



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UPPSALA**

Enhet 2

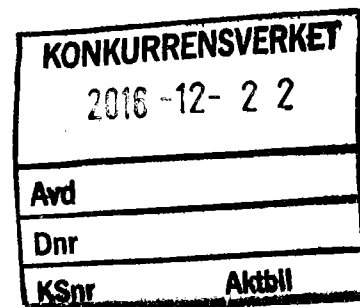
DOM
2016-12-21
Meddelad i Uppsala

Mål nr
2163-16 E

SÖKANDE

RGS 90 Sverige AB, 556609-2085

Ombud: Advokaterna Martin Levinsohn och Magnus Myrbäck
Setterwalls Advokatbyrå i Malmö AB
Box 4501
203 20 Malmö



MOTPART

Aktiebolaget Uppsala Kommuns Industrihus, 556162-6606

Ombud: Björn Rundblom Andersson
Uppsala kommun
753 75 Uppsala

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 193848

Postadress

Box 1853
751 48 Uppsala

Besöksadress

Kungsgatan 49

Telefon

018-431 63 00

E-post: forvaltningsratteni uppsala@dom.se
www.forvaltningsratteni uppsala.domstol.se

Telefax

018-10 00 34

Expeditionstid

måndag–fredag
08:00-16:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Aktiebolaget Uppsala Kommuns Industrihus (Industrihus) har genomfört en upphandling av Efterbehandlingsåtgärder Hus A, kv Noatun, Uppsala. Tre anbud inkom, varav ett från RGS 90 Sverige AB. Kontraktet tilldelades anbudsgivaren Geoserve AB (Geoserve).

RGS 90 Sverige AB (RGS 90) ansöker om överprövning och yrkar

- I första hand att upphandlingen ska rättas på så vis att Geoserves anbud ska förkastas. Industrihus har i strid med likabehandlingsprincipen godtagit Geoserves anbud trots att det inte uppfyllt samtliga obligatoriska krav i upphandlingen. Geoserves genomförandebeskrivning saknar helt ett antal obligatoriska delar.
- I andra hand att upphandlingen ska rättas på så vis att Geoserves anbud ska åsättas maximalt 2 poäng med avseende på utvärderingskriteriet genomförandebeskrivning. Industrihus har i strid med likabehandlingsprincipen åsatt Geoserves anbud 3 poäng med avseende på utvärderingskriteriet genomförandebeskrivning, trots att det inte innehåller beskrivning av samtliga kvalitetskritiska moment.
- I tredje hand att upphandlingen ska göras om. Industrihus har i strid med principerna om likabehandling och transparens berett Geoserve – men inte övriga anbudsgivare – möjlighet att under anbudstiden ta jordprover på saneringsområdet vilket medfört fördelar för Geoserve vid upprättandet av genomförandebeskrivningen.

Industrihus motsätter sig bifall till ansökan.

UTVECKLING AV TALAN

RGS 90:s talan

Förstahandsgrunden – obligatoriska krav på genomförandebeskrivningen

Det står i strid med likabehandlingsprincipen att frånfalla krav i förfrågningsunderlaget.

Av AFB.31 framgår att genomförandebeskrivningen bl.a. ska innehålla redogörelse av följande

- antal värmebrunnar i plan och i typsektion,
- beskrivning av övriga undermarksinstallationer,
- beskrivning av markluftuppsamlingsystem,
- beskrivning av bortskaffande av golv, jord och annat material
- uppskattad energibalans

Geoserves genomförandebeskrivning saknar redogörelse för ovanstående obligatoriska delar.

Redogörelse för antal värmebrunnar i plan och i typsektion

Geoserve nämner överhuvudtaget inte värmebrunnar i genomförandebeskrivningen. Geoserves anbudsbilaga 10, en ritning, innehåller inte heller ordet värmebrunn. Industrihus påstås att ”elektroder” skulle vara samma sak som ”värmebrunnar” bestrids. Genomförandebeskrivningen innehåller inte heller en förklaring att ”elektroder” skulle vara samma sak som värmebrunnar. Det är inte förenligt med likabehandlingsprincipen att på det sätt Industrihus gjort läka brister i leverantörens anbud genom att tolka in obligatoriska moment som inte framgår.

Andra undermarksinstallationer

Geoserves ritningar innehåller extraktionsbrunnar och sensorbrunnar, men dessa undermarksinstallationer saknas i genomförandebeskrivningen. Det är således oklart var Geoserve har tänkt placera dessa installationer och vilken funktion de är avsedda att ha. Geoserves genomförandebeskrivning saknar beskrivning av undermarksinstallationer för borrhning.

Markluftuppsamlingssystem

RGS 90 har offererat en teknik som innebär att vakuumbrunnar placeras i anslutning till elektroderna i syfte att fånga upp de lösningsmedel som förångas när marken värms upp genom elektrifieringen. RGS 90 har också beskrivit ett markluftuppsamlingssystem i enlighet med det obligatoriska villkoret. Det av Geoserve beskrivna utförandet innehåller inte något system för att fånga upp de lösningsmedel som förångas när marken värms upp genom elektrifieringen och inte heller någon närmare beskrivning av hur dessa ska tas om hand. Geoserves genomförandebeskrivning innehåller överhuvudtaget inte ordet "markluftuppsamlingssystem".

Industrihus har uppgett att det, med hjälp av tekniska konsulter, tolkningsvis från andra delar av Geoserves anbud, kan utläsa beskrivningar av aktuella undermarksinstallationer och markluftuppsamlingssystem som motsvarar kravet i förfrågningsunderlaget. Det är inte förenligt med likabehandlingsprincipen att Industrihus på detta sätt fyller ut luckor i Geoserves anbud. De utdrag ur genomförandebeskrivningen som Industrihus hänvisar till beskriver inte detta.

