


SÖKANDE

AhlSELL Sverige AB, 556012-9206

Ombud: Caroline Haag
Tenders Sverige AB
Nygatan 34
582 19 Linköping

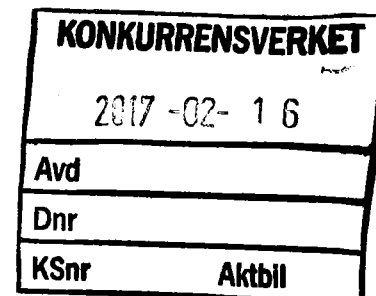
MOTPARTER

1. Piteå kommun
2. Luleå kommun

Ombud för 1 och 2: Juan Juan Lu
Luleå kommun
971 85 Luleå

SAKEN

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


FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen inte får avslutas förrän den har rättats genom att en ny anbudsutvärdering för Piteå kommun görs avseende delområde 2 – VA-material.

BAKGRUND

Luleå kommun har tillsammans med Piteå kommun genomfört upphandling (öppet förfarande) av ramavtal för VA-Material Luleå och Piteå kommun, dnr KLF 2016/1224. Två anbud kom in, varav ett från Ahlsell Sverige AB (Ahlsell). Enligt tilldelningsbeslut den 19 januari 2017 antog kommunerna Dahl Sverige Aktiebolags (Dahls) anbud för delområde 2 – VA-material för Piteå kommun.

PARTERNAS INSTÄLLNING

Vad Ahlsell framför

Ahlsell ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen inte får avslutas förrän den har rättats genom att en ny anbudsutvärdering av delområde 2 görs utan beaktande av anbudet från Dahl.

Till stöd för sin talan framför Ahlsell i huvudsak följande.

Genom att utvärdera och anta Dahls anbud har kommunerna agerat i strid med principerna om likabehandling och transparens i 1 kap. 9 § LOU.

Det anges i förfrågningsunderlagets avsnitt 4.3 att leverantören ska fylla i Bilaga 1-3. Om leverantören inte har produkt enligt angivna RSK-nummer finns det möjlighet att ange en alternativ artikel under förutsättning att den motsvarar samma funktion och har samma egenskaper som den angivna artikeln. Produktinformation ska bifogas om leverantören endast kan offerera eget artikelnummer på alternativ artikel. I upphandlingens frågor och svar anges den 16 november 2016 att dokumentation endast krävs om det offereras produkter som inte är sökbara i RSK-databasen.

Flertalet av Dahl offererade alternativa artiklar är inte sökbara i RSK-databasen. För att uppfylla ska-krav måste Dahl bifoga produktblad för dessa artiklar. Det har Dahl inte gjort.

Minst 95 procent av artiklarna i Bilaga 1 respektive Bilaga 2 ska godkännas för att anbudet ska anses uppfylla ska-krav. Flertalet av Dahl offererade alternativa artiklar motsvarar inte samma funktion och egenskaper som efterfrågade artiklar. Dahl har på flertalet positioner angett att alternativ artikel offereras utan att ange RSK- eller artikelnummer eller benämning på offererad produkt. Kommunerna har därför inte haft möjlighet att bedöma huruvida offererade alternativa artiklar är likvärdiga de efterfrågade artiklarna.

Dahl har offererat 12 alternativa artiklar som inte uppfyller ställda krav (se rad 14, 28–31, 67, 192–194, 323 samt 325–326 i Dahls anbud), 16 alternativa artiklar utan sökbart RSK-nummer i RSK-databasen (se rad 16, 18–20, 32–35, 38–39, 67, 104–107 samt 183–184 i Dahls anbud) samt fyra alternativa artiklar utan att ange vilka de är (se rad 334–337 i Dahls anbud). Totalt sett är det 32 produkter som inte uppfyller kraven eller motsvarande ca 8,9 procent. Dahls anbud uppfyller inte kravet om 95 procent godkända produkter.

Dahls anbud har för övrigt blivit förkastat vad avser upphandlingens delområde 1 – Luleå på grund av brister i anbudet, exempelvis att anbudet inte innehållit produktblad för offererade artiklar utan sökbart RSK-nummer. Samma brister i Dahls anbud förekommer även avseende delområde 2 – Piteå.

Ahlsell, vars anbud placerades på andra plats, har lidit skada, eller i vart fall riskerar att lida skada på grund av den felaktiga utvärderingen.

