



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I JÖNKÖPING**  
Enhet 1  
Thomas Byström

**DOM**  
2013-07-18  
Meddelad i  
Jönköping

Mål nr  
1952-13  
Domare 1:3

**SÖKANDE**

Lambertsson Sverige AB, 556190-1637  
Magretetorpsvägen 84  
269 73 Förslöv

Ombud: Bolagsjurist Fredrik Andersson  
Peab Sverige AB  
Box 808  
169 28 Solna

**MOTPARTER**

1. Jönköpings kommun, 212000-0530  
551 89 Jönköping

2. Habo kommun, 212000-1611  
Box 212  
566 24 Habo

3. Elmia AB, 556354-2413  
Box 6066  
550 06 Jönköping

Ombud för 1-3: Marie-Louise Ekö  
Jönköpings kommun  
Stadskontoret  
551 89 Jönköping

**SAKEN**

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

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten förordnar att Jönköpings kommuns, Habo kommuns samt Elmia AB:s upphandling, nr 10/189, omfattande hyra av bygg- och anläggningsmaskiner, bodar, liftar och ställningar ska göras om.

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2013 -07- 2 3	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

Dok.Id 104420

**Postadress**  
Box 2201  
550 02 Jönköping

**Besöksadress**  
Hamngatan 15

**Telefon**  
036-15 66 00

**E-post:**  
forvaltningsrattenijonkoping@dom.se  
www.forvaltningsrattenijonkoping.domstol.se

**Telefax**  
036-15 66 55

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00-16:00

**BAKGRUND**

Jönköpings kommun genomför upphandling gemensamt med Habo kommun samt med det helägda kommunala bolaget Elmia AB (Beställarna), omfattande hyra av bygg- och anläggningsmaskiner, bodar, liftar och ställningar, 10/189. Anbudsgivarna erbjöds möjlighet att lämna anbud på delar av, alternativt samtliga områden. Upphandlingen genomfördes som en öppen upphandling enligt reglerna i LOU. I upphandlingen lämnade åtta leverantörer anbud.

Av tilldelningsbeslutet framgår att Lambertsson Sverige AB:s anbud i fråga om samtliga delområden inte ansetts kvalificerat för att gå vidare till utvärdering på den grunden att det förelegat olika priser på artikel i prissatt fil jämfört med inskickad bruttofil. Det kan av tilldelningsbeslutet utläsas att det inom respektive delområde regelmässigt uteslutits fyra till fem anbudsgivare på motsvarande grund.

**YRKANDEN M.M.**

Lambertsson Sverige AB

Lambertsson Sverige AB (Lambertsson) begär överprövning av upphandlingen och yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför Lambertsson i huvudsak följande. I upphandlingen förekom två större överträdelser mot gällande regelverk och principer inom offentlig upphandling. För det första föreskrev Beställarna ett ska-krav avseende bruttoprislista som strider mot proportionalitetsprincipen. För det andra sammanblandade Beställarna kvalificerings- och utvärderingsfasen genom utvärderingen av anbudsgivarnas miljöledningssystem. Den sistnämnda strider mot principerna om transparens, likabehandling och proportionalitet. Mot bakgrund av Beställarnas agerande har Lambertsson lidit skada.

*Otillåtet ska-krav avseende bruttoprislista*

Av förfrågningsunderlaget framgår följande: Anbudets pris beräknas med bilagan "Priser\_bodar". Filen skall fyllas i med av er angiven produkt, ert listpris eller bruttopris (dvs bruttopris i "Priser\_bodar" skall överensstämma med bruttopriset i er bruttoprislista). "Priser\_bodar" SKALL fyllas i och bifogas anbudet! Dessa priser ligger sedan till grund för ett eventuellt avtal. I samband med anbudet vill vi också att ni bifogar er bruttoprislista. Produkterna som nämns i bifogad fil skall också finnas med i bruttoprislistan och olika priser i bruttoprislista och fil får EJ förekomma. I förfrågningsunderlaget finns liknande föreskrifter angående avtalsområdena Lifter och ställningar samt Bygg- och anläggningsmaskiner. Lambertsson har fyllt i samtliga prisbilagor samt angett priser på de produkter som matchar Beställarnas förfrågan. Av Beställarnas förfrågningsunderlag framgår uttryckligen att ifyllda priser i prisbilagorna ska ligga till grund för ett eventuellt kontrakt. Mot denna bakgrund är det oproportionerligt att anbudsgivare också måste bifoga en bruttoprislista av det slag som Beställarna föreskriver. Den fyller ingen funktion eftersom anbudsgivare är bunden av lämnade priser. I Lambertssons sortiment finns cirka 90 000 artiklar (produkter inklusive tillbehör). En bruttoprislista av den omfattningen är inte hanterbar. Av den anledningen finns heller inte en sådan heltäckande prislista framtagen. Lambertsson har, i likhet med sina konkurrenter som också blev diskvalificerade i upphandlingen, tagit fram en bruttoprislista med ett urval av de vanligaste produkterna och tillbehören. Lambertsson bifogade sin generella bruttoprislista till anbudet. Den täcker cirka 90 procent av Lambertssons samtliga uthyrningar och är normalt fullgod. Den inkluderar emellertid inte alla produkter i förevarande upphandling, även om de finns i sortimentet och är offererade.

