



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM
2012-02-28
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
16820-11 E
Enhet 1:2

SÖKANDE

Botek Systems AB, 556478-4717
Box 35
523 21 Ulricehamn

Ombud: Martin Abelson
adress som ovan

MOTPART

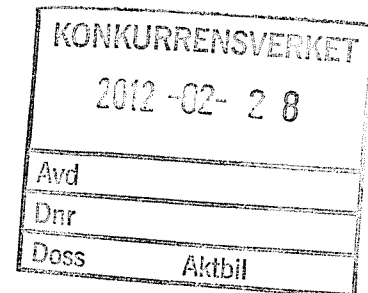
Vatten & Miljö i Väst AB, 556764-7606
Box 110
311 22 Falkenberg

PART

Elmertech AB
Muraregatan 3
372 30 Ronneby

SAKEN

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

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten bifaller ansökan om överprövning och förordnar att Vatten & Miljö i Väst ABs upphandling avseende RFID-taggar för avfallskärl för Varberg och Falkenberg inte får avslutas förrän rättelse vidtagits på så sätt att utvärdering sker utan beaktande av Elmertech ABs anbud.

Dok.Id 131314

Postadress Box 53197 400 15 Göteborg	Besöksadress Sten Sturegatan 14	Telefon 031 - 732 70 00	Telefax 031 - 711 78 59	Expeditionstid måndag - fredag 09:00-15:00
E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.se				

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM****BAKGRUND**

Vatten & Miljö i Väst AB (VIVAB) har genomfört en upphandling avseende RFID-taggar för avfallskärl för Varberg och Falkenberg. Upphandlingen har genomförts genom ett förenklat förfarande. Av tilldelningsbeslut den 23 december 2011 framgår att Elmertech AB har vunnit upphandlingen.

YRKANDEN M.M.

Botek Systems AB (bolaget) ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen ska rättas på så sätt att Elmertech ABs anbud förkastas. Bolaget anför bl.a. följande. Elmertech AB har inte uppfyllt skall-kravet enligt punkten 3 i förfrågningsunderlagets komplettering vari stadgas att tätningsklass ska vara "IP57 eller bättre, täthetsklassen skall bifogas". Elmertech AB har uppsåtligen ändrat sina specifikationer för att klara kraven. IP67 är en täthetsklass som enligt skriftliga besked inte har testats av tillverkaren av RFID-taggen och därför inte kan styrkas.

VIVAB medger bolagets ansökan och anför bl.a. följande. Elmertech ABs anbud uppfyller inte det aktuella skallkravet då täthetsklassen inte bifogats. Vid anbudsgenomgång upptäcktes detta och Elmertech AB kontaktades med begäran om komplettering. Elmertech AB svarade med två stycken produktblad. I och med möjligheten att komplettera har Elmertech AB givits längre tid att lämna in uppgifter än övriga anbudsgivare vilket strider mot kravet på likabehandling och principen om icke-diskriminering.

Elmertech AB har givits tillfälle att yttra sig i målet och anför bl.a. följande. Det framgår av Elmertech ABs anbud att produkten är vattentät och enligt definition IP67 vilket är högre än det som krävts. Det finns inga krav

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**

på att bifoga testprotokoll från tillverkare angivet utan detta krav har VIVAB ställt efter att kompletteringen sänts till Elmertech AB. Elmertech AB har inte ändrat sitt anbud utan endast lämnat kompletterande upplysningar på begäran från VIVAB och då även insänt testprotokoll.

DOMSKÄL*Tillämpliga bestämmelser*

Av 16 kap. 5 § LOU, i dess lydelse före den 1 november 2011, framgår att 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.

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 vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 9 kap. 8 § LOU framgår att en upphandlande myndighet får tillåta att en anbudssökande eller anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet. Myndigheten får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Myndigheten får också begära att en leverantör förtydligar eller kompletterar handlingar som getts in och som avses i 10 och 11 kap.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1**DOM***Handlingarna i målet*

I ifrågavarande förfrågningsunderlag under rubriken "kompletteringar" anges i punkten 3 "Tätningssklass", "IP57 eller bättre, täthetsklassen skall bifogas".