Hantering av slaggprodukter för borrhning, m.m.

Det är inte ovanligt att golv i sig utgör farligt avfall och i aktuellt fall kan golvet vara kontaminerat av föroreningar i marken. Oaktat dessa omständigheter har Industrihus uppställt ett obligatoriskt krav på att bortskaffande av golv ska beskrivas, vilket helt saknas beskrivning av i Geoserves genomfö-

randebeskrivning. Det saknar betydelse – men är ganska talande – att Industrihus numera anser att detta krav är mindre viktigt och att det var tillräckligt med en samlad beskrivning av tanken bakom hantering av slaggprodukter från borrhning. Det är inte förenligt med principerna om transparens och likabehandling att i efterhand välja ut vilka krav som är viktiga och behöver upprätthållas.

Energibalans

Att ta fram en kalkyl och redovisning av uppskattad energibalans är ett stort arbete. Redovisning av energibalans visar i vilken utsträckning entreprenören har erforderlig kunskap för att utföra aktuellt arbete. Oaktat dessa omständigheter har Industrihus uppställt ett obligatoriskt krav på att uppskattad energibalans ska redovisas. Geoserves genomförandebeskrivning innehåller en beskrivning av uppskattad energiförbrukning men saknar beskrivning av energibalans, vilket är ett etablerat begrepp som avviker från begreppet energiförbrukning. Av den bilaga Industrihus hänvisar till framgår att en energibalansberäkning i och för sig resulterar i en summa som motsvarar differensen mellan energiförlust och tillförd energi, men det framgår också att en energibalansberäkning är en relativt komplicerad kalkyl som inkluderar hänsyn till samtliga ingående och utgående faktorer, som t.ex. läckage och transmissioner i olika material samt tillförd energi i form av t.ex. solstrålning, värmeåtervinning och spillvärme samt att dessa utgående faktorer och ingående faktorer också måste redovisas för att energibalansberäkningen ska vara meningsfull.

Andrahandsgrunden – poängsättning av genomförandebeskrivningen

Poängsättning

Grunden för antagande av anbud är det för Industrihus ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet med hänsyn tagen till utvärderingssumma, genomförandebeskrivning och referensobjekt enligt en utvärderingsmodell som när-

mare redogjorts för i förfrågningsunderlaget. RGS 90 och Geoserves anbud har bedömts likvärdiga med avseende på Referensobjekt och RGS 90 har lämnat ett väsentligt lägre anbudspris. Dock har Geoserve tilldelats kontrakt på grund av att Geoserves genomförandebeskrivning har åsatts 3 poäng, medan RGS 90:s genomförandebeskrivning endast åsatts 1 poäng. RGS 90 har i större utsträckning är Geoserve uppfyllt de obligatoriska och kvalitetskritiska kraven i genomförandebeskrivningen, men ändå endast getts 1 poäng i relation till Geoserves 3 poäng. Industrihus olika bedömning av genomförandebeskrivningarna är inte förenlig med likabehandlingsprincipen.

Poängskalan för genomförandebeskrivning är i AFB. 53 angiven på följande sätt:

0 poäng	Inget mervärde. Mycket svag genomförandebeskrivning.
1 poäng	Svagt mervärde. Genomförandebeskrivningen saknar beskrivning av ett eller flera av de angivna kvalitetskritiska momenten.
2 poäng	Ett klart urskiljbart mervärde. Genomförandebeskrivningen innehåller en redogörelse av samtliga angivna kvalitetskritiska momenten.
3 poäng	Stort mervärde. Förutom att genomförandebeskrivningen innehåller en redogörelse för hur samtliga angivna kvalitetskritiska moment kommer att hanteras, är arbetet särskilt väl genomtänkt och visar på en särskilt god förståelse för de villkor som finns i entreprenaden avseende yttre miljö, arbetsmiljö och förutsättningar avseende boende i området samt återställning av mark.

Av AFB.53 framgår bl.a. att redogörelse för följande är kvalitetskritiska moment för genomförandebeskrivningen

- dimensionering av värmebrunnar

- utformning av etablering på arbetsplatsen, placering av utrustning, bodar, containers etc.
- metod och strategi för el- och värmesäkerhet
- metod för borrning i och under befintlig byggnad inkl. källare
- metod och strategi för att minimera störningar vid grannfastigheter

Geoserves genomförandebeskrivning saknar närmare beskrivning av ovanstående.

RGS 90 bestrider att bolagets kritik skulle handla om terminologi eller ordval. Industrihus har i förfrågningsunderlaget ställt dels ett antal obligatoriska krav, dels ett antal kvalitetskritiska krav. Huruvida Industrihus biträts av sakkunniga konsulter saknar betydelse för rättens bedömning av om Geoserves anbud uppfyller samtliga obligatoriska och kvalitetskritiska krav i upphandlingen. För att erhålla 2 poäng måste Geoserves genomförandebeskrivning innehålla en beskrivning av hur samtliga kvalitetskritiska moment kommer att hanteras, vilket den inte gör. Att Geoserves genomförandebeskrivning måhända innehåller andra redogörelser som Industrihus tycker är bra saknar relevans för den frågan. Det kan ifrågasättas att Geoserves genomförandebeskrivning är särskilt väl genomtänkt och visar på en särskilt god förståelse för de villkor som finns i entreprenaden då den saknar såväl lämpligt system för, som närmare beskrivning av markluftuppsamlingssystem, erforderlig beskrivning av metod och strategi för el- och värmesäkerhet samt för att minimera störningar vid grannfastigheter.

