

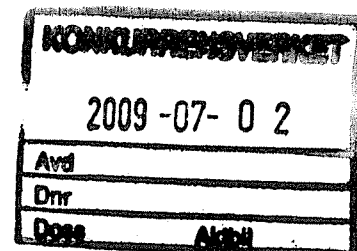
LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN

DOM
2009-07-01
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
11468-09
Rotel 555

SÖKANDE

Brand & Industriskydd i Osby AB, 556476-9049
Box 69
283 21 Osby



MOTPART

Tornberget Fastighetsförvaltningsaktiebolag i Haninge, 556428-5806
c/o Haninge kommun
136 81 Haninge

SAKEN

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

DOMSLUT

Länsrätten avslår ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 437267

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

BAKGRUND, YRKANDEN M.M.

Tornberget Fastighetsförvaltningsaktiebolag i Haninge (Tornberget) genomför en upphandling av serviceavtal för brandlarmsanläggningar inom Haninge kommun (diarienummer 145/2009). Tornberget meddelade i tilldelningsbeslut den 28 april 2009 att ett annat anbud än anbudet från Brand & Industriskydd i Osby AB (bolaget) antagits.

Länsrätten förordnade i dom meddelad den 8 maj 2009 (mål nr 9142-09) att upphandlingen inte fick avslutas förrän rättelse skett på så sätt att det företogs en ny beräkning av prisuppgifterna i inkomna anbud.

Tornberget har därefter i tilldelningsbeslut den 27 maj 2009 meddelat att man antagit ett annat anbud än anbudet från bolaget.

Bolaget ansöker om överprövning och yrkar att länsrätten ska besluta att det antagna anbudet, S.E.W. Tele & Elektronikerservice AB (SEW), ska förkastas. Till stöd för sin talan anger bolaget i huvudsak följande. Tornberget har inte följt länsrättens beslut att göra ny utvärdering av anbuden med avseende på de brister som identifierats. En av bristerna i den nya utvärderingen är att punkt 2:1 i bilaga 4 har strukits i utvärderingen, vilket strider mot ursprunglig specifikation i anbudsfrågan. Förtydligande rörande teknisk specifikation har begärts eftersom "Multi Signal 2251-EM" är en rökdetektor och inget brandlarm. Därmed förutsätts denna information ha kommit samtliga anbudsgivare tillhanda. Denna punkt ska ingå i utvärderingen, inte minst med anledning av att såväl bolaget som SEW har lämnat prisuppgift på samma material. En annan brist i den nya utvärderingen är att hänsyn inte har tagits till att SEW:s anbud har lämnats med förskottsfakturering som betalningsvillkor. Förutsättningarna för anbuden är därmed inte jämförbara eftersom betalningsvillkoren är av väsentlig betydelse för det totala anbudet, för såväl upphandlare som anbudslämnare. Enligt

AFC.62 samt AFC.624 ska 30 dagar netto tillämpas efter genomförd service. Därmed ska SEW:s anbud förkastas i sin helhet i utvärderingsprocessen. De administrativa föreskrifterna är tydliga på punkten fakturering och eftersom SEW:s anbud avviker från detta borde det ha förkastats redan vid öppnandet. Skillnaden mellan anbuden är inte så stora och därför ska viktning av räntekostnader göras vid utvärderingen enligt länsrättens domslut daterat den 8 maj 2009. Denna jämförelse ska innefatta räntekostnad för förskottsbetalningen enligt villkoren i SEW:s anbud samt räntevinsten enligt betalningsvillkoren i bolagets anbud. De reservationer som påstås finnas med i bolagets anbud är närmast att betrakta som förtydliganden där utrymme finns för tolkningar i förfrågningsunderlaget.

