



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I VÄXJÖ**

Föredragande: Anna Andersson

DOM

2013-06-12

Meddelad i

Växjö

Mål nr
1773-13

SÖKANDE

LMT Elteknik AB, 556463-2635
Gasklocksgatan 3
291 54 Kristianstad

MOTPART

Karlshamn Energi AB
Box 174
374 23 Karlshamn

SAKEN

Överprövning enligt lagen om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (LUF)

KONKURRENSVERKET	
2013-06-12	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 72575

Postadress
Box 42
351 03 Växjö

Besöksadress
Kungsgatan 8

Telefon
0470-56 02 00
E-post: fva@dom.se

Telefax
0470-255 02

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:30

YRKANDEN M.M.

Karlshamn Energi AB (Karlshamn Energi) har genomfört en upphandling avseende modernisering och datorisering för styrning av brännare för hetvattenpanna HH21 med effekt 25 MW. Enligt tilldelningsbeslut av den 3 maj 2013 antogs det anbud som lämnats av Autopro Sverige AB.

LMT Elteknik AB (LMT Elteknik) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen rättas så att Autopro Sverige AB:s (Autopro Sverige) och COMPAB AB:s (COMPAB) anbud förkastas och LMT Elteknik utses som leverantör. I andra hand yrkar LMT Elteknik att upphandlingen ska göras om. LMT Elteknik yrkar även att förvaltningsrätten omedelbart beslutar att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats. LMT Elteknik anför bl.a. följande. Enligt Karlshamn Energi har LMT Elteknik reservationer i anbudet under p. 4.1 vilket inte är tillåtet enligt AFB.5 i förfrågningsunderlaget. LMT Elteknik anser att punkter under 4.1 i anbudet endast innehåller förtydligande av förutsättningar. Det framgår inte tydligt och det saknas gränser för vilka delar som ev. skulle kunna åberopas som ABT i förfrågningsunderlaget. I förfrågningsunderlaget tillhandahåller Karlshamn Energi detaljprojekterade underlag för hela projektet i form av fullständiga handlingar med ”elritningar, komponentlista, apparatlista, monteringsritning, kretsscheman, I/O-beläggningslista och yttreförbindningstabell. Man tillhandahåller även en komplett funktionsbeskrivning, flödesschema och drifttagningsprotokoll. Eftersom Karlshamn Energi tillhandahåller fullständiga konstruktionshandlingar anser LMT Elteknik att AB04 ska råda i denna upphandling. AB och ABT kan inte gälla samtidigt. LMT Elteknik anser att Karlshamn Energi är mycket otydliga i sin definition av vad handlingar i anbudet gäller för. Samma handlingar är både ”redovisning av ny hårdvara för den nya delen” och ”handlingarna har upprättats för den befintliga delen”. Detta är i strid mot principen om transparens. Autopro Sveriges anbud borde ha förkastats under utvärderingen eftersom

det inte uppfyller de skall-krav som ställs i AFB.33 och AFB.5.

COMPAB:s anbud borde ha förkastats under utvärderingen eftersom det inte uppfyller de skall-krav som ställs i AFB. 31 och AFB.33.

Karlshamn Energi motsätter sig bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Huvudskälet till att Karlshamn Energi förkastat LMT Eltekniks anbud är att man inte kan ansvara för att anläggningen kommer att uppfylla gällande lagar och förordningar (reservation). I förfrågningsunderlaget har ritningar redovisats på den befintliga delen och dessutom har ritningar upprättats i enlighet med standard inom Karlshamn Energi på de delar som måste utföras enligt föreskrivna handlingar. Förfrågan avser ett utbyte av befintligt apparatskåp och den befintliga hårdvaruinstallationen med givare, vakter och kablage ska behållas. Handlingar har upprättats med underlag från befintliga ritningar. Befintliga ritningar har levererats av Petrokraft 1988, i pappersformat. I ritningarna har I/O-ingångar redovisats som är generella för de flesta leverantörer. Karlshamn Energi har dock valt att ange ingångsadresser för Citec's utrustning då detta är en intern standard för Karlshamn Energi. Beträffande ansvaret för levererad utrustning tar självklart beställaren ett strikt ansvar enligt gällande lagstiftning. Beställaren ska enligt förfrågningsunderlaget se till så att entreprenören levererar utrustning som uppfyller ställda krav och övertar därefter ansvaret enligt gällande lagar, förordningar och föreskrifter. Funktionsbeskrivning är en verbal beskrivning som justeras vid möte och genomgångar. Den verbala funktionsbeskrivningen översätts till HMI-system för presentation för operatören och PLC-system med list- och blockstruktur för att uppfylla funktionerna enligt handlingar. Denna del vidarearbetas av entreprenören med skrivning av block och listor i det program som levereras, i Autopro Sveriges fall Citec och i COMPAB:s fall Siemens. I en totalentreprenad svarar entreprenören inom ramen för sitt åtagande för att objektet uppfyller avtalad funktion. Enligt AB04 kan för avgränsbar del av en entreprenad som kräver mer omfattande projektering av entreprenören allmänna bestämmel-

ser för totalentreprenad återopas. Förfrågningsunderlaget har följt dessa principer varför ABT ska gälla icke befintliga delar och AB för befintliga redovisade delar.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 16 kap. 4 § LUF får allmän förvaltningsdomstol överpröva en upphandling efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada.