Dimensionering av värmebrunnar.

Geoserves genomförandebeskrivning saknar närmare beskrivning av dimensionering av värmebrunnar.

Utformning av etablering på arbetsplatsen, placering av utrustning, bodar, containers etc.

Geoserves genomförandebeskrivning saknar ostridigt närmare beskrivning av utformning av etablering på arbetsplatsen. Det saknas betydelse att Industrihus numera anser att detta krav är mindre lämpligt och att det kan bortses ifrån.

El- och värmesäkerhet

Aktuell sanering kräver mycket starkt ström som kan innebära livsfara under drift. Det är därför nödvändigt med högsäkerhetsstaket, begränsad tillgång till olika zoner av saneringsområdet beroende på grad av elsäkerhetsutbildning, ett aktivt övervakningssystem och säkerhetssystem som automatiskt slår av strömmen vid fel, vilket RGS 90 mycket utförligt redogjort för i sin genomförandebeskrivning. Geoserves föreslagna säkerhetsrutin är i dessa avseenden i princip begränsad till ett ordinärt byggstängsel, vilket är uppenbart otillräckligt. Det är korrekt att RGS 90 och Geoserve delvis avser använda olika teknik, men båda typerna av utförande inkluderar att man använder sig att elektroder i marken som innebär att hela marken kommer att bli strömförande, vilket innebär att det är nödvändigt att i vart fall ha ett kontrollsystem för krypströmmar, då strömmen kan ta en annan väg, t.ex. vid regn.

Borrning i och under källare

Geoserves genomförandebeskrivning saknar närmare beskrivning av metod för borrning i och under befintlig byggnad inkl. källare, dvs. hur Geoserve avser att genomföra borrning i och under befintlig byggnad inkl. källare. Att använda en borr med låg höjd är ingen metod. RGS 90 kan konstatera att Industrihus nu vill omformulera kravet från att beskriva metod för borrning till att på något annat sätt visa en god förståelse för villkoren i entreprenaden. Det är möjligt att ett sådant krav skulle ha varit bättre, men det krav som ställts i förfrågningsunderlaget är att ange metod för borrning.

Minskning av störningar vid grannfastigheter

Geoserves genomförandebeskrivning innehåller inte ordet grannfastighet. På ett ställe står det ”intilliggande byggnad”, det anges dock inte vilken. Metod och strategi för att minimera störningar vid grannfastigheter är inte särskilt utförligt beskriven.

Tredjehandsgrunden – jordprover

Industrihus har berett Geoserve, men inte övriga anbudsgivare, tillfälle att under anbudstiden ta jordprover av marken som ska saneras. Geoserve har skickat dessa jordprover på resistivitetsanalys och använt resultaten som underlag för sin genomförandebeskrivning. Förfarandet har stått i strid med transparensprincipen och medfört fördelar för Geoserve vid upprättandet av genomförandebeskrivningen som inte är förenliga med likabehandlingsprincipen.

RGS 90 bestrider att det skulle ha framgått av förfrågningsunderlaget att anbudsgivare skulle förväntas ha besökt området och tagit jordprover. När RGS 90 var på platsbesök var området inhägnat och entreprenad pågick. RGS 90 har ingen anledning att ifrågasätta att Geoserve framställt förfrågan om att få ta jordprover och att Industrihus lämnat tillstånd till detta. RGS 90:s kritik går ut på att övriga leverantörer inte informerats om att denna möjlighet stod till buds, vilket utgör ett brott enligt transparensprincipen. Industrihus har utan att meddela övriga anbudsgivare tillhandahållit Geoserve redan tagna jordprover. RGS 90 hänvisar till förvaltningsrättens domskäl i Kammarrätten i Sundsvalls mål nr 3247-11.

Skada

För det fall Geoserves anbud skulle ha förkastats eller åsatts lägre poäng än 3 avseende utvärderingskriteriet genomförandebeskrivning skulle RGS 90

ha vunnit upphandlingen och har därför lidit skada av de upphandlingsfel som gjorts gällande i första och andra hand.

För det fall Industrihus även skulle ha berett RGS 90 möjlighet att under anbudstiden ta jordprover på saneringsområdet, skulle RGS 90 ha fått möjlighet att på ett bättre sätt anpassa genomförandebeskrivningen och på ett bättre sätt beräkna saneringskostnaderna. Omvänt skulle Geoserve ha fått sämre möjligheter att anpassa genomförandebeskrivningen och att beräkna saneringskostnaderna om Geoserve inte beretts möjlighet att ta jordprover på saneringsområdet. Förfarandefelet har således påverkat RGS 90:s möjligheter att utforma ett konkurrenskraftigt bud. Förfarandefel har därmed medfört risk för skada för RGS 90, vilket innebär att skäl för åtgärder enligt 16 kap. 6 § LOU föreligger.

Industrihus talan

Inledning

Geoserves genomförandeprogram och anbud i övrigt uppfyller i förfrågningsunderlaget uppställda krav och det var därför riktigt att inte förkasta Geoserves anbud. Geoserves anbud har uppfyllt kriterierna för att tilldelas tre poäng avseende utvärderingsmomentet genomförandebeskrivning. Industrihus har inte överträtt någon av de grundläggande principerna eller någon annan regel i LOU och det föreligger därför inte grund för ingripande i upphandlingen.

