



SÖKANDE

Svensk Markservice AB, 556420-4823
Smidesvägen 10
171 40 Solna

Ombud: Advokaterna Johan Rosén och Håkan Johnston
Andersson Gustafsson Advokatbyrå KB
Box 3124
103 62 Stockholm

MOTPARTER

1. Futurum Fastigheter i Örebro AB, 556736-6215
Box 33500
701 35 Örebro

2. Maskinring Örebro Län Ekonomisk förening, 716453-1639
Skvadronvägen 11
702 27 Örebro

3. Personalkooperativet Miljövårdcentrum i Örebro, 769602-4681
Box 22035
702 02 Örebro

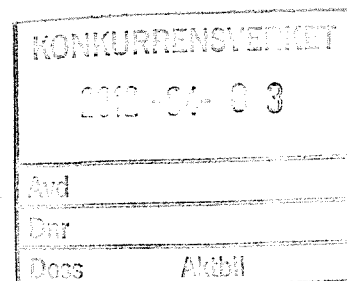
4. Örebro kommun
Upphandlingsenheten
Box 30070
701 35 Örebro

SAKEN

Offentlig upphandling

DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller Svensk Markservice AB:s ansökan om överprövning. Upphandlingen får inte avslutas innan rättelse skett på så sätt att Maskinrings och Personalkooperativets anbud uteslutits från utvärdering.



PARTERNAS INSTÄLLNING

Örebro kommun har tillsammans med kommunägda bolaget Futurum Fastigheter i Örebro AB inlett en offentlig upphandling avseende Grönyskötsel- Fastighetsmark (Fn 348/2011). Upphandlingen annonserades den 28 november 2011 och av tilldelningsbeslut den 3 februari 2012 framgår att Svensk Markservice AB (härefter Svensk Markservice) inte tilldelats något av de 10 entreprenadområden som upphandlingen omfattar. Istället antogs anbud från Maskinring Örebro Län Ekonomisk förening (härefter Maskinring) för sju av dessa områden och Personalkooperativet Miljövårdcentrum i Örebro (härefter Personalkooperativet) för resterande tre områden.

Svensk Markservice yrkar att upphandlingen inte får avslutas innan rättelse vidtagits genom en ny anbudsutvärdering vid vilken Maskinrings och Personalkooperativets anbud ska förkastas.

Svensk Markservice anför bl.a. följande som skäl för sin talan.

Det är beträffande nedan angivna avsnitt är det viktigt att påpeka att det obligatoriska skall-kravet innebär att anbudsgivaren ska redogöra för hur kraven kommer att uppfyllas. Det är med andra ord inte tillräckligt att i anbudet bekräfta att kraven kommer att uppfyllas. Syftet med kravet är uppenbart; den upphandlande myndigheten vill inte bara ha tomma bekräftelser utan vill kunna säkerställa att anbudsgivaren förstått vad kravet innebär och att denna har betryggande planer och metoder för hur kravet ska uppfyllas.

Punkten SF2.12 "Beställarens kvalitetskrav"

Maskinrings svar innebär, förutom en bekräftelse av att avtalsvillkoren kommer att uppfyllas, en kort beskrivning av hur kvalitetsarbete utförs i syfte att säkerställa personalens välbefinnande. Svaret innehåller dock ingenting om hur arbetsmetoder och hjälpmedel ska väljas med hänsyn till anläggningarnas långsiktiga underhållsstatus och kvalitets- och miljöaspekter eller hur de ska anpassas till pågående verksamheter. Inte heller finns någon beskrivning av hur arbetena

ska redovisas eller vilka metoder som kommer att användas för att säkerställa beställarens kvalitet. Dessa brister innebär att skall-kravet som uppställts i SF2.12 inte är uppfyllt. Maskinrings anbud ska redan av denna anledning förkastas.

Personalkooperativet får möjligen anses ha redogjort för hur bolaget avser att redovisa vilka arbeten som utförs, även om detta kräver inblick i tidigare avtalsperioders utförande för att kunna avgöras; något som inte ska vara nödvändigt. Liksom Maskinring saknas dock redogörelse för hur arbetsmetoder och hjälpmedel ska väljas med hänsyn till anläggningarnas långsiktiga underhållsstatus och kvalitets- och miljöaspekter, hur de ska anpassas till pågående verksamheter samt vilka metoder som kommer användas för att säkerställa beställarens kvalitet. Personalkooperativets anbud ska därför förkastas.