I förfrågningsunderlaget under rubriken "2.5 Rättelse och nollställning" anges att uppenbara felskrivningar, felräkningar eller något annat uppenbart fel i anbudet får rättas. Den upphandlande myndigheten får också för att göra nollställning möjligt begära att anbudet förtydligas, om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Nollställning innebär således att anbud behandlas så att de blir jämförbara.

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrättens prövning utgör en kontroll av om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen. Förvaltningsrätten ska endast beakta de grunder som sökanden har framfört i målet (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2009 ref. 69).

Bolaget har gjort gällande att Elmertech AB inte uppfyllt uppställt skalkrav avseende tätningssklass. VIVAB har medgett att upphandlingen rättas på så sätt att Elmertech ABs anbud förkastas och anför att det av dess anbud inte framgår att offererad RFID-taggar uppfyller skalkravet på efterfrågad täthetsklass då täthetsklassen inte bifogats.

Förvaltningsrätten har därmed att ta ställning till om Elmertech ABs anbud kunde beaktas vid utvärderingen utan att VIVAB därigenom bröt mot någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU.

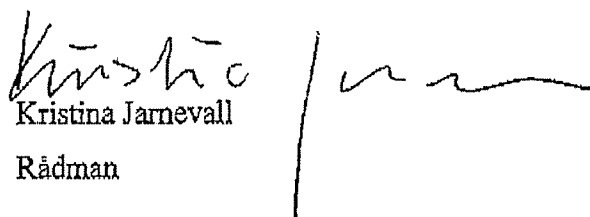
**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**

Det har i målet framkommit att VIVAB ansåg att Elmertech ABs anbud behövde kompletteras avseende tätningsklass. Av e-postkorrespondens den 16 december 2011 mellan VIVAB och Elmertech AB framgår bl.a. att VIVAB efterfrågat uppgift angående tätningsklass och att VIVAB önskade få in uppgiften i syfte att inte behöva utesluta Elmertech AB från vidare utvärdering. Enligt förvaltningsrättens mening visar agerandet att VIVAB ansett att Elmertech ABs ursprungliga anbud inte uppfyllt skall-kravet på tätningsklass. Elmertech AB har därefter tillåtits att via e-post komplettera sitt anbud efter anbudstidens utgång. En upphandlande myndighet får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. En komplettering får inte leda till annat än att marginella sakuppgifter tillförs ett anbud och får endast innebära att tidigare lämnade uppgifter konkretiseras och att något utbyte av uppgifter inte sker (jfr t.ex. Kammarrätten i Stockholms dom i mål nr 4214-05). Det framgår tydligt av aktuellt skallkrav att tätningsklass ska bifogas. Enligt förvaltningsrättens mening innebär den komplettering Elmertech AB tillåtits göra, att i efterhand bifoga underlag för uppgiven tätningsklass, inte enbart ett förtydligande eller konkretisering av tidigare lämnade uppgifter. Förvaltningsrätten anser att VIVAB genom att låta Elmertech AB komplettera sitt anbud på sätt som skett gått utöver vad som är tillåtet enligt LOU och att VIVABs agerande strider mot likabehandlingsprincipen. Bolaget har härigenom riskerat att lida skada. Därmed föreligger grund för ingripande enligt LOU. Den aktuella bristen är hänförlig till anbudsutvärderingen varför det är tillräckligt att upphandlingen rättas på så sätt att utvärdering sker utan beaktande av Elmertech ABs anbud.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM

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


Kristina Jarnevall
Rådman

Föredragande har varit Charlotta Allerdahl.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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, anledning 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 telefonnummet. 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 göts till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. 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.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. 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.

DV 3109/1B LOU