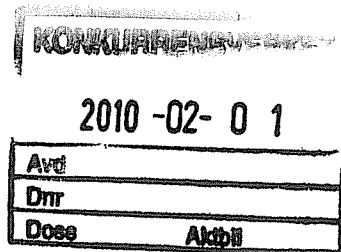




**LÄNSRÄTTEN I
SKÅNE LÄN**
Avdelning 1
Sune Wennerberg

DOM
2010-01-26
Meddelad i
Malmö

Mål nr
11310-09E

**SÖKANDE**

Thyssen Krupp Elevator Sverige AB, 556192-7525
Box 42038
126 12 Stockholm

MOTPART

Bromölla kommun
Box 18
295 21 Bromölla

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

DOMSLUT

Länsrätten förordnar att Bromölla kommun inte får avsluta upphandlingen avseende tillsyn, skötsel och felavhjälpande underhåll av hissar förrän rättelse genomförts i form av ny utvärdering i vilken Thyssen Krupp Elevator Sverige AB:s anbud ska delta.

Dok.Id 255562

Postadress
Box 4522
203 20 Malmö

Besöksadress
Kalendegatan 6

Telefon
040-35 35 00
Telefax
040-97 24 90
E-post: lansratteniskane@dom.se

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

YRKANDEN M.M.

Bromölla kommun genomför upphandling avseende tillsyn, skötsel och felavhjälpande underhåll av hissar. Upphandlingen genomförs med förenklat förfarande enligt 15 kap. LOU. Efter anbudsutvärdering har Bromölla kommun beslutat att anta anbud från Schindler Hiss AB.

Thyssen Krupp Elevator Sverige AB (nedan bolaget) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen inte får avslutas innan rättelse vidtagits i form av ny anbudsutvärdering. Bolaget anför som grund för sin talan följande. Kommunen har felaktigt kommit till slutsatsen att bolaget inte uppfyllt de skallkrav avseende ansvarstagande som specificerats i förfrågningsunderlaget. Kommunen har förkastat bolagets anbud på den grunden att bolaget inte instämt i ett påstående att leverantören har ett strikt ansvar för person och egendomsskador trots att ett åtagande om strikt ansvar inte har utgjort ett skallkrav i förfrågningsunderlaget. Av det ifyllda anbudsformuläret framgår att bolagets anbud motsvarar vad som efterfrågats. Kommunen har i kravspecifikationen ställt upp en rad påståenden om leverantörens åtagande på åtta olika rader. När det gäller påståendet på rad sju har bolaget kryssat i rutan "Instämmer/uppfylles ej" eftersom bolaget inte instämmer i påståendet att strikt ansvar föreligger enligt förfrågningsunderlaget eller gällande rätt. Vad bolaget besvarat är huruvida bolaget "instämmer" i påståendet. Inte huruvida anbudet uppfyller ett krav på strikt ansvar. Detta följer naturligtvis av att inget strikt ansvar efterfrågats. Att kryssa i aktuell ruta medför ingen avvikelse från det vårdslöshetsansvar som kommunen satt upp som ett skallkrav i förfrågningsunderlaget. Bolagets anbud har således inte avvikit från det efterfrågade åtagandet för vårdslöshet. Bolaget kan också konstatera att det inte är ett skallkrav att den handling som av kommunen betecknas som kravspecifikation lämnas in med anbudet. Kommunen har angivit att de inte kan finna att bolaget i sitt anbud har accepterat de kommersiella villkoren. Av upphandlingsföreskrifterna framgår att anbud ska lämnas enligt anbudsformulär och be-

gärda uppgifter enligt UF3.31, d.v.s. bevis om att ställda krav enligt UF3.511 kan uppfyllas. Vidare anges att anbud som inte är kompletta riskerar att inte tas upp till prövning. I UF3.511 anges en rad krav som uttryckligen ska uppfyllas och styrkas med bilagor till anbudsformuläret för att anbud ska tas upp till prövning. Bolaget uppfyller samtliga dessa ställda krav och har bifogat efterfrågade bilagor med anbudet. Det bör uppmärksammas att det under UF3.511 inte efterfrågas en särskild uttrycklig accept av de kommersiella villkoren. Bolaget har fyllt i anbudsformuläret och inte bifogat någon bilaga för avvikelser. Bolaget har inte heller på annat sätt angivit att de kommersiella villkoren inte accepteras, helt eller delvis. Följaktligen framgår det av bolagets anbud att de kommersiella villkoren accepteras. Vidare har kommunen använt en annan multiplikator vid sin utvärdering av pris än vad som angivits i förfrågningsunderlaget. Kommunen har vid utvärderingen av kriteriet pris multiplicerat servicebilkostnaden med 35 trots att multiplikatorn angetts till 0 i den utvärderingsmall som bifogats förfrågningsunderlaget. Kommunen har således inte följt de utvärderingskriterier som uppställts i förfrågningsunderlaget.