Av tilldelningsbesluten framgår vilka anbud som inte blev kvalificerade. Samtliga skäl att inte kvalificera Lambertsson är kopplade till bruttopris-

listan. Detsamma gäller övriga anbud och anbudsgivare. Det var totalt 13 stycken anbud som inte blev kvalificerade till anbudsutvärderingen.

Lambertsson utgår från att Skanska Maskin, Ramirent AB, Cramo Sverige AB, Rentid AB och Stavdal i Jönköping AB, i likhet med Lambertsson, bifogade sina sedvanliga bruttoprislistor. Detta är dock inget som Lambertsson har kontrollerat.

Principen om proportionalitet innebär att de åtgärder som vidtas ska vara både nödvändiga och lämpliga med hänsyn till det som ska upphandlas. Den upphandlande myndigheten/enheten får inte ställa högre krav på en produkt eller en leverantör än vad som behövs och är ändamålsenligt för upphandlingen. Kraven ska ha ett naturligt samband med och stå i proportion till det behov som ska täckas. Åtgärderna måste vara rimligen ägnade att åstadkomma det eftersträvade målet samtidigt som det men som drabbar den som påverkas av åtgärderna inte får vara oproportionerligt i förhållande till nyttan för det allmänna. Beställarna har, med hänsyn till proportionalitetsprincipen, varit förhindrade att ställa krav på en bruttoprislista av föreskrivet slag. Ett sådant krav leder till orimliga kostnader för anbudsgivarna. Det gäller särskilt när respektive ifylld prisbilaga ska utvärderas och bruttoprislistan inte är föremål för utvärdering enligt förfrågningsunderlaget. Brutttoprislistan fyller över huvud taget inte någon funktion. Samma resultat av upphandlingen hade uppnåtts utan aktuellt krav. Kammarrätten i Stockholm har i mål nr 2391-12 bekräftat att det är orimligt att vidhålla ett ska-krav som inte anses fylla någon nämnvärd funktion och därför går utöver vad som är nödvändigt i den aktuella upphandlingen. Något skäl att förkasta Lambertssons anbud – och övriga anbud – med hänsyn till Beställarnas föreskrivna krav avseende bruttoprislistan föreligger följaktligen inte. Upphandlingens art och värde ska beaktas exempelvis när villkoren för att få delta i upphandlingen fastställs. Därför vill Lambertsson avslutningsvis framhålla att det i detta fall rör sig om en mycket enkel upphandling. Prissättningen ska vara rak, d.v.s. att hyrpriset per dygn är detsamma

oavsett hyrtid. Även rabattsatsen ska vara rak och densamma oavsett hyrestid. Vidare får endast en rabattsats inom respektive avtalsområde förekomma. Varje enskilt område är dessutom relativt begränsat och innehåller ett fåtal prisförfrågningar.

*Otillåtet utvärderingskriterium avseende miljöledningssystem*

Av förfrågningsunderlaget framgår för samtliga avtalsområden (avsnitt 4.2.1, 5.2.1 och 6.2.1) följande. "Jönköpings kommun ser gärna att avtalad leverantör har ett certifierat miljöledningssystem. För att utvärderingskriteriet nedan ska tilldelas, ska miljöledningssystemet som minst omfatta den lokala uthyrningen av efterfrågat vara/tjänst. Om ni har ett certifierat miljöledningssystem så bifoga handlingar som styrker detta.

Ange hur ni arbetar med miljöledning under avtalstiden. (Fasta svarsalternativ) % 4,00

100 Leverantören har vid anbudslämnandet ett miljöledningssystem granskat och godkänt av auktoriserad tredje part (ex. Jönköpings kommuns miljödiplomering, ISO 14001 eller motsvarande).

75 Inom 12 månader från avtalsstart har leverantören ett miljöledningssystem granskat och godkänt av auktoriserad tredje part (ex. Jönköpings kommuns miljödiplomering, ISO 14001 eller motsvarande).

