har inte angivits i förfrågningsunderlaget. Av

handlingarna i målet framgår att LKB från kommunen har fått information om att kommunen har de behövliga handlingarna sedan tidigare upphandling och att de ifrågavarande handlingarna därför inte behöver bifogas en gång till. Detta framgår även av det av LKB inlämnade anbudet. LKB har således inte brutit i att inlämna dessa handlingar. Det har inte framkommit att dessa handlingar inte har uppfyllt de av kommunen ställda kraven eller att kommunen inte har, eller skulle ha, tillåtit motsvarande intyg för de andra anbudsgivarna. Kommunen har därmed inte brutit mot de gemenskapsrättsliga huvudprinciperna.

Vad gäller de av Klotterkonsulten åberopade tekniska kraven framgår det av förfrågningsunderlaget att entreprenören skall kunna erbjuda kemisk klottersanering samt mekanisk klottersanering med hjälp av mjukblästermetod samt även traditionell blästring. Enligt anbudsunderlaget (bilaga 06.1 till förfrågningsunderlaget) 2.1 Sanering genom blästring inkl. saneringspersonal, skall priset anges för bl.a. mjukblästring (Turbometoden). Kommunen har som tilldelningskriterier angivit dels ekonomi 70 %, dels erfarenhet hos offererad platschef 30 %. Någon närmare specifikation om hur klottersaneringen skall utföras eller några speciella tekniska krav härom framgår inte av förfrågningsunderlaget. LKB har i sitt anbudsunderlag angivit de önskade prisuppgifterna och kommunen har ansett att den av LKB offererade metoden är den mest ekonomiska för det resultat man vill uppnå. Det har inte framkommit att den av LKB offererade metoden inte skulle uppfylla de av kommunen ställda kraven.

Slutligen har Klotterkonsulten åberopat att kommunen har tillåtit LKB att komplettera sitt anbud i strid mot reglerna i 6 kap 8 § LOU. Av handlingarna i målet framgår att Byggprojektering Ulf Sundqvist AB har enligt uppdrag av Luleå kommun den 6 december 2007 via e-post begärt komplettering gällande AFB.513 punkten 4. LKB har i sitt svar den 11 december 2007 angivit vilka maskiner man kommer att använda för mjukblästring

respektive torrblästring. LKB har även kompletterat med referens för platschef och företag. Enligt 6 kap 8 § andra stycket LOU får den upphandlande enheten medge att ett anbud förtydligas och kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsningar. Av det ovan anförda framgår att LKB:s anbud gällande referenser redan var godkänd av kommunen och den angivna referensen kan således inte anses ha haft någon betydelse i upphandlingen. Länsrätten anser att de ifrågavarande uppgifterna inte kan anses vara en sådan komplettering som innebär väsentliga förändringar av förutsättningarna för upphandlingen. Något krav för användande av en viss typ av maskin har inte angivits i förfrågningsunderlaget. LKB hade redan i sitt anbud offererat den metod man avsåg att använda. Uppgift om de maskinerna som LKB hade för avsikt att använda ändrade därför inte omständigheterna i upphandlingen och kan således inte anses som otillåten komplettering.

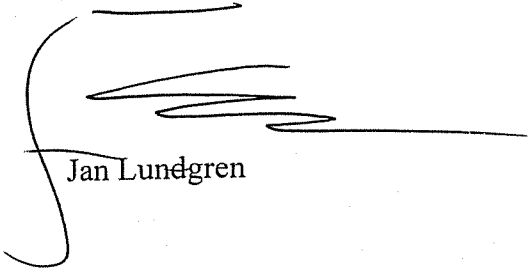
Det har således inte framkommit att kommunens upphandling har stridit mot någon av de gemenskapsrättsliga huvudprinciperna eller på annat sätt brutit mot reglerna i LOU. Klotterkonsultens ansökan skall således lämnas utan bifall.

DOMSLUT

Länsrätten avslår Klotterkonsultens ansökan.

Det interimistiska beslutet från den 25 januari 2008 skall inte längre gälla.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1c)



Jan Lundgren



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till Kammarrätten i Sundsvall.

Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten 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 skall 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 länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nå 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 länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens 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 skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.