Bromölla kommun bestrider ansökan och anför i huvudsak följande. Kommunen anser att leverantörens ansvar för skador ska vara enligt kravspecifikationen eftersom detta är en del av förfrågningsunderlaget. Bolaget åberopar att man genom de kommersiella villkoren har ett vårdslöshetsansvar för skador på sak eller person. Kommunen kan inte finna att bolaget i sitt anbud har accepterat dessa kommersiella villkor/Avtal. Därmed har man inte ens accepterat ett av de s.k. skall-kraven för att delta i utvärderingen. Genom att dessutom svara "Nej" på kravspecifikationen har man inte påtagit sig något ansvar för skador överhuvudtaget. I anbudsformuläret är formuleringen "I övrigt uppfylls alla de skallkrav som ställs om detta inte är separat angivet i bilaga för avvikelser". Enligt kommunen avviker bolagets anbud från anbudsformuläret och därmed är det anbudsgivarens ansvar att klargöra sin ståndpunkt i anbudet. Om bolaget trots detta kan

anses ha accepterat de kommersiella krav/Avtal som åberopats i ansökan anser kommunen i andra hand att kravspecifikationen ändå ska gälla. Övriga anbudsgivare har accepterat villkoret i kravspecifikationen och kommunen anser därför att bolaget med sämre ansvarsåtaganden inte ska komma i fråga för utvärdering. Kommunen har i förfrågningsunderlaget angett de omständigheter som kommer att tillmätas betydelse vid upphandlingen och för utvärderingen. Anbudsgivarna har behandlats på ett likvärdigt och förutsebart sätt. Kommunen har inte brutit mot någon bestämmelse i LOU.

Länsrätten har genom interimistiskt beslut den 12 november 2009 förordnat att upphandlingen inte får avslutas innan annat beslutats.

DOMSKÄL

Bestämmelser m.m.

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

Enligt 16 kap. 1 och 2 §§ LOU kan länsrätten pröva om en upphandlande enhet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts. - Därvid gäller att länsrätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Länsrättens bedömning i nu förevarande mål

När det först gäller vad bolaget anfört gällande den av kommunen genomförda utvärdering avseende pris kan länsrätten konstatera att bolaget inte deltagit i denna och således inte heller kunnat lida skada av eventuella felaktigheter. Skäl för ingripande enligt LOU på denna grund föreligger därför inte.

Bolaget har vidare anfört att Bromölla kommun felaktigt uteslutit bolagets anbud från utvärderingen. Härvid gäller att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan

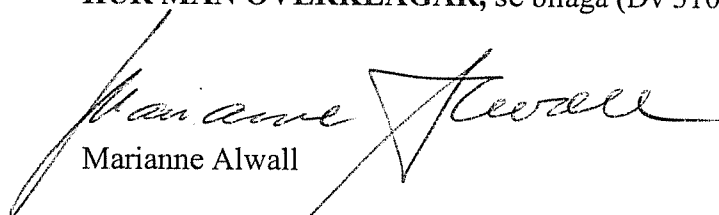
avgöra vad den upphandlande tillmäter betydelse vid upphandlingen och en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Samtliga krav som ställs på det som upphandlas ska finnas med i förfrågningsunderlaget och det ska framgå vilka krav som måste uppfyllas för att anbudet ska kunna antas (s.k. skallkrav). Vid utvärderingen av anbuderna får den upphandlande myndigheten inte medge att anbud avviker från förfrågningsunderlagets skallkrav. Detta följer av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens.

I nu aktuellt förfrågningsunderlag anges att anbud ska lämnas enligt "Anbudsformulär" och att anbudet ska innehålla bevis om att ställda krav på anbudsgivaren enligt UF3.511 kan uppfyllas. I denna punkt redogörs för de krav som ska uppfyllas av anbudsgivaren för att inlämnat anbud ska tas upp till prövning. Inget av kraven hänför sig till kravspecifikationen. Av bilagan "Anbudsformulär" följer att anbudsgivare lämnar sitt anbud i enlighet med tillhandahållet förfrågningsunderlag och de bilagor som krävs. För det fall anbudet avviker från skallkrav eller det som efterfrågas ska det anges i separat bilaga.

Kommunen har som skäl för att utesluta bolagets anbud från utvärderingen angett att anbudet avviker från anbudsformuläret samt att bolaget i sitt anbud inte accepterat "Kommersiella villkor/Avtal" och därmed inte accepterat ett av skallkraven för att delta i utvärderingen. När det gäller den aktuella kravspecifikationen kan länsrätten först konstatera att det är ostridigt i målet att denna är en del av förfrågningsunderlaget. I specifikationen redogörs i åtta punkter för leverantörens åtaganden. Vidare ges möjlighet att fylla i rutor för varje punkt "Instämmer/uppfylles Ja" respektive "Instämmer/uppfylles Nej". Bolaget har vid punkten sju, angående leverantörens ersättningsskyldighet för person- och egendomsskador, fyllt i rutan "Instämmer/uppfylles Nej". Enligt länsrättens mening framgår emellertid inte

av förfrågningsunderlaget om de åtaganden för leverantören som anges i kravspecifikationen utgör s.k. skallkrav och inte heller vilka konsekvenser som gäller om en anbudsgivare inte instämmer eller inte uppfyller någon av dessa. Inte heller går det utifrån vad som anges i förfrågningsunderlaget och bilagan "Anbudsformulär" utläsa att det är ett krav att den aktuella kravspecifikationen ska bifogas till anbudet. Av förfrågningsunderlaget framgår inte heller att "Kommersiella villkor/Avtal" utgör skallkrav för deltagande i utvärdering eller att det krävs en uttrycklig acceptans från anbudsgivarna av dessa villkor för att inlämnat anbud ska utvärderas. Vid sådana förhållanden finner länsrätten att kommunen inte haft fog för att på angivna grunder utesluta bolaget från utvärderingen. Kommunens agerande strider mot bestämmelserna i LOU och bolaget får därigenom anses ha lidit skada. Bolagets begäran om ingripande enligt LOU ska således bifallas. Länsrätten finner därför att upphandlingen ska rättas på så sätt att ny utvärdering, i vilken bolagets anbud ska delta, ska genomföras.

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


Marianne Alwall



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till kammarrätten i Göteborg.

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.