Vad kommunerna framför

Kommunerna medger bifall till ansökan och framför följande. Det föreligger brister i anbudsutvärderingen varför en ny utvärdering av delområde 2 ska göras.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Ahlsell gör bl.a. gällande att kommunerna brutit mot principerna om likabehandling och transparens genom att utvärdera anbudet från Dahl. Enligt Ahlsell brister Dahls anbud i uppfyllelse av ska-krav eftersom bolaget inte bifogat produktblad för sina alternativa produkter.

En upphandlande myndighet ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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.

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

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att Ahlsells ansökan om överprövning endast avser upphandlingens delområde 2 (VA-material för Piteå kommun).

Av förfrågningsunderlagets avsnitt 4.3 Bilagor framgår följande.

Leverantören ska fylla i Bilaga 1-3, samtidigt bifoga sin aktuella grundnettoprislista.

Gällande Bilaga 1 och 2:

Om anbudsgivare inte har lämnat pris eller artikeln inte blivit godkänd kommer belastningspriset att medräknas.

Minst 95% av artiklarna i bilaga 1 respektive 2 ska godkännas för att anses uppfylla skräv för anbudsutvärdering (detaljerad info framgår i Bilaga 1 och 2).

Om leverantören inte har produkt enligt angivna RSK nr finns det möjlighet att ange en alternativ artikel under förutsättning att den motsvarar samma funktion och har samma egenskaper som den angivna artikeln. Produktinformation ska bifogas om leverantören kan offerera eget Art nr på alternativ artikel.

Förvaltningsrätten noterar att förfrågningsunderlagets Bilaga 2 – Lagerförda VA-material för Piteå kommun innehåller likalydande formulering gällande en leverantörs möjlighet att ange alternativa artiklar.

Av avsnitt 6.2 Prövning och utvärdering av anbud kan man vidare utläsa bl.a. följande.

Prövningen av anbuderna sker i två steg:

1. Prövning av skräv på efterfrågade tjänster enligt denna anbudsinvjudan och dess bilagor. De anbudsgivare som uppfyller samtliga skräv går vidare till steg 2, utvärdering av anbud.
2. Utvärdering av anbuderna sker enligt nedan angivna utvärderingskriterier.

Enligt förvaltningsrättens bedömning ska en leverantör som väljer att offerera en alternativ artikel med eget artikelnummer bifoga produktinformation för att uppfylla kravet i förfrågningsunderlagets avsnitt 4.3 och i Bilaga 2. Kravet om produktinformation utgör ett av upphandlingens obligatoriska – s.k. skräv. Anbud som inte uppfyller samtliga skräv får inte utvärderas.

Av handlingarna i målet framgår att Dahls anbud innehåller ett flertal alternativa artiklar med artikelnummer som inte är sökbara i RSK-databasen. Vidare framgår av handlingarna att Dahl inte har bifogat produktinformation för åtminstone tio av dessa artiklar. Bolaget har i sitt anbud dessutom angett

att alternativa artiklar lämnas för RSK/art.nr. 6630516, 6640310, 6640910 och 6641112 utan att ens ange vilka de alternativa artiklarna är, än mindre precisera dessa med bifogad produktinformation.

Förvaltningsrätten anser att kommunerna – genom att utvärdera och anta Dahls anbud, trots att det i bolagets anbud saknades efterfrågad produktinformation – brutit mot 1 kap. 9 § LOU. I likhet med Ahlsell ställer sig även förvaltningsrätten frågande till hur kommunerna, utan någon produktinformation från Dahl, kunnat bedöma om bolagets alternativa artiklar motsvarar samma funktion och har samma egenskaper som de i förfrågningsunderlaget och Bilaga 2 angivna artiklar.

Ahlsell, vars anbud placerades på andra plats, kan enligt förvaltningsrätten komma att lida skada på grund av den bristfälliga utvärderingen. Skäl för ingripande mot upphandlingen finns därför redan på denna grund.

Eftersom bristerna inte är hänförliga till det konkurrensuppsökande skedet är det tillräckligt att upphandlingen rättas genom att en ny anbudsutvärdering av delområde 2 – VA-material för Piteå kommun görs.

Ahlsells ansökan ska följaktligen bifallas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i formulär DV 3109/1 C LOU (se bilaga).



Jonas Hägerlind

Raili Funck har föredragit målet.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Om Ni vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska Ni skriva till Kammarrätten i Sundsvall.

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.