Punkten SF2.222 "Däck"

Utöver information om att Maskinring har vissa riktlinjer finns inte något angivet om hur arbetet ska genomföras för att säkerställa att beställarens krav på fordonens däck uppfylls. De riktlinjer som det hänvisas till kan dessutom kraftigt ifrågasättas då de synes fokusera på att endast lagstadgade krav uppfylls. De i förfrågningsunderlaget uppställda kraven är strängare än de krav som ställs i lag. Exempelvis är det inte ett lagkrav att däck måste återlämnas till producenten. Maskinrings anbud innehåller inte någon redogörelse för hur kraven på däck ska uppfyllas. Detta utgör ett obligatoriskt skall-krav. Bristen innebär att Maskinrings anbud ska förkastas.

Personalkooperativets svar innehåller ingen information om hur företaget anpassar sitt arbete för att uppfylla de krav som ställs avseende val av däck i olika situationer. Dessutom kan inte utläsas huruvida man har sådana rutiner för kontroll av däckens kvalitet och skick som krävs av beställaren. Personalkooperativet har därmed inte uppfyllt skall-kravet innebärandes att anbudet ska innehålla en redogörelse för hur kraven i avsnittet ska uppfyllas under entreprenadtiden. Anbudet ska därför förkastas.

Punkten SF2.222 "Service och underhåll"

Maskinrings anbud saknar fordonsförteckning. Det finns vidare inte någon information om hur företaget kommer att tillse att beställarens krav på användande av produkter med miljömärkning ska uppfyllas. Att produkter väljs utifrån dess miljöbelastning är inte detsamma och uppfyller inte kravet. Kommunens syfte med att ställa krav på miljömärkning är rimligen att valet av produkt inte ska göras utifrån subjektiva värderingar av dess miljöpåverkan och på så vis erhålla

viss kontroll över vilka produkter som används i kommunens verksamhet. Anbudet ska därför förkastas.

Personalkooperativets anbud innehåller inte någon information om huruvida dess fordon bär företagets firmanamn eller hur det ska tillses att detta åstadkoms. Inte heller finns något i anbudet om företagets arbete med att säkerställa att bara miljömärkta produkter används eller hur fordonen kommer att vårdas under entreprenaden. Allt detta utgöra obligatoriska skall-krav som inte är uppfyllda vilket rätteligen ska leda till att personalkooperativets anbud förkastas.

Uppgift om a'-priser per timma

För *Traktor inkl. förare och redskap* har Personalkooperativet angett ett a'-pris om 378 kronor och särskilt anmärkt: "Traktorförare". Personalkooperativet har således angett att a'-priset gäller endast förare, men inte själva traktorn eller tillkommande redskap. Detta utgör en reservation av anbudet som är prispåverkande och därmed otillåten. Redan förekomsten av en sådan reservation ska medföra att Personalkooperativets anbud förkastas då det strider mot likabehandlingsprincipen att utvärdera ett anbud som inte är lämnat under de förutsättningar som angetts i förfrågningsunderlaget. Övriga anbudsgivare lider skada när dess anbud jämförs med anbud som inte är utformade enligt förfrågningsunderlaget.

Punkten SF5.44 "Arbetsmiljö"

Inget av anbuden innehåller information om huruvida en arbetsmiljöpolicy finns, vad denna i sådant fall innebär och huruvida de följs upp på sätt som kommunen kräver. Anbuden saknar dessutom redogörelser för det dokumenterade systematiska arbetsmiljöarbetet i enlighet med Arbetsmiljöverkets föreskrifter. Av Maskinrings svar framgår inte om det finns ett dokumenterat arbete för att fortlöpande följa upp och förbättra arbetsmiljön. Dessa brister innebär att bolagens anbud ska förkastas.

Punkten UF3.514 "Kompetens och kapacitet"

Av Maskinrings anbudsformulär framgår inte huruvida en företagsbeskrivning ingetts med anbudet. Om sådan saknas ska Maskinrings anbud förkastas.

Örebro kommun och Futurum Fastigheter i Örebro AB bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande.

Förfrågningsunderlaget i Visma Tendsign innehåller en symbol med ett utropstecken som anger krav som måste uppfyllas. Svensk Markservice har anført att utropstecknet också betyder att anbudsgivaren ska redogöra för hur kraven kommer att uppfyllas. Kommunen delar inte Svensk Markservices uppfattning att detta innebär ett långtgående krav på att i anbudet i detalj redogöra för hur kraven kommer att uppfyllas under en eventuell avtalsperiod. Ofta får det anses tillräckligt att anbudsgivaren bekräftar att kraven tillgodoses.