I den överprövade upphandlingen har Industrihus infordrat anbud på en entreprenad avseende termisk in situ-sanering, för att sanera området runt ett hus. Entreprenaden är tänkt att genomföras som en sidoentreprenad i förhållande till grundförstärkningsarbeten på byggnaden. I praktiken kan termisk in situ-sanering genomföras på tekniskt skilda sätt. Som värmealstrande

objekt kan dels användas ett termoelement (dvs. ett metallobjekt som borrar ned i marken och därefter görs strömförande, för att på så sätt leda ned värme), dels elektroder. Även andra metoder är tekniskt tänkbara. Industrihus har därför eftersträvat att göra förfrågningsunderlaget så teknikneutralt som möjligt.

RGS 90:s talan handlar i stora delar om terminologi och ordval i Geoserves anbud och huruvida de tekniska lösningar som Geoserve beskriver i sin genomförandebeskrivning motsvarar vad Industrihus kravställt. Industrihus har i upphandlingen biträtts av tekniskt sakkunniga konsulter och har på detta sätt säkerställt att anbudsprövningen genomförts med erforderlig sakkunskap.

Geoserves anbud har uppfyllt samtliga krav

Redogörelse för antal värmebrunnar i plan och i typsektion

I enlighet med AFB.31 ska anbudsgivares genomförandeprogram som minimum innehålla antalet värmebrunnar i plan och i typsektion.

En ”värmebrunn” är en brunn, i vilken det värmealstrande objektet installeras. Industrihus har valt att använda denna formulering för att vara så teknikneutral som möjligt.

Geoserve använder, liksom RGS 90, elektroder för att alstra värme, men i motsats till RGS 90 kombinerar Geoserve inte elektroder och vakuumrör i samma brunn. När Geoserve talar om elektroder är det således teknik som motsvarar vad som i förfrågningsunderlaget benämns värmebrunn.

I sin genomförandebeskrivning beskriver Geoserve kort tekniken bl.a. enligt följande.

”Processen involverar uppvärmning av jord i både omättad och mättad zon genom att ström passerar mellan elektroder som installerats i marken, sam-

tidigt som vatten cirkuleras genom elektroderna för att åstadkomma värmetransport genom konvektion...”

I tabellen på s. 13 i Geoserves genomförandebeskrivning anges att Geoserve kommer använda 1 ET-DSP-elektrod per borrhål och att det totala antalet elektroder är 52. På s. 14 anges att ett förslag till placering av elektroder framgår av Geoserves anbudsbilaga 10, som utgörs av en ritning. I ritningen framgår antalet elektroder i plan (52 st). Eftersom elektroderna placeras i borrhål visar ritningen i fråga antalet värmebrunnar i plan. På s. 14 i Geoserves genomförandebeskrivning anges att det i anbudsbilaga 11 redovisas sektioner. I sagda anbudsbilaga visas bl.a. Geoserves värmebrunnar (av Geoserve benämnda elektrodbrunnar) i typsektion, med angivande att de kommer att vara 52 till antalet. Geoserves anbud har således uppfyllt kravet att i genomförandeprogrammet redovisa antalet värmebrunnar i plan och typsektion. RGS 90:s talan i denna del går uteslutande ut på att Geoserve inte har använt ordet ”värmebrunn” utan istället använt ord som t.ex. ”elektrodbrunn” (electrode well). Likabehandlingsprincipens tillämplighet i situationer som den förevarande handlar inte om ordval utan om anbudens reella sakliga innehåll. I sammanhanget ska det framhållas att in situ-sanering är ett nytt koncept i Sverige och någon inarbetad svensk terminologi finns därför inte. För att illustrera att det funnits fog för att uppfatta att Geoserves anbudsbilagor 10-11 beskriver det som kravställt i aktuellt avseende kan hänvisning ske till vad RGS 90 anger i sitt anbud. T.ex. anförs att ”varje elektrod kommer att placeras tillsammans med en markgasbrunn i en värme-vakuumbrunn”. I planskissen på s. 5 i RGS 90:s genomförandeplan, i Geoserves anbudsbilaga 5, anges att RGS 90 avser att placera elektroder – ordet värmebrunn används inte.

Andra undermarksinstallationer

I AFB.31 anges att anbudsgivares genomförandeprogram ska redovisa bl.a. en beskrivning av installationer av värme-, vakuumbrunnar, sensorer *och andra undermarksinstallationer*.

Vid förberedandet av den aktuella upphandlingen kunde Industrihus inte veta exakt hur eventuella anbudsgivare skulle utföra efterfrågad sanering och genom formulering av det här aktuella kravet säkerställer Industrihus att anbudsgivarna beskriver samtliga systemkomponenter som de avser att installera under mark.

RGS 90 invänder i detta hänseende mot Geoserves ordval och inte sakliga brister. Extraktionsbrunnar, eller multifasextraktionsbrunnar, är en av de flera tekniska termer som motsvarar vad som i förfrågningsunderlaget benämns "vakuumbrunn", dvs. den brunn genom vilken de förångade föroreningarna extraheras från marken för sanering ovan jord. RGS 90 är väl medvetet om detta eftersom samma ord används i RGS 90:s genomförandeprogram för att beskriva företagets extraktionsbrunnar.

Geoserve har beskrivit sina extraktionsbrunnar på flera ställen i sin genomförandebeskrivning, bl.a. med en teknisk specifikation på s. 13 i genomförandebeskrivningen.

