



**LÄNSRÄTTEN I
KRONOBERGS LÄN**

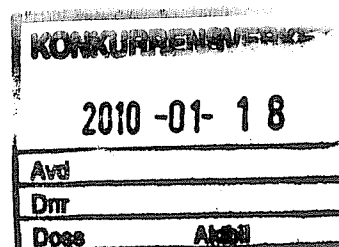
DOM
2010-01-15
Meddelad i
Växjö

Mål nr
1341-09E
Rotel 4

SÖKANDE

PEAB Sverige AB, 556099-9202
Margretetorpsvägen
260 92 Förslöv

Ombud: Bolagsjurist Johan K Nilsson
Peab AB
Box 808
169 28 Solna



MOTPART

Älmhults kommun, Tekniska nämnden
Box 500
343 23 Älmhult

SAKEN

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

Älmhults kommun (kommunen) har inbjudit leverantörer att lämna anbud i upphandling gällande pumpstation och ledningar vid Bäckgatan och ledningar i Gotthards gata m.fl. i Älmhults kommun. Kommunen beslutade den 20 oktober 2009 att anta det anbud som lämnats av Älmby Entreprenad.

Peab Sverige AB (Peab) ansöker om överprövning och yrkar i första hand att utvärderingen ska göras om med beaktande av Peabs anbud. I andra hand yrkas att upphandlingen ska göras om. Peab anför bl.a. följande. Av de administrativa föreskrifterna i förfrågningsunderlaget framgår att upphandlingen är en utförandeentreprenad, dvs en entreprenad i vilken beställaren ansvarar för projekteringen samt entreprenörens åtaganden består av att utföra arbetena enligt de anvisningar som lämnas av beställaren. Anbud med avsteg från beställarens föreskrifter är inte tillåtna. I e-post den 7 oktober 2009 begärde kommunen att Peab skulle lämna vissa besked om den typ av s.k. relining som Peab tänkt använda. Besked önskades om kvalitet (tryckklass), godstjocklek och inre diameter. Peab svarade att tryckklass är

Dok.Id 44347

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 42	Kungsgatan 8	0470-868 00	0470-869 50	måndag – fredag
351 03 Växjö		E-post: lansrattenikronoberg@dom.se		09:00-12:00 13:00-15:00

PN10, godstjocklek 13,4 och inre diameter 198,2. Peab informerades om att deras anbud inte uppfyllde skall-kravet enligt PBB.5121. Enligt förfrågningsunderlaget ska relining utföras med formpassat rör, vilket inte ansågs vara uppfyllt i Peabs anbud. Kommunen har förskrivit att reliningen ska utföras med ett formpassat rör med en yttre diameter om 225 avpassat för tryckavlopp. Det svar som Peab lämnade på kommunens kompletterande fråga innefattar inte någon uppgift som på något sätt kan anses stå i strid med kommunens föreskrifter om utförandet. Det bör tilläggas att Peab innan anbud lämnades vid ett möte med kommunen ifrågasatte det lämpliga i att kommunen på en ritning föreskrev att rör av varumärket U-liner PN10, vilka i Sverige endast verkar tillhandahållas av en mindre firma i Växjö, skulle användas. Anledningen var att det finns likvärdiga billigare rör som tillhandahålls av andra leverantörer. Kommunens representant upplyste då om att det var bara att följa föreskrifterna i förfrågningsunderlaget. Möjligen har Peabs tidigare ifrågasättande av förfrågningsunderlaget med kommunens agerande att skaffa. Peabs anbud innehöll inga avsteg från föreskrifterna i förfrågningsunderlaget. Under alla omständigheter uppfyller det anbud som Peab lämnade till kommunen samtliga skall-krav. Kommunen har ändå förkastat Peabs anbud. Kommunen har därmed agerat i strid med såväl principerna om likabehandling och transparens som 1 kap 9 § LOU. Peabs pris var korrekt och affärsmässigt. Även om Peabs pris skulle ha varit väsentligt lägre än övriga anbudsgivares priser, så medför detta inte någon möjlighet för kommunen att förkasta Peabs anbud. Av förfrågningsunderlaget framgick att anbudet med lägst pris skulle antas. Om kommunen inte hade förkastat Peabs anbud skulle anbudet, eftersom Peab hade lämnat anbudet med det lägsta priset, ha antagits. Peab har följaktligen lidit skada eller riskerar i vart fall att lida skada på grund av kommunens agerande. Peab åberopar vittnesförhör med arbetschefen Ingvar Petersson angående omständigheterna vid dennes möte med kommunen.