Punkten SF2.12 "Beställarens kvalitetskrav"

Maskinring har till anbudet bifogat ett certifikat som intygar att man har ett ledningssystem för kvalitet som uppfyller kraven enligt SS-EN ISO 9001:2008 vilket måste anses fullt tillräckligt.

Personalkooperativet har i anbudet angivit att man avser att fortsätta med den metod för redovisning av utförda arbeten som använts under tidigare avtalsperiod. Anbudsgivaren lämnar i sitt anbud en redogörelse avsedd för den upphandlande myndigheten, att kräva en redogörelse som tillfullo uppfyller andra anbudsgivares önskemål om information kan knappast vara rimligt.

Punkten SF2.222 "Däck"

Maskinring har till anbudet bifogat en miljöpolicy och ett certifikat som intygar att man har ett miljöledningssystem som uppfyller kraven enligt SS-EN ISO 14001:2004 vad gäller förmedling av medlemmarnas maskiner, arbetskraft och produkter inom lantbruk, skogsbruk och entreprenad, vilket måste anses fullt tillräckligt. Kommunen bedömer att detta visar på en högre ambition än att bara uppfylla lagkrav.

Personalkooperativet har angivit att de egna kraven överensstämmer med kommunens krav vad gäller däck.

Punkten SF2.222 "Service och underhåll"

Maskinring är certifierad enligt ISO 14001:2004. I kravspecifikationen anges att produkter som uppfyller kriterier för miljömärkning ska användas vid service och underhåll av fordon där sådana finnas att tillgå. Maskinring har i sitt svar angett att produkter ska väljas utifrån att så liten miljöbelastning uppstår. Kommunen bedömer att Maskinrings metod för produktval innebär att produkter som uppfyller kriterier för miljömärkning, eller har en ännu lägre miljöbelastning, kommer att väljas. Maskinring är en ekonomisk förening med ett

stort antal medlemmar. Med anledning av detta godtar kommunen att en förteckning av de fordon som ska användas i uppdraget redovisas i samband med avtalets start.

Svenska Markservice har efterlyst en beskrivning av Personalkooperativet ska tillse att det åstadkoms att företagets fordon bär företagets firmanamn. Kommunen har, trots avsaknaden av redovisning på denna detaljnivå, bedömt att kravet på redovisning kan anses tillgodosett. I svaret står vidare att man följer de riktlinjer och krav som är uppsatta och att service utförs i egen verkstad.

Uppgift om a'-priser per timma

Anbudsgivare ska i anbudet bl.a. ange a'-pris per timme för "Traktor inkl. förare och redskap". Personalkooperativet har i anbudet, i ett skrivfält vid prisuppgiften angett "Traktorförare". Kommunen har inte bedömt noteringen som en reservation. Personalkooperativet har på flera ställen i prismatrisen gjort noteringar, detta har bedömts som egna benämningar på det som priserna avser. Personalkooperativet har inte heller i anbudet angivit någon tillkommande kostnad för traktor och redskap. Anbudsgivarna har också i "SF10 Övrigt" accepterat kommersiella villkor och administrativa föreskrifter i dess helhet.

Punkten SF5.44 "Arbetsmiljö"

Maskinring har i anbudet angivit vilka företag som anlitas för företagshälsovård. Vidare hänvisas till de rutiner för avvikelserapportering som finns i det ISO-certifierade kvalitetssäkringssystemet. Personalkooperativet har till anbudet bifogat en policy för arbetsmiljöarbete. Kommunen har bedömt att kravet på redovisning kan anses tillgodosett.

Punkten UF3.514 "Kompetens och kapacitet"

Maskinring har i anbudet kort beskrivit och bekräftat att man har tillgång till den kompetens och kapacitet som uppdraget kräver. Kommunen har bedömt att den lämnade beskrivningen är tillräcklig. Personalkooperativet har till anbudet bifogat en beskrivning av sin verksamhet.

Personalkooperativet har i yttrande anfört bl.a. följande.

Man har i upphandlingen helt följt de specifikationer som beställaren har krävt. Hur utförlig varje anbudslämnare bör vara finns det ingen mall för. Det framgår tydligt i sammanhang att man avser följa den specifikation som beställaren uppställts.