Sensorbrunn, också benämnd temperaturgivare, beskrivs utförligt i Geoserves genomförandebeskrivning. I tabellen på s. 13 i Geoserves genomförandebeskrivning anges att Geoserve kommer använda 100 digiTAM temperaturgivare, vilka kommer att fördelas på tio olika punkter (dvs. 10 sensorbrunnar). I avsnittet om installationer i mark beskrivs tanken bakom placeringen av temperaturgivarna och hänvisas till anbudsbilaga 11, av vilken en mängd teknisk information om digiTAM-sensorbrunnarna finns.

Geoserve har således beskrivit samtliga undermarksinstallationer i sin genomförandebeskrivning.

Markluftuppsamlingssystem

I enlighet med AFB.31 ska anbudsgivares genomförandeprogram som minimum innehålla en beskrivning av markluftuppsamlingssystem. Med markluftuppsamlingssystem förstås vakuumsystemet, bestående av vakuumbrunnar och vakuumluftrör, samt behandlingsutrustning (luftreningsystem). Geoserve har i sin genomförandeplan lämnat en beskrivning av markluftuppsamlingssystemet. I tabellen på s. 13 i Geoserves genomförandebeskrivning anges vidare att multifasextraktionsbrunnarna (dvs. vakuumbrunnar) är 25 till antalet, med angivande av ytterligare teknisk information. Det framgår vidare att luftflödet är 250-300 m³/h samt att luftrengöringsmetoden är aktivt kol. I Geoserves anbudsbilagor 10-11 redovisas vakuumbrunnar i plan och typsektion.

Under rubrikerna "Multifasextraktion och rening av gas/vätska", "vakuumsystem" och "rening av luft och vatten" i Geoserves genomförandebeskrivning behandlas markluftuppsamlingssystemet i mer detalj. I dessa delar hänvisar Geoserve också till sin anbudsbilaga 12. Vidare återfinns en redogörelse i genomförandebeskrivningen.

RGS 90 vänder sig mot Geoserves ordval och inte mot någon saklig brist. Enligt Industrihus bedömning har Geoserve i sin genomförandebeskrivning beskrivit det som Industrihus avsett med markluftuppsamlingssystem i förfrågningsunderlaget.

Hantering av slaggprodukter för borrhning, m.m.

I enlighet med AFB.31 ska anbudsgivares genomförandeprogram innehålla en beskrivning av bortskaffande av material (golv, jord, m.m.). Material exemplifieras som golv, jord m.m. Tanken har inte varit att anbudsgivarna ska räkna upp hur varje material som kan förekomma ska hanteras utan Industrihus efterfrågar att det finns en säker tanke för hantering av slaggprodukter som kommer att förekomma.

Geoserve har lämnat en mer utförlig beskrivning för hantering material än RGS 90. Såväl RGS 90 som Geoserve har samlade beskrivningar om bortskaffande av slaggprodukter. Ingen av den har uttryckligen redogjort för hur just golv ska bortskaffas. De av Geoserve använda begreppet "borrkax" är en branschterm för rest- och spillprodukter från borrhning. Industrihus har bedömt att såväl Geoserve som RGS 90 uppfyller det aktuella kravet.

Energibalans

I AFB.31 anges ett krav på att anbudsgivares genomförandeprogram som minimum ska innehålla en beskrivning av energibalans. Med energibalans har Industrihus avsett en beskrivning av anbudsgivares energiförbrukning och hur denna har beräknats.

Energibalans är, i här aktuellt sammanhang, skillnaden mellan energiförluster och energitillskott. Resultatet är ett mått på hur mycket energi som måste tillföras utifrån. Genom användande av begreppet energibalans i förfrågningsunderlaget har Industrihus avsett att få klarhet i förväntad energitillförsel och att denna är realistiskt beräknad i jämförelse med andra projekt.

Av Geoserves genomförandebeskrivning framgår att Geoserve uppskattat den samlade energiförbrukning till 900 MWh. Vidare framgår att denna

uppskattning grundar sig på en energiåtgång om 280 kWh/m³ jord. Den beräknade elektriska effekten anges vara 210 kW med en peakeffekt om 310 kW samt att det förutsätter en elförsörjning (servis) om 500 kVA. Geoserve har beräknat hur mycket energi som måste tillföras per kubikmeter jord, dvs. med hänsyn taget till alla värmeförluster och har därvid beskrivit energibalansen, dvs. hur mycket energi som måste tillföras marken via ström för att den ska bibehålla sin temperatur och ge maximal avkokning av föroreningen hänsyn taget till energin som avgår vid kokning, vid värmeförluster etc. Geoserves beräkningar är särskilt vederhäftiga då en 3D-numerisk modell har använts. Geoserve har uppfyllt kravet.

Poängsättning av Geoserves genomförandebeskrivning

Dimensionering av värmebrunnar

I Geoserves anbudsbilagor 10-11 som Geoserve hänvisat till i sin genomförandebeskrivning framgår värmebrunnarnas dimensioner klar och tydligt. I genomförandeplanen anges även värmebrunnarnas inbördes dimensionering.

Geoserves anbud innehåller en redogörelse för det kvalitetskritiska momentet i fråga.

Etablering på arbetsplatsen

I enlighet med AFB.53 är utformning etablering på arbetsplatsen, placering av utrustning, bodar, containers, etc., ett kvalitetskritiskt moment. För poäng ska anbudsgivaren beskriva hur det kvalitetskritiska momentet hanteras.

Någon precis utsättning i planskiss förutsätts inte.

Geoserve har i sin genomförandebeskrivning anfört att all utrustning ovan mark kommer att placeras samlat i markområde mellan entreprenadens saneringsområden. Arean som behövs för uppställning av utrustning anges

vara 200 m². Vidare illustreras av en figur hur etablering på arbetsplatsen kommer gestalta sig.