Av 16 kap. 6 § LUF framgår att rätten ska besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts om den upphandlande enheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada.

Enligt 1 kap. 24 § LUF ska upphandlande enheter 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.

Förvaltningsrättens bedömning

Inledningsvis kan förvaltningsrätten konstatera att det föreligger en förlängd avtalsspärr varför det saknas skäl att fatta ett interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas förrän förvaltningsrätten har prövat målet.

Fråga om val av standardavtal samt förfrågningsunderlagets utformning

I AFB upphandlingsföreskrifter anges bl.a. följande. Förfrågningsunderlaget omfattar redovisning av hårdvara för den nya delen samt funktionsbeskrivning för programmering. Bildbyggnad och face-plate ska anpassas till Karlshamn Energis nuvarande uppbyggnad, detta gäller även kurvor, larmhantering mm. I entreprenörens åtagande ska ingå konstruktionsansvar liksom funktionsansvar för kompletterande projektering av det från beställaren tillhandahållna förfrågningsunderlaget. Entreprenören ska således överta kvarvarande projektering samt funktions-, samordnings- och utförandeansvar för i entreprenaden ingående arbeten.

I PM – Brännarstyrning för oljepanna HH21, Stilleryds panncentral, Karlshamn Energi AB anges bl.a. följande. Inom entreprenaden ingår inga justeringar av den befintliga externa utrustningen i form av vakter, reglerventiler, styrning av pumpar, frekvensutrustningar mm. Samtlig befintlig utrustning installerad i fält utanför apparatskåpet ska bibehållas och styras på motsvarande sätt som gjorts med den nuvarande brännarstyrningen.

I AFD.242 anges bl.a. följande. Det åligger entreprenören att utarbeta alla för entreprenaden erforderliga handlingar. I förfrågan levererade beskrivningar och ritningar kan användas som underlag eller arbetsritningar efter genomgång av entreprenören med samordning och ev. justering.

Av AFB. 12 framgår att entreprenadform är totalentreprenad enligt ABT 06 och för detaljprojekterade delar AB04.

Det är upphandlande enhet som väljer vilka avtalsvillkor som ska gälla för en upphandling. Ingripande med stöd av LUF kan endast ske när valet står i strid med de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § LUF. Mot bakgrund av vad upphandlingen innefattar anser inte förvaltningsrätten att den om-

ständigheten att Karlshamn Energi använt både avtalen ABT 06 och AB04 för upphandlingen strider mot någon av de grundläggande principerna i LUF. Förvaltningsrätten anser vidare att vad LMT Elteknik anfört inte visar att förfrågningsunderlagets utformning brister i transparens.

Fråga om uppfyllelse av ska-krav

Obligatoriska s.k. ska-krav måste vara uppfyllda för att anbudsgivaren ska kunna kvalificera sig och gå vidare till anbudsutvärdering.

I AFD.2 anges att entreprenadarbetena ska uppfylla gällande lagar, förordningar samt lokala myndigheters föreskrifter och anvisningar. I AFB.5 anges att reservationer i anbud godtas ej.

LMT Elteknik har under p. 4.1 i sitt anbud angett bl.a. följande. LMT Elteknik kommer att leverera apparatskåp enligt den tekniska lösning som anges i förfrågan. Vi vill dock påpeka att vi inte tar något ansvar för att den tekniska lösning i anbudsfrågan uppfyller de säkerhetskrav som ställs i tryckkärlsdirektivet och direktiv för automatiska brännare med flytande bränsle. LMT Elteknik har anfört att vad som angetts under p. 4.1 i LMT Eltekniks anbud endast innehåller förtydligande av förutsättningar. Förvaltningsrätten finner dock att LMT Elteknik har en reservation i sitt anbud som innebär att LMT Elteknik inte uppfyller ska-kravet i AFD.2 i förfrågningsunderlaget. Karlshamn Energi har därför haft skäl för att utesluta LMT Eltekniks anbud från upphandlingen.

Anbudsgivare som rätteligen uteslutits i kvalificeringsfasen kan inte längre betraktas som en presumtiv leverantör och kan därmed inte heller anses lida skada i den mening som avses i LUF. (jfr Kammarrätten i Jönköpings dom den 28 mars 2012). Därmed saknas anledning för förvaltningsrätten

att pröva LMT Eltekniks invändningar angående att Autopro Sverige och COMPAB:s anbud inte uppfyller alla ska-krav.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten, mot bakgrund av vad som ovan anförts, att det inte föreligger grund för ingripande enligt LUF. Ansökan om överprövning ska därmed avslås.

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

Carl-Gustaf Juhlin



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 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 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
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. 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.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. I de flesta fall får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut. I vissa fall får avtal slutas omedelbart. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.

DV 3109/1D LOU