Personalkooperativet har utgått från att beställaren har ställt frågorna på ett sådant sätt att beställaren ska kunna bedöma om svaret är tillräckligt tydligt och att syftet med frågorna på så vis är tillfredsställt.

Personalkooperativet har skrivit ett anbud som beställaren ska bedöma. Som tidigare entreprenadinnehavare vet Personalkooperativet att kunskap finns hos beställaren om tidigare avtal och struktur i entreprenaden. Personalkooperativet både beskriver en nu möjlig metod och hänvisar till dessa tidigare strukturer.

”Traktorförare” är en benämning i sammanhanget som inte är en reservation. En reservation hade tydliggjorts genom benämningen ”enbart traktorförare” samt pris.

Maskinring har i yttrande huvudsakligen anfört följande.

Samtliga skall-krav är uppfyllda och dokumenterade genom de ISO-certifieringar som bilagts anbudet. Att svaren måste finnas med i den intilliggande fritextrutan är inget krav.

ISO 9001 innehåller femtioåtta krav som baseras på åtta principer. Uppfyller organisationen alla krav kan den bli certifierad. Följande är exempel på detta. Ledningens ansvar för kvalitetsarbete ska kontinuerligt påverka organisationen till förbättringar genom uppföljning av kvalitetspolicy, kvalitetsmål och kvalitetsbristkostnader. Orderrutinen ska säkerställa att kunden verkligen kan känna sig säker på att få avtalad produkt.

ISO 14001 är en internationellt accepterad standard som utgör grunden för fastställande av miljöledning. Som ett bevis på att företaget uppfyller de krav som standarden sätter blir företaget certifierat. Med detta förtydligande av aktuella ISO-certifieringar anser sig bolaget väl uppfylla ställda krav avseende kvalitets- och miljöledningsarbete.

Maskinring har inte redovisat någon fordonsförteckning men har i anbudet angett skälen härtill. Maskinringen är en ekonomisk förening vars medlemmar har kompetens och utrustning att utföra en mängd olika entreprenadtjänster. Då det i först i samband med tilldelningsbesked och senare avtalstecknande framgår vilka uppdrag som tilldelats entreprenören är det i anbudet omöjligt att ange vilka fordon hos vilken entreprenör som kommer att användas. Omgående efter det att avtal har tecknats kommer beställaren att erhålla förteckning över de fordon som kommer att utnyttjas för uppdraget.

DOMSKÄL

I 1 kap. 9 § lagen om offentlig upphandling (2007:1091; LOU) stadgas följande. 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.

I 16 kap. 6 § samma lag anges 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 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.

Punkten SF2.12 "Beställarens kvalitetskrav"

Av förevarande krav framgår bl.a. följande.

Arbetsmetoder och hjälpmedel ska väljas med hänsyn till anläggningarnas långsiktiga underhållsstatus, kvalitets- och miljöaspekter samt anpassas till pågående verksamheter i förvaltningsobjektet. E ska till B redovisa de metoder som han kommer att använda för att säkerställa kvalitet under entreprenaden.

Maskinring angav följande svar.

Maskinring har ett stort antal delägare vilka kan utföra efterfrågade tjänster. Detta innebär att planering av personal och maskiner sker utifrån arbetets art och omfattning så att dessa är i harmoni och inte orsakar stress för berörd personal. I vårt ISO-system finns rutiner för rapportering av tillbud och olyckor (avvikelsesrapportering)

Personalkooperativet angav följande svar.

Under avtalsperiod 2007-2011 med leverantören redovisades ovanstående begärda uppgifter genom redovisning på ÖKF:s hemsida regelbundet via "felanmälan". B har där redovisat när arbeten ska utföras och E när det har blivit utfört. Varje fastighet fick sina uppgifter uppdaterade. Detta var en metod som verkade fungera utan

anmärkning. Alla parter verkade tillfredsställda, vilket gör att vi önskar fortsätta med detta system.

Punkten SF2.222 "Däck"

Av förevarande krav framgår bl.a. följande.

- Däck ska vara fria från Ha-oljor om sådana finns att tillgå för fordonet i fråga.
- Däck med lågt rullmotstånd ska väljas.
- Vid vinterväglag ska vinterdäck användas.
- Leverantören ska ha riktlinjer/rutiner för att säkerställa att däck har minst lagstadgat mönsterdjup, rätt lufttryck och inte är skadande. Uttjänta däck ska lämnas till producenten.