Industrihus har inte efterfrågat utmärkning av etableringen i plan, vilket framgår vid jämförelse med AFB.31, där detta uttryckligen har efterfrågats såvitt avser bl.a. värmebrunnar. Exakt hur utrustningen kommer att placeras vid utförandet kan inte med absolut säkerhet förutses vid anbudsgivning eftersom samordning måste ske med grundförstärkningsentreprenaden.

Geoserve har beskrivit hur det kvalitetskritiska momentet kommer att hantearas.

El- och värmesäkerhet

RGS 90 och Geoserves tekniska lösningar är olika och därför också de säkerhetsrisker de innebär. De säkerhetsåtgärder som krävs för RGS 90:s tekniska lösning krävs därför inte med automatik för Geoserves lösning.

Det är riktigt att det krävs mycket stark ström för utförande av den aktuella entreprenaden, men såvitt framgår av Geoserves genomförandebeskrivning finns inom saneringsområdet ingen utrustning ovan jord som kan ge elchock vid beröring.

Geoserve har i sin genomförandebeskrivning lämnat en beskrivning av hur Geoserve kommer att arbeta med de aktuella säkerhetsfrågorna. Under rubrikerna säkerhet och jordning, lämnas en detaljerad beskrivning av hur Geoserve arbetar med säkerhetsfrågor. I avsnittet om säkerhet anges bl.a. att riskanalyser kommer att genomföras i form av jobbriskanalyser för varje arbetsmoment innefattanden en detaljerad beskrivning av varje steg med erforderliga skyddsåtgärder och skyddsutrustning för varje arbetsuppgift. Vidare anges att hela arbetsområdet inhägnas med låst, 2 m högt, byggstaket med gummifötter under hela entreprenadtiden samt att varningsskyltar

kommer att sättas upp. Geoserves tekniska lösning innefattar ett övervakningssystem för fränkoppling via fjärrstyrning. Geoserve har således i sitt anbud beskrivit hur Geoserve kommer hantera det kvalitetskritiska momentet i fråga.

Borrning i och under källare

Geoserve har i sin genomförandebeskrivning visat förståelse för de risker som finns vid borrning under befintlig byggnad och redogjort för hur Geoserve kommer gå tillväga för att minimera risken att problem uppkommer därvidlag. I sin genomförandebeskrivning anför Geoserve följande om hur detta kommer att hanteras.

”Om installationer och borrhingsarbeten behöver utföras inne i byggnad A, kommer specialanpassad borrhustrustning att behöva användas med hänsyn till åtkomstmöjligheter och begränsad takhöjd. Placeringen av installationer samt dimensioner och längd på elektroder och vakuumfilter får också anpassas efter dessa förutsättningar.”

”Vid en eventuell utökning av saneringsområdena till delar belägna under byggnad A måste borrhingsarbeten och rörinstallationer utföras inomhus. Om detta krävs kommer specialanpassad borrhustrustning användas med tanke på den begränsade takhöjden. Eventuellt kommer viss schaktning och rivning av golv att krävas inomhus. Så långt det är möjligt kommer befintliga öppningar och håltagningar utförda under det föregående grundförstärkningsarbetet att användas för transport av utrustningen. De elektroder som installeras under byggnad kommer att ha diameter 150 mm istället för 200 mm som används utomhus för att underlätta borrning och installation. Avståndet mellan elektroderna kommer därför eventuellt att vara något mindre än utomhus.”

RGS 90 framhåller ordet metod. Information om metod för borrning i och under källare visar på anbudsgivarens förståelse för de särskilda förutsättningar som gäller för sådana arbeten. I ordet metod ligger enligt Industrihus att anbudsgivaren ska ha ett genomtänkt angreppssätt för att genomföra borrhingsarbeten inomhus, om det skulle behövas, inte att anbudsgivaren specifikt behöver ange vilken utrustning som kommer att användas.

Minskning av störningar vid grannfastigheter

Geoserve har i sin genomförandebeskrivning angett att vakuumanläggning kommer byggas in och isoleras för att klara bullerkraven och att samtliga processtankar kommer hålla ett lätt undertryck för att undvika emissioner. Vidare anges att vibrationsmätning och sättningsmätning utförs på intilliggande byggnad i samband med borrhingsarbeten, att borrhustrustningen förses med ljuddämpande utrustning samt att dammbekämpning sker genom vattning. Det framkommer dessutom att Geoserve kommer bemanna uppdraget på heltid under de tre första veckorna för att därefter tillse anläggningen varannan dag (i genomsnitt). I kombination med den jourbemanning, enligt vad som anges, ska genomföras. Geoserves bemanning säkerställer att inkörningsstörningar i driften kan hanteras.

Geoserve har således redogjort för hur Geoserve det kvalitetskritiska momentet i fråga ska hanteras.

RGS 90 vänder sig mot att Geoserve använder sig av benämningen intilliggande byggnad. Enligt Industrihus föreligger ingen oklarhet härvidlag.

Poängsättning

Industrihus uppfattning är att Geoserve i sin genomförandebeskrivning har redogjort för hur samtliga kvalitetskritiska moment ska hanteras. Därutöver har redogörelsen i genomförandebeskrivningen varit genomtänkt, vederhäftig och visat på en särskilt god förståelse för de villkor som finns i entreprenaden avseende yttre miljö, arbetsmiljö och förutsättningar avseende boende i området samt återställning av mark. I Geoserves genomförandebeskrivning har identifierats att klorerade lösningsmedel inte är de enda föroreningarna i marken utan att det även kommer att förekomma olja och det framgår hur oljan kommer att hanteras. Det finns även en redogörelse för hur Geoserve kommer att kontrollera saneringens förlopp. Entreprenaden bygger med nödvändighet på antaganden om hur saneringen kommer att fungera och

därför krävs det fortlöpande kontroll av det faktiska förloppet, varvid det är möjligt att agera om antagandena inte visar sig slå in. Geoserve har beskrivit hur de avser att varannan dag mäta gashalter från mark, mellan kolfilter och efter kolfilter med gaskromatograf. Därtill beskrivs hur varje vakuumbrunn varannan vecka kommer kontrolleras med fotojonisationsdetektor (PID).