Kommunen motsätter sig bifall till Peabs ansökan och anför följande. Av förfrågningsunderlaget framgår att viss del av kontraktsarbetena skulle utföras i form av formpassade rör, vilket är ett s.k. skall-krav från vilket avsteg inte skulle godtas vid anbudsutvärderingen. Efter anbudstidens utgång men före anbudsutvärderingen begärde kommunen från samtliga aktuella anbudsgivare vissa kompletterande uppgifter beträffande de aktuella rören varvid 3 anbudsgivare klarlade att man avsåg att använda föreskriven metod, formpassade rör. Före avlämnande av kompletterande frågesvar uppsöktes kommunen av Ingvar Petersson från Peab, som redogjorde för att berört arbete skulle utföras genom s.k. rör-spräckning. Peab lämnade sedan uppgift om tryckklass, godstjocklek och inre diameter. Av detta ansåg sig kommunen kunna utläsa att Peab i vart fall inte explicit uttalade att man avsåg att utföra berört arbete i enlighet med förfrågningsunderlaget. Snarare tydde svarets uppgifter på att så inte var avsikten. Peab hade en väsentligt lägre prisbild för det berörda arbetet än övriga anbudsgivare vilket indikerade att Peab avsåg använda en annan metod än formpassade rör. Peabs totala anbud låg 3 000 kr eller 0,05 % under det anbud som upptogs i tilldelningsbeslutet, varför man kan säga att anbuden var i prishänseende likvärdiga. Det får därför anses i överensstämmelse med 1 kap 9 § LOU att ta hänsyn till den osäkerhet som skapats av Peabs agerande att föreslå, om än informellt, ett annat utförande än det föreskrivna, att inte ge samma klara besked som övriga anbudsgivare och att visa en prisbild som indikerar att man avsett utföra arbetet på annat sätt än det föreskrivna. Även om kommunen således låtit pröva även Peabs anbud skulle resultatet ha kunnat bli detsamma som det nu blivit, eftersom priset inte kan anses ha ensamt avgörande betydelse. Om länsrätten bifaller Peabs talan bör upphandlingen i dess helhet göras om. Ytterligare tillkommer att aktuella anbud inte längre kan vara bindande. Det syns inte föreligga någon grund för vittnesförhör eftersom kommunen inser att vad som anføres beträffande Peabs kontakter med kommunen ej till fullo kan klarläggas.

DOMSKÄL

Länsrätten har den 28 oktober 2009 förordnat att upphandlingen inte får avslutas i avvaktan på att länsrätten beslutar något annat.

Enligt 1 kap 9 § LOU skall 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 § LOU får en leverantör som anser sig ha lidit skada enligt 2 § ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

Enligt 16 kap 2 § LOU skall länsrätten, 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 lidit eller kan komma att lida skada, besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Av kommunens förfrågningsunderlag framgår att upphandlingen kommer att ske som en förenklad upphandling. Upphandlingen avser pumpstation och VA-ledningar och är en utförandeentreprenad. Av AFB.22 framgår vilka handlingar som förfrågningsunderlaget består av. Av PBB.5121, efter revidering, framgår avseende ny tryckavloppsledning i Gotthards gata där relining ska ske, att den nya ledningen ska utföras med formpassat rör, DIM TA, formpassat rör 225. Huvudanbudet ska grunda sig på i förfrågningsunderlaget ingående handlingar. Sidoanbud är ej tillåtet. Anbud ska vara beställaren tillhanda senast den 25 september 2009. Anbudsgivare är bunden av sitt anbud i 60 dagar efter anbudstidens utgång. Det anbud som kommer in med lägst pris kommer att antas.

Länsrätten gör följande bedömning.

De grundläggande principer som ska efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens, (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Prövningen i länsrätten utgör 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 2 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att han lidit eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot LOU.

Peabs anbud har uteslutits ur upphandlingen på den grunden att anbudet inte uppfyller skall-kravet i PBB.5121 i förfrågningsunderlaget gällande relining med formpassat rör. Peab har i sitt anbud angivit att man avser att utföra arbetet i enlighet med erhållna anbudshandlingar. Den omständigheten att Peab vid möte med kommunen innan anbud lämnades ifrågasatt lämpligheten av användandet av dessa rör ändrar inte bedömningen att Peab avsåg att utföra arbetet enligt lämnade anbudshandlingar. Länsrätten finner därför att Peabs anbud får anses uppfylla ifrågavarande skall-krav. Med beaktande härav anser länsrätten att kommunen förfarit felaktigt då kommunen inte utvärderat Peabs anbud trots att samtliga skall-krav var uppfyllda. Eftersom kommunen sålunda brutit mot 1 kap 9 § LOU och detta medfört att Peab lidit eller kan komma att lida skada finns grund för åtgärd enligt LOU. Av utredningen i målet framgår emellertid att anbudens giltighetstid numera har gått ut och att någon förlängning av giltighetstiden inte skett. Någon annan åtgärd än att förordna att upphandlingen ska göras om kan i denna situation därför inte komma ifråga.

Vid denna utgång i målet finner länsrätten att muntlig förhandling och begärt vittnesförhör är obehövligt.


DOMSLUT

Länsrätten avvisar yrkandet om muntlig förhandling och vittnesförhör.

Länsrätten förordnar att upphandlingen ska göras om.

Länsrättens interimistiska beslut den 28 oktober 2009 upphör därmed att gälla.

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


Bengt Lindblad



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till Kammarrätten i Jönköping.

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 offentlig part 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 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 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.