



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM
2011-08-25
Meddelad i Stockholm

Mål nr
15254-11
Enhet 13

SÖKANDE

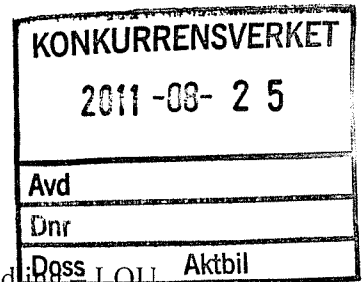
Kuusakoski Sverige AB, 556569-2414
Svedjevägen 6
931 36 Skellefteå

MOTPART

Försvarsmakten
Lidingövägen 24
107 85 Stockholm

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling



DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förordnar att upphandlingen ska göras om.

Dok.Id 154363

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Försvarsmakten har med öppet förfarande enligt LOU genomfört en ramavtalsupphandling av destruktion av förnödenheter, dnr FM-394-09. Upphandlingen påbörjades den 18 januari 2010 och sista anbudsdag var 6 juli 2011. Anbudet med lägst pris skulle antas. Enligt tilldelningsbeslut den 14 juli 2011 har det anbud som Kuusakoski Sverige AB lämnat antagits för det geografiska området Norr och anbud av Stena Recycling AB antagits för områdena Mitt och Syd.

Kuusakoski Sverige AB (Kuusakoski) yrkar att anbudsgivarnas ersättningsnivåer bör utvärderas på nytt så att tilldelningsbeslutet får en regelrätt tilldelning. Till stöd anføres bl.a. följande. De olika anbudsgivarnas ersättningsnivåer har inte jämförts på ett korrekt sätt. En felaktig bedömning har gjorts av metallinnehållet i svarsbilaga 8 ”Destruktion förnödenheter i regionerna Mitt samt Syd” i följande delar:

f. Kabel: Kuusakoski Sverige AB har under en fyraårsperiod varit rankad som nummer ett i regionerna Norr, Mitt samt Syd. Majoriteten av den kabel som avvecklats under denna period har inkommit till bolagets anläggningar. Kopparinnehållet i dessa kablar har inte överstigit 36 % kopparinnehåll. Kuusakoski har därför valt att offerera enligt detta innehåll. Stena Recycling AB (Stena) har i sitt anbud beräknat ett väsentligt högre innehåll av koppar ($\geq 60\%$). Detta har inte efterfrågats, men tagits i beaktande vid utvärderingen av anbuden. Detta har medfört att kopparinnehållet blivit avgörande för tilldelningen.

Om Kuusakoskis och Stenas anbud beräknats utifrån samma nivå på kopparinnehåll skulle Kuusakoski varit vinnare i alla regioner.

e. Rostfritt: Stena har i sin prissättning i svarsblanketten för region Norr angett att priset avser rostfritt syrafast. Rostfritt syrafast har ett värde som överskrider konventionellt rostfritt med minst 30 %. Det finns skäl att anta att rostfritt syrafast avses även vad gäller regionerna Mitt och Syd eftersom man i dessa regioner lagt ett högre pris än vad som lämnats i region Norr. Vid anbud på samma material, rostfritt, skulle även Kuusakoski ha det högre ersättningspriset.

Försvarsmakten medger bifall till Kuusakoskis ansökan och yrkar att den aktuella upphandlingen skyndsamt ska göras om och anför bl.a. följande. När Försvarsmaktens logistik, upphandlingsenheten, genomför upphandlingar så finns det en kund som initierar upphandlingen och ger rätt ingångsvärden. Kunden är delaktig genom upphandlingsprocessen tillsammans med en upphandlare från upphandlingsenheten. I vissa fall kan även upphandlingsenheten initiera upphandlingar själv i de fall det finns ett tydligt och klarlagt avtalsbehov.

Det kan konstateras i det aktuella ärendet att upphandlingsenheten fått bristfälliga uppgifter från kunden. Bl.a. har det inte angetts vilka halter av koppar det ska finnas i kabeln, vilken typ av aluminium Försvarsmakten använder eller vilken typ av rostfritt som avses. Detta har lett till oklarheter. Upphandlingsenheten är beroende av dess kunders sakkunskap eftersom det kan röra sig om upphandlingar av teknisk karaktär där kunden är specialist på aktuella krav. Att få rätt ingångsvärden från kunden är avgörande för en kravspecifikation samt ett förfrågningsunderlag som gör det enkelt och tydligt för leverantörer att förstå innebörden av.