Vidare innehåller Geoserves genomförandebeskrivning en detaljerad metodbeskrivning, inklusive metodens reningsmekanism. Även den detaljerade energibalansberäkningen visar på att arbetena är väl genomtänkta.

Jordprover

Det vitsordas att Geoserve har tagit jordprover på fastigheten. För detta bad Geoserve om, och erhöll, Industrihus tillstånd. Det bestrids att Industrihus brutit mot likabehandlings- eller transparensprincipen eller någon annan regel i LOU.

Den aktuella upphandlingen avser en entreprenad för vilken ABT 06 kommer att gälla. I ABT 06, som också utgör en del av förfrågningsunderlaget i den aktuella upphandlingen (AFB.22) anges bl.a. följande.

”Entreprenören förutsätts innan anbud lämnas ha skaffat sig den kännedom om arbetsområdet och andra förhållanden av betydelse för bedömningen av vad som kan erfordras för kontraktsarbetenas utförande och som kan erhållas genom besök på platsen. Entreprenören förutsätts även före avgivandet av ombud i skäligen omfattning ha skaffat sig kännedom om andra förhållanden av betydelse för hans anbud. Härigenom inskränks inte beställarens ansvar enligt § 6 i detta kapitel.” (ABT 06, kap. 1 § 7 första stycket)

En leverantör väljer själv vilket underlag denne vill basera sitt anbud på. Geoserve har till synes valt att lägga ned kostnader på provtagning och analys för att få ytterligare underlag för sitt anbudsarbete än den information som framgår i förfrågningsunderlaget. Detta gjordes på eget initiativ. Inget hindrade RGS 90 från att ta motsvarande initiativ. Industrihus hade gett

RGS 90 tillstånd att ta prover på fastigheten om RGS 90 bett Industrihus om det. Det har framgått av ABT 06, som utgör en del av förfrågningsunderlaget, att anbudsgivare förväntas skaffa sig platskännedom samt kännedom om andra förhållanden som anbudsgivaren bedömer vara av betydelse för anbudet. Enligt AFD.13 i förfrågningsunderlaget ska anbudsgivare innan anbuds avgivande skaffa fullständig information om arbetets omfattning och art genom studier på arbetsområdet. Studier enligt förfrågningsunderlaget är inte begränsat till rent okulära besiktningar av arbetsområdet utan rymmer även den av Geoserve genomförda studien av jordens egenskaper på arbetsplatsen. Det strider inte mot de grundläggande principerna att RGS 90 inte upplystes om vilka studier Geoserve genomförde på arbetsplatsen. Det avgörande som RGS 90 hänvisar till avser en situation där den upphandlande myndigheten under hand korresponderat med en anbudsgivare om innebörden av visst krav i förfrågningsunderlaget. Det rör en helt annan situation än den som är aktuell i målet. Upphandlingsreglerna avser inte att eliminera de konkurrens fördelar som en mer innovativ eller aktiv leverantör kan skaffa genom att inom ramen för sitt anbudsarbete ta initiativ som gör anbudet mer konkurrenskraftigt. Det har av förfrågningsunderlaget (AFD.13 samt ABT) framgått att undersökningar på arbetsplatsen är möjliga och något brott mot transparensprincipen föreligger inte.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Frågan i målet är om det föreligger skäl för ingripande enligt LOU på de grunder bolaget anfört.

Tillämpliga bestämmelser m.m.

I 1 kap. 9 § LOU anges att upphandlande myndigheter ska 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.

Enligt 16 kap. 6 § LOU ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts, om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada.

I mål om offentlig upphandling grundar rätten sin prövning endast på de omständigheter som sökanden åberopar, jfr RÅ 2009 ref. 69.

Förfrågningsunderlaget

Av AFB.31 framgår vad genomförandeprogrammet som minimum ska redovisa. Bl.a. beskrivning av andra undermarksinstallationer (andra än värme-vakuumbrunnar och sensorer), beskrivning av markluftuppsamlings-system antal värmebrunnar i plan och i typsektion, beskrivning av bortskaffande av material (golv, jord, m.m.), beskrivning av uppskattad energibalans samt hur kvalitetskritiska moment enligt AFB.53 tas om hand.

Av AFB.53 framgår bl.a. genomförandebeskrivningen värderas genom en poängsättning som relaterar till hur väl anbudsgivaren beskrivit hanteringen av de kvalitetskritiska momenten.

- | | |
|---------|---|
| 0 poäng | Inget mervärde. Mycket svag genomförandebeskrivning. |
| 1 poäng | Svagt mervärde. Genomförandebeskrivningen saknar beskrivning av ett eller flera av de angivna kvalitetskritiska momenten. |

- 2 poäng Ett klart urskiljbart mervärde. Genomförandebeskrivningen innehåller en redogörelse av samtliga angivna kvalitetskritiska momenten.
- 3 poäng Stort mervärde. Förutom att genomförandebeskrivningen innehåller en redogörelse för hur samtliga angivna kvalitetskritiska moment kommer att hanteras, är arbetet särskilt väl genomtänkt och visar på en särskilt god förståelse för de villkor som finns i entreprenaden avseende yttre miljö, arbetsmiljö och förutsättningar avseende boende i området samt återställning av mark.