Maskinring angav följande svar.

Maskinrings riktlinjer/ krav är att delägare ska välja förbrukningsmaterial och utrustning som medför så liten miljöbelastning som möjligt. Detta innebär bl.a. att säkerställa att lagstadgade krav följs.

Personalkooperativet angav följande svar.

Personalkooperativet har investerat under föregående avtal med leverantören i nya miljöklassade fordon och har egen verkstad med ständig service av dessa. Däckens kvalitet följer ställda krav och som vi ställer på all vår utrustning.

Punkten SF2.222 "Service och underhåll"

Av förevarande krav framgår bl.a. följande.

Samtliga fordon ska vara försedda med leverantörens firmanamn. Produkter som uppfyller kriterier för miljömärkning ska användas vid service och underhåll av fordonen, om sådana produkter finns på marknaden. Om underleverantör utför service och underhåll gäller kravet även denne och det ska framgå av skriftligt avtal mellan leverantören och underleverantören. Fordon som ägs av leverantören ska vara rena och välskötta. Tunga fordon ska genomgå godkända bromskontroller var sjätte månad hos Svensk Bilprovning eller ackrediterad verkstad. Skador, tillsyn, underhåll, service och förarens säkerhetskontroll ska dokumenteras. Redogör i anbudet hur kraven uppfylls samt redovisa fordonsförteckning.

Maskinring angav följande svar.

Fordonen är försedda med leverantörens firmanamn. I miljöpolicy fastslås att produkter ska väljas utifrån att så liten miljöbelastning som möjligt uppstår. För respektive skötselområde kommer för upp-

draget lämpligt fordon (traktorer, gräsklippare etc.) att tillhandahållas. Respektive medlemsföretag för löpande maskinjournal avseende service och underhåll. För större maskinunderhåll anlitas märkesverkstäder.

Personalkooperativet angav följande svar.

Personalkooperativet har investerat under föregående avtal med leverantören i nya miljöklassade fordon och har egen verkstad med ständig service av dessa. Vi följer de riktlinjer och krav som är uppsatta och framtagna.

Förvaltningsrättens bedömning

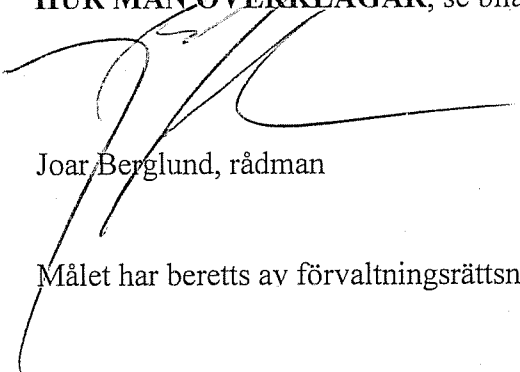
För ovanstående och flera andra punkter anges följande i förfrågningsunderlaget: "Redogör i anbudet hur kraven uppfylls". Detta får enligt förvaltningsrättens mening ses som ett skall-krav, innebärande att anbudsgivarna måste ge en beskrivning av hur man uppfyller angivna krav och inte enbart ange att man uppfyller kraven. Förvaltningsrätten delar alltså i detta avseende den mening som Svensk Markservice framfört.

Hur omfattande beskrivningen måste vara får bedömas från fall till fall. De relativt allmänt hållna kraven under rubriken "Beställarens kvalitetskrav" kan Maskinrings och Personalkooperativets anbud möjligen anses uppfylla. Den punkt som behandlar däck innehåller däremot mer konkreta krav. Maskinrings och Personalkooperativets anbud är däremot allmänt hållna och innehåller knappast något som kan sägas beskriva hur dessa konkreta krav ska uppfyllas. Detsamma gäller vissa andra punkter. Personalkooperativets anbud uppfyller inte kravet på firmanamn, och Maskinring har inte ingivit någon fordonsförteckning.

Sammanfattningsvis anser förvaltningsrätten att Svensk Markservice visat fog för sin talan, att Maskinring och Personalkooperativet inte i alla delar uppfyllt ställda skall-krav och att deras anbud därför borde ha uteslutits

från utvärdering. Genom att så inte skett har Svensk Markservice sannolikt lidit skada. Svensk Markservices talan ska därför bifallas.

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



Joar Berglund, rådman

Målet har beretts av förvaltningsrättsnotarien Henrik Melin

