



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
 Enhet 2
 Angelica Lavicka

DOM
 2011-08-04
 Meddelad i
 Falun

Mål nr
 1783-11

SÖKANDE

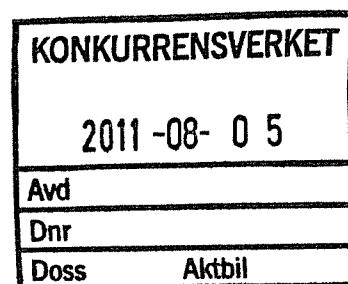
Diskomat Aktiebolag, 556541-9115
 Årsta skolgränd 12 A
 117 43 Stockholm

Ombud: Advokat Anna Ulfsdotter Forssell och jur. kand. Sara-Li Olovsson
 Advokatfirman Delphi
 Box 1432
 111 84 Stockholm

MOTPART

1. Landstinget Dalarna
 Box 712
 791 29 Falun

2. Temp-rite International GmbH
 Theodor Barth Strasse 29
 D-28307 Bremen
 Tyskland



SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bestämmer att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts på så sätt att en ny anbudsutvärdering ska göras där anbud från Temp-rite International GmbH inte får ingå.

BAKGRUND

Landstinget Dalarna (Landstinget) genomför en upphandling av mattransportvagnar med diarienummer LD11/00817. Tilldelningsbeslut fattades den 11 april 2011.

YRKANDEN M.M.

Diskomat Aktiebolag (Bolaget) yrkar att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen får avslutas först efter rättelse. Rättelsen ska bestå i att en ny anbudsutvärdering ska göras utan beaktande av Temp-rite International GmbH:s (Temp-rite) anbud, eftersom anbudet inte uppfyller alla ska-krav. Som grund för sin ansökan anger Bolaget bl.a. följande. Genom att ta upp anbudet från Temp-rite till utvärdering, trots att anbudet inte uppfyller samtliga ska-krav, har Landstinget brutit mot principerna om likabehandling och transparens. Bolaget har vid en närmare granskning av Temp-rites anbud kunnat konstatera att anbudet inte uppfyller samtliga ska-krav och borde således ha förkastats och inte utvärderats av Landstinget. Bolaget har därför varit i kontakt med Landstinget under avtalsspärren för att förmå Landstinget att ompröva och rätta sitt tilldelningsbeslut. Landstinget har dock valt att inte hörsamma Bolagets begäran. Temp-rite har i sitt anbud kryssat i rutan som innebär att kravet på rengöring av vagnarna är uppfyllt. Det framgår dock tydligt av bilaga 10 till Temp-rites anbud att den av Temp-rite offererade vagnen inte uppfyller ska-kravet avseende rengöring i punkten 3.10 till förfrågningsunderlagets kravspecifikation. Avvikelseerna mellan Temp-rites offererade vagn och den rengöring som vagnarna måste klara enligt IP X6 är följande:

- Enligt IP X6 har munstycket ett mått på Ø 12,5 mm. Temp-rites vagnar klarar endast rengöring med munstycke med Ø 6,3 mm.
- Enligt IP X6 är vattenflödet 100 liter/minut. Temp-rites vagnar klarar endast vattenflöde på 15 liter/minut.

I förevarande fall har det varit tydligt att ska-kraven avseende rengöring inte är uppfyllda i Temp-rites anbud. Detta borde således redan vid anbudsutvärderingen ha upptäckts av Landstinget. Även om Landstinget inte känt till bristen i Temp-rites anbud vid tiden för anbudens utvärdering, ska bristande ska-krav som uppdagas först efter det att en ansökan om överprövning inkommit till förvaltningsrätten medföra att ett bristfälligt anbud ska förkastas (se kammarrätten i Göteborgs dom den 18 december 2009 i mål nummer 4904-09). Bolaget har placerats på andra plats i anbudsutvärderingen och skulle ha tilldelats kontrakt om det inte vore för Landstingets överträdelse av LOU. Bolaget har därmed lidit skada varför skäl för ingripande föreligger.

Landstinget motsätter sig Bolagets yrkanden och anför följande. Upphandlingen har skett i enlighet med grundprinciperna i 1 kap. 9 § LOU. Av förfrågningsunderlagets kravspecifikation punkten 3.10 framgår vilka krav som ställs på vagnarna när det gäller rengöring. Som svar på inkommen fråga har ett förtydligande gjorts som redovisar att vagnarna ska vara godkända enligt standarden IP X6. Av Temp-rites anbud framgår att vagnen är godkänd för skumrengöring och vattenspolning enligt IP X6, d.v.s. detta obligatoriska krav är uppfyllt. Däremot finns inga krav på att avspolning ska kunna ske med högtryck. I kravspecifikationen finns inget krav på att redovisning ska lämnas för hur kravet är uppfyllt.

Med anledning av Högsta förvaltningsdomstolens beslut den 7 juni 2011 i mål 471-11, har förvaltningsrätten förelagt Temp-rite att yttra sig i målet. Temp-rite har dock inte hörts av.

BESTÄMMELSER

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vidare ska principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 16 kap. 5 § LOU följer 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 har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Förvaltningsrätten har att pröva om det på grundval av vad Bolaget anfört är visat att Landstinget har brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och att detta medfört att Bolaget lidit eller kan komma att lida skada.

I målet är det ostridigt mellan parterna att det i upphandlingen ställts upp ett ska-krav på att mattransportvagnarna ska vara godkända för skumrengöring och spolning enligt IP X6, vilket framgår av förfrågningsunderlagets kravspecifikation punkt 3.10 sammantaget med Landstingets förtydligande i ”Frågor/svar och Kompletteringar - Upphandling av mattransportvagnar med tillbehör” daterat den 18 mars 2011.


Bolaget gör gällande att anbudet från Temp-rite inte uppfyller samtliga ska-krav eftersom den av Temp-rite offererade mattransportvagnen inte klarar av skumrengöring och spolning enligt IP X6. Av utredningen i målet framkommer att Temp-rite angivit att den offererade mattransportvagnen uppfyller samtliga ska-krav. Av bilaga 10 till Temp-rites anbud framgår dock att den offererade vagnen inte klara av skumrengöring och spolning enligt IP X6.

Landstinget gör gällande att de inte ställt upp något krav på att redovisning ska lämnas för hur ska-kraven är uppfyllda. Detta innebär dock enligt förvaltningsrättens mening inte att Landstinget kan bortse från information som en anbudsgivare bifogat till sitt anbud.

Genom att anta Temp-rites anbud, trots att anbudet inte uppfyllt samtliga obligatoriska ska-krav, har Landstinget agerat i strid med likabehandlingsprincipen. Bolaget får till följd av detta anses ha lidit eller kan komma att lida skada. Det finns därmed skäl för ingripande enligt LOU.

Bristerna i upphandlingsförfarandet är inte hänförliga till det konkurrensuppsökande skedet varför rättelse är en tillräckligt ingripande åtgärd (jfr bl.a. RÅ 2005 ref. 47). Upphandlingen ska rättas på så sätt att Landstinget genomför en ny anbudsutvärdering där anbudet från Temp-rite inte får ingå.

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



Karin Forslund Johansson
rådman