Av samma föreskrift framgår att de kvalitetskritiska momenten bl.a. är följande

- utformning av etablering på arbetsplatsen, placering av utrustning, bodar, containers etc.
- metod och strategi för el- och värmesäkerhet
- metod för borring i och under befintlig byggnad inkl. källare
- metod och strategi för att minimera störningar vid grannfastigheter
- dimensionering av värmebrunnar

Förvaltningsrättens bedömning

Invändning från RGS 90 att Geoserves genomförandebeskrivning inte innehåller alla obligatoriska krav

Upphandlingen gäller entreprenad avseende termisk in situ-sanering, för att sanera området runt ett hus. I målet är ostridigt att denna sanering kan genomföras på tekniskt skilda sätt. Bolaget har invänt mot att Geoserves genomförandebeskrivning inte beskriver ett antal ställda obligatoriska krav.

För att en domstol ska förordna om rättelse måste en klagande leverantör klart ha visat att den upphandlande myndigheten har missbedömt ett anbud eller tagit ovidkommande hänsyn. När det är fråga om påståenden som till sin natur är sådana att det inte går att bedöma tillförlitligheten i dem utan teknisk eller annan särskild sakkunskap är det leverantörens ansvar att genom sakkunnigbevisning eller på annat sätt styrka sina påståenden (se Kammarrätten i Göteborgs dom den 4 april 2014 i mål nr 6092-13).

RGS 90 har kommit med konkreta invändningar om att vissa saker fattas i Geoserves genomförandebeskrivning. Industrihus har dock givit förklaringar till sin bedömning av genomförandebeskrivningen och att vissa skillnader i begrepp skiljer sig åt beroende på vilken teknik som används och att det saknas vedertagna begrepp i det svenska språket eftersom termisk insanering är något relativt nytt. Förvaltningsrätten finner sammantaget att RGS 90 inte har visat att Industrihus bedömning att Geoserves genomförandebeskrivning innehåller det som anges i AFB.31 är felaktig. Enligt förvaltningsrättens mening finns inget som hindrar att Geoserve i sin genomförandebeskrivning hänvisar till anbudsbilagor och det finns inget hinder mot att kommunen beaktade dessa bilagor vid bedömningen av genomförandebeskrivningen. Förvaltningsrätten bedömer därför att RGS 90 inte har visat att Industrihus genom att inte förkasta bolagets anbud brutit mot någon bestämmelse i LOU.

Invändning från RGS 90 att Geoserves genomförandebeskrivning borde ha fått maximalt 2 poäng

En del av RGS 90:s argumentation består i att Industrihus bedömt RGS 90:s genomförandebeskrivning på ett mindre fördelaktigt sätt än Geoserves. RGS 90 har i målet gett in och hänvisat till Geoserves genomförandebeskrivning. Förvaltningsrätten noterar dock, för frågan om likabehandling, att RGS 90 i målet inte har gett in sin egen genomförandebeskrivning. De har

inte på ett konkret sätt hänvisat till delar av sin egen genomförandebeskrivning för att visa på att den har bedömts på ett mindre förmånligt sätt än Geoserves. Förvaltningsrätten finner därför inte RGS 90 har visat att Industrihus vid utvärderingen av RGS 90:s genomförandebeskrivning bedömt den på ett mindre förmånligt sätt än Geoserves genomförandebeskrivning. Frågan återstår dock om Geoserve borde ha fått en lägre poäng vid utvärdering av genomförandebeskrivningen.

Geoserves genomförandebeskrivning innehåller en beskrivning av utformning av etablering på arbetsplatsen, placering av utrustning, bodar, containers etc., metod och strategi för el- och värmesäkerhet, metod för borring i och under befintlig byggnad inkl. källare, metod och strategi för att minimera störningar vid grannfastigheter samt dimensionering av värmebrunnar. Av vad som har anförts i målet finner förvaltningsrätten att Industrihus poängsättning av Geoserves genomförandebeskrivning inte står i strid med kriterierna för poängsättning i förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten bedömer därför att det saknas skäl för ingripande på denna grund.

Invändning från RGS 90 angående jordprover

Förvaltningsrätten noterar att det av utredningen i målet framgår att initiativet till att inhämta och analysera jordprover kom från Geoserve. Förvaltningsrätten gör samma bedömning som Industrihus, att RGS 90 inte var förhindrad att ta samma initiativ och att det av förfrågningsunderlaget, i allmänna ordalag, framgår att anbudsgivaren ska skaffa sig fullständig information om arbetets omfattning och art genom studier på arbetsområde samt skaffa sig kännedom om platsförhållanden och andra förhållanden som anbudsgivaren bedömer vara av betydelse för anbudet. Förvaltningsrätten bedömer att analys av jordprover kan vara sådant som en anbudsgivare bedömer är av betydelse för anbudet. Förvaltningsrätten finner att det inte strider mot likabehandlingsprincipen och transparensprincipen att Industri-

hus lät Geoserve hämta jordprover utan att informera övriga anbudsgivare om detta. Det saknas därför skäl för att besluta om ingripande i upphandlingen på denna grund.

Ansökan om överprövning ska mot bakgrund av ovanstående avslås.

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

Lina Törnqvist
rådman

Målet har handlagts av föredraganden Helene Källse.



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. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas 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

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress

där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt:

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.