Tornberget bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande. Påståendet att rättelse i överensstämmelse med länsrättens tidigare dom inte skulle ha vidtagits är felaktigt och saknar grund. En ny beräkning av prisuppgifterna i inkomna anbud har gjorts och därefter har nytt tilldelningsbeslut meddelats. Efter påpekande från flera anbudsgivare att brandlarmcentral med beteckning ”Multi Signal 2251-EM” inte existerar har det konstaterats att prisuppgift upptagen under punkt 2:1 i anbudsblanketten inte är möjlig att utvärdera. De anbudsgivare som påpekat förhållandet har följdriktigt inte heller lämnat något a-pris i denna del. Tornberget har genom att underlåta att ta upp punkt 2:1 till anbudsutvärdering strävat efter att behandla alla anbudsgivare lika. På detta sätt har den för offentlig upphandling grundläggande gemenskapsrättsliga principen om likabehandling iakttagits. Eftersom sagda brandlarmscentral inte existerar skulle de i förekommande fall angivna a-priserna inte överensstämma med verkliga förhållanden och en anbudsutvärdering innefattande a-priser i denna del skulle inte kunna ske på ett rättvisande sätt. Det är i och för sig riktigt att SEW:s anbud innehöll betalningsvillkoret förskottsbetalning. Detta har dock bedömts endast innebära en smärre förändring i kontraktsvillkoren

och att densamma är av marginell betydelse. Eftersom villkoren inte rör beräkning av pris är de inte att betrakta som grundläggande bestämmelser. Det sagda innebär att en jämförelse av de inkomna anbudena inte på något sätt har påverkats av hur SEW har utformat sitt anbud. Även bolagets anbud har innehållit reservationer från förfrågningsunderlaget.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

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

Enligt 12 kap. 1 § LOU gäller bl.a. följande. En upphandlande myndighet ska anta antingen

1. det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten, eller
2. det anbud som innehåller det lägsta priset.

Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, ska myndigheten ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för kontraktet, såsom pris, leverans- eller genomförandetid, miljöegenskaper, driftkostnader, kostnadseffektivitet, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service och tekniskt stöd.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår bl.a. följande. 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, ska rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Utredningen i målet

I bilaga 4 "Anbudsblankett-prisuppgifter" till förfrågningsunderlaget anges att produkt 2:1 utgörs av "Brandlarmcentral Multi Signal 2251-EM".

I bilaga 4 "Anbudsblankett-prisuppgifter" i SEW:s anbud anges vid produkt 2:1 "Brandlarmcentral (Multi Signal 2251-EM) Central FX 18 000 kr".

I bilaga 4 "Anbudsblankett-prisuppgifter" i bolagets anbud anges vid produkt 2:1 "Brandlarmcentral Pelco FX (grundenhet) 8 730 kr".

I AFB.52 "Värderingsgrunder vid prövning av anbud" i förfrågningsunderlaget anges följande. Beräkningsmodell: Till offererad anbudssumman för årligt underhållsavtal (bil 2 och 3) kommer att läggas en beräknad arbetskostnad och resekostnad baserad på i anbud, bilaga 4 angivna a-priser för: 3 st. 2:1 Brandlarmcentral, 10 st. 2:12 Siren, 300 t 3:1 timdebitering, 60 st. 3:3 Resekostnad Centrala Handen Vega/Norra Söderby Brandbergen/Vendelsö och Jordbro, 20 st. 3:4 resekostnad Västerhaning/Tungelsta, 10 st. 3:5 resekostnad Dalarö och 5 st. 3:6 resekostnad Muskö. Lägsta anbudspris enligt ovanstående.

I AFC.62 "Betalning" i "Entreprenadföreskrifter vid utförandentreprenad" i förfrågningsunderlaget anges följande. Fakturan får endast omfatta utfört arbete. Fakturering av servicegenomgång ska ske omgående efter genomförd service. En faktura per objekt. Faktureringsavgift accepteras ej.

I AFC.624 "Fakturering" i nämnda entreprenadföreskrifter anges att fakturor betalas per 30 dagar, räknat från den dag de inkommer till beställaren.

I SEW:s anbud anges i första stycket i punkt 12 "Årsavgift" bl.a. följande. Ersättning för arbeten med **Månads-/Kvartalsproven** utgår kvartalsvis i förskott med kronor 114.000:-/kvartal.