DOMSKÄL

Denna upphandling har påbörjats före den 15 juli 2010 och därmed tillämpas LOU i dess lydelse vid denna tidpunkt.

Tillämpliga 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. Vid upphandlingar ska principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 16 kap. 1 § LOU får en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärd enligt 2 § (ansökan om överprövning).

16 kap. 2 § LOU har följande lydelse. 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.

Utredningen i målet

Under punkten 4.3 "Utvärderingskriterier delområde 2 – destruktion av övriga förnödenheter" i Försvarmaktens anbudsfrågan anges bl.a. följande. Utvärdering av pris sker genom att lämnade à-priser appliceras på fiktiva mängder i en viktning som speglar förväntad fördelning i uppdraget. Summan av dessa kostnader utgör anbudets jämförelsesumma.

Under punkten 4.4 "Pris" i samma anbudsfrågan anges bland annat följande. Pris ska anges för respektive förnödenhet. Vid prissättning ska anbudsgivaren använda spotpris för 9 maj 2011. Priset per kilo ska innefatta samtliga transporter samt exempelvis lossning hos Leverantören. Inga kostnader utöver kilopris, hyra av container eller i övrigt överenskommen tjänst, som utbildning, ska tillkomma. Samtliga kostnader förenade med tjänsten ska innefattas i kilopris, hyrpris och utbildningspris.

I bilaga 8 till anbudsfrågan anges:

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

15254-11

Delområde: 1 - Destruktion av förnödenheter
Geografiskt område: Norr

Anbudsgivare:

Anbudsgivaren fyller i samtliga gröna fält. Pris anges för spotpris + påslag för 2011-05-23.

Typ av förnödenhet	Volym (kg)	Kr/volym (spotpris + påslag)	Påslag på spotpris (%)	Ange om Intäkt (I) eller Kostnad (K) för FM	Pris totalt
a. Blandat metallskrot	5 400				0,00
b. Aluminium	10 260				0,00
c. Koppar	414				0,00
d. Mässing	2 520				0,00
e. Rostfritt	810				0,00
f. Kabel	4 590				0,00
g. Järnskrot	342 000				0,00
i. Container					
Dygnshyra					
10 m ³	15				0,00
20 m ³	10				0,00
40 m ³	15				0,00
Månadshyra					
10 m ³	15				0,00
20 m ³	10				0,00
40 m ³	15				0,00
Anbudssumma (summan av samtliga ovan listade priser)					0,00

Förvaltningsrättens bedömning

Prövningen i förvaltningsrätten är en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 1 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att han lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot LOU.

De grundläggande principer som ska efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Av principen om likabehandling av leverantörer följer att samtliga anbud ska vara i överensstämmelse med bestämmelserna i förfrågningsunderlaget

för att säkra möjligheten till en objektiv jämförelse av anbudet. Likabehandling förutsätter att anbudsgivare behandlas lika i alla skeden av anbudsförfarandet.

EU-domstolen har i sitt avgörande C-19/00 SIAC Construction Ltd uttalat att tilldelningskriterier ska vara formulerade på ett sådant sätt att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare kan tolka kriterierna på samma sätt. EU-domstolen uttalade dessutom att tilldelningskriterierna ska tillämpas objektivt och enhetligt på samtliga anbudsgivare.

Av detta följer att förfrågningsunderlaget ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell ska vara utformad så att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas.

Kuusakoski har i huvudsak anfört att förfrågningsunderlaget inte har specificerat vilken kopparhalt kablarna har eller vilken typ av rostfritt stål som avses. Förvaltningsrätten finner att dessa brister i förfrågningsunderlaget har lett till att anbudsgivarna inte har haft möjlighet att tolka kriterierna på samma sätt och att kriterierna därmed inte har kunnat tillämpas objektivt och enhetligt av Försvarsmakten vid prövningen av anbudet. Upphandlingen får därmed anses inte uppfylla kraven på transparens och likabehandling.

Eftersom dessa brister i förfarandet har inneburit en sådan skada eller risk för skada för leverantör som avses i 16 kap. 2 § LOU föreligger skäl för ingripande enligt samma lag. Bristerna är att hänföra till förfrågningsunderlaget och därmed saknas möjlighet för förvaltningsrätten att förordna om en mindre betungande åtgärd än att upphandlingen ska göras om, var-

för Kuusakoskis ansökan om överprövning ska bifallas och upphandlingen göras om.

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

Anna Lönnestav

Rådman

Föredragande har varit Benny Lindholm.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm.

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, anledningen förekommer till ändring i det slut var till 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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens 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 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.