0 Eget/internt eller inget miljöledningssystem"

Av 12 kap. 1 § LOU följer att en upphandlande myndighet vid bedömningen av vilket anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt får ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för kontraktet, såsom exempelvis pris, miljöegenskaper, kostnadseffektivitet, och tekniskt stöd. En upphandlande myndighet kan (enligt 11 kap. 14 och 15 §§ LOU) även uppställa krav på att leverantörerna innehar standarder avseende miljöledningssystem för att styrka sin tekniska kapacitet. För kriterier som ska beaktas vid utvärderingen av vilket anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt krävs dock att de är kopplade till upphandlingsföremålet, se exempel-

vis EU-domstolens avgörande i mål nr C-532/06. Kriterier avseende anbudsgivares miljöledningssystem avser anbudsgivares förmåga att utföra projektet och är inte kopplade till föremålet för upphandlingen. Detta framgår av ovan nämnda dom från EU-domstolen och även av Konkurrensverkets informationsskrift "Miljöhänsyn och sociala hänsyn i offentlig upphandling" i vilken anges bl.a. följande. "Den upphandlande myndigheten får inte använda sig av krav som avser anbudsgivarens förmåga att utföra projektet (kvalificeringskrav) som grund för tilldelning av kontrakt (utvärderingskriterier). Kriterier som avser leverantörens organisation eller kapacitet, till exempel krav på miljöledningssystem, ingår i kvalificeringsfasen. Av den anledningen är det inte korrekt att efterfråga leverantörens miljöledningssystem eller att utvärdera detta vid utvärderingsfasen. Inte heller är det förenligt med upphandlingsreglerna att ge leverantörerna olika mervärden beroende på vilken certifiering ett miljöledningssystem har (till exempel EMAS eller ISO 14001). Ett sådant kriterium hjälper inte till att fastställa det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Det saknar också koppling till själva föremålet för kontraktet".

Till stöd för det ovan anförda hänvisas även till Förvaltningsrätten i Växjö dom den 31 oktober 2011 i mål nr 1941-11 och 1928-11 samt till Förvaltningsrätten i Linköpings dom den 10 mars 2011 i mål nr 551-11. Det kan tilläggas att det inte medför något mervärde för en upphandlande myndighet att ett miljö- eller kvalitetssystem är certifierat. Lambertssons miljöledningssystem uppfyller samma krav som system enligt ISO 14001. Om systemen är likvärdiga eller inte beror således inte på om de är certifierade eller ej utan på systemens innehåll. Det hade därför inte, om det varit möjligt att utvärdera kriterier av aktuellt slag, gått att göra en utvärdering som uppfyller kravet på likabehandling och transparens utan att bedöma innehållet i systemen. Det ska vidare tilläggas att utvärderingskriterier som ger mervärden åt anbudsgivare med certifierade system strider mot proportionalitetsprincipen. Sådana kriterier anger ingenting om ett företag är bra

eller dåligt ur miljösynpunkt utan leder endast till att konkurrensen begränsas och att företag som valt att certifiera sina system gynnas. Det är således inte ens möjligt att i kvalificeringsfasen ställa krav på viss certifiering, se Kammarrätten i Göteborgs dom den 13 december 2011 i mål nr 7680-11. Däremot torde det i kvalificeringsfasen gå att ställa upp krav enligt vilka certifierade system jämföras med system som innefattar samma åtaganden som de certifierade. Vidare går det sannolikt att ställa upp relevanta krav vad gäller systemens innehåll. Eftersom Beställarnas överträdelser är begångna i det konkurrensuppsökande skedet yrkar Lambertsson att upphandlingen ska göras om.

#### Motparternas inställning

Motparterna uppger att de inte motsätter sig det som yrkas och överlämnar målet till förvaltningsrättens bedömning.

#### **SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Enligt 16 kap. 6 § LOU ska rätten, 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 har lidit skada eller kan komma att lida skada, besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts. Vid valet av åtgärd är rätten inte bunden av vad sökanden yrkat i frågan (se RÅ 2005 ref. 47 och RÅ 2008 not. 26). Om motparten anser att en ansökan om överprövning enligt 16 kap. LOU ska bifallas, bör rätten i princip kunna utgå från att den ska bifalla ansökan och besluta om lämplig åtgärd (jfr Kammarrätten i Jönköpings dom den 5 juni 2012 i mål nr 1693-12 och dom den 5 november 2012 i mål nr 2466-12).

De av Lambertsson anförda bristerna är hänförliga till det konkurrensuppsökande skedet. Det har inte framkommit någon omständighet som ger

anledning att avvika från den ovan angivna utgångspunkten att parternas gemensamma uppfattning ska gälla. Förvaltningsrätten förordnar därför att upphandlingen ska göras om.

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

  
Hans-Olof Hallbäck