I andra stycket i samma punkt som ovan anges bl.a. följande. Ersättning för arbeten med **Halvårsproven** utgår halvårsvis i förskott med kronor 7.275:- / halvår.

Länsrättens bedömning

Frågan i målet är om Tornbergets beslut att upphandlingen tilldelas SEW strider mot LOU. Bolaget anser att Tornberget brutit mot LOU när de uteslutit produkt 2:1 i bilaga 4 från utvärderingen av anbuderna samt att SEW:s anbud bör förkastas då anbudet innehåller betalningsvillkoret förskottsbetalning vilket frångår det i förfrågningsunderlaget angivna betalningsvillkoret.

Uteslutning av produkt 2.1 från utvärderingen av anbud

Tornberget har valt att utesluta artikel 2:1 från utvärderingen. Det är i målet ostridigt att produkt 2:1 som Tornberget i förfrågningsunderlaget angivit som brandlarmscentral inte existerar. Mot bakgrund härav går det av förfrågningsunderlaget inte att utläsa vilken produkt som Tornberget har efterfrågat prisuppgift för. Då anbudsgivare lämnat prisuppgifter för olika produkter samt att vissa anbudsgivare inte lämnat någon prisuppgift alls innebär det att anbuderna inte är jämförbara om produkt 2:1 inkluderas i utvärderingen. Genom att utesluta produkt 2:1 ur utvärderingen bör enligt länsrättens mening dock Tornberget anses ha uppnått jämförbara anbud (jfr. Kammarrättens i Sundsvall dom den 23 oktober 2007, mål nr 2321-07). Bolagets ansökan ska således inte bifallas på grunden att produkt 2:1 felaktigt uteslutits från utvärderingen.

Betalningsvillkor

Del av förfrågningsunderlaget utgörs av ”Entreprenadföreskrifter vid utförandeentreprenad”. Ett av villkoren i dessa föreskrifter är att faktura endast får omfatta utfört arbete. SEW har i sitt anbud uppställt villkor om förskottsbetalning. Bolaget anser att SEW:s anbud därmed ska förkastas då det inte stämmer överens med betalningsvillkoret i föreskrifterna.

Det framgår inte av förfrågningsunderlaget att föreskrifterna utgör s.k. skall-krav, dvs. att endast anbud som uppfyller villkoren föreskrifterna kan komma i beaktande i utvärderingsfasen. Att ett anbud inte uppfylla vissa villkor i föreskrifterna innebär således inte att ett anbud kan förkastas enbart med anledning av detta. Bolagets ansökan ska därmed inte bifallas på grunden att SEW:s anbud angav ett annat betalningsvillkor än föreskrifterna i förfrågningsunderlaget.

Räntekostnad

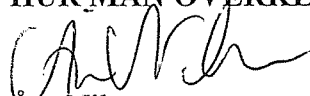
Bolaget har anfört att om SEW:s anbud inte ska förkastas bör räntekostnad beaktas vid utvärderingen då SEW:s anbud anger betalningskravet förskottsbetalning i motsats till bolagets anbud som anger efterskottsbetalning.

I AFB.52 ”Värderingsgrunder vid prövning av anbud” i förfrågningsunderlaget anges vad som ingår i värderingen av anbuderna samt att lägsta anbudspris kommer att antas. Räntekostnader eller ränteintäkter till följd av olika betalningsvillkor är inte angivna som faktorer som ska beaktas i utvärderingen. Det skulle strida mot gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens att i efterhand utvidga utvärderingen till att även innefatta beaktande av eventuella

ränteintäkter eller räntekostnader. Bolagets ansökan ska därför inte bifallas heller i denna del.

Länsrätter finner sammanfattningsvis att vad bolaget åberopat inte visar att upphandlingen genomförts i strid mot LOU och gemenskapsrätten. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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



Asa Nilsson

länsrättsfiskal

Föredragande har varit länsrättsnotarien Jessica Mettäväinö.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

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

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 var till 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.

