



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen

DOM
 2011-04-05
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 4312-11
 Enhet 17

SÖKANDE

Bellmans Åkeri & Entreprenad AB, 556402-9006
 Box 84
 132 23 Saltsjö-Boo

Ombud: Advokat Nils Mofors
 Advokaterna Liman & Partners HB
 Box 24224
 104 51 Stockholm

MOTPART

Nacka kommun
 Ekonomi & Upphandling
 131 81 Nacka

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2011 -04- 0 6	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 112778

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

BAKGRUND

Nacka kommun (kommunen) genomför en upphandling avseende sand-, grus- och krossmaterial, TN 2010/457 (upphandlingen). Upphandlingen genomförs som öppet förfarande. Den omfattar kontrakt för leverans av sand- grus- och krossmaterial i tre år med möjlighet till ett års förlängning. Kommunen har i tilldelningsbeslut den 17 februari 2011 beslutat att anta en annan leverantör än Bellmans Åkeri & Entreprenad AB (bolaget) för leverans av sand- och grusmaterial. Bolaget har antagits som leverantör av krossmaterial.

Förvaltningsrätten har i beslut av den 25 februari 2011 avvisat bolagets yrkande om interimistiskt förordnande med motiveringen att bolaget genom sin ansökan om överprövning uppnått effekten att en avtalsspärr automatiskt har inträtt.

YRKANDEN M.M.

Bolaget yrkar att förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse gjorts. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande. Anbudet från Nacka Express AB är ofullständigt och borde ha förkastats. I stället borde kommunen ha antagit bolaget som leverantör av även grus- och sandmaterial. Enligt skall-krav 8. *Miljö* ska en anbudsgivare ha en metod/system för att kvalitetssäkra, följa upp och förbättra sitt miljöarbete med avseende på den levererade varan och den egna verksamheten. Anbudsgivarens miljöpåverkan och miljöprogram, enligt bilagan *Klimatanpassade inköp*, ska redovisas i anbudet. Anbudsgivare ska bifoga antingen intyg om certifiering eller lämna en redovisning av den egna metoden/systemet, uppgifter om relevanta delar i anbudsgivarens miljöplan för uppdraget alternativt exempel på sådana planer för likartade uppdrag

samt en redovisning kopplad till bilagan *Klimatanpassade inköp*. Fordon ska hålla Miljöklass 03 Euro. Nacka Express AB har endast lämnat in sin egen miljöpolicy och i övrigt hänvisat till NCC Roads AB:s miljöhandlingar. Eftersom skall-kraven gäller anbudsgivare har Nacka Express AB därmed inte uppfyllt detta skall-krav. Då bolaget lämnat det mest fördelaktiga anbudet har kommunen brutit mot de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna i LOU.

Kommunen bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Den anbudsgivare som lämnat det lägsta priset per paket tilldelas kontraktet. I det av Nacka Express AB inlämnade anbudet framgår att anbudsgivaren har en metod/system för att kvalitetssäkra, följa upp och förbättra sitt miljöarbete avseende den levererade varan och den egna verksamheten. Uppfyllande av detta skall-krav har anbudsgivaren visat genom att bl.a. kryssa för om det finns metod/system som kommunen efterfrågar. Därmed är kravet enligt kommunens mening uppfyllt. Nacka Express AB har även redovisat i kommentarrutan att anbudsgivarens miljöprogram överensstämmer med kommunens bilaga som avser klimatanpassning. Vidare har Nacka Express AB anført att de utför regelbunden service på sina fordon för att i möjligaste mån minska utsläppen av farliga avgaser. Påståendet styrks av ingiven *Miljöpolicy för Nacka Express AB*. Även kravet på fordonens miljöklass är uppfyllt då anbudsgivaren kryssat för det i svarsformuläret. Något uttryckligt krav på att bifoga intyg på fordonens miljöklass finns inte i förfrågningsunderlaget. Skall-kraven ska uppfattas så att de avser att lämna upplysningar om det hos anbudsgivaren finns en metod/system för att kvalitetssäkra, följa upp och förbättra sitt miljöarbete med avseende på den levererade varan och den egna verksamheten samt att fordon håller Miljöklass 03 Euro, vilket Nacka Express AB har gjort i sitt anbud. Även övriga delar av skall-krav 8. *Miljö* är uppfyllda av Nacka Express AB. Något uttryckligt krav har inte angetts från kommunens sida angående hur och i vilken omfattning redovisning av den egna metoden/systemet ska ske. Det

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM

finns ingen anledning att ifrågasätta vare sig riktigheten i de uppgifter som Nacka Express AB lämnat i sitt anbud eller huruvida företaget uppfyller det som det intygar. I andra hand har Nacka Express AB lämnat anbud tillsammans med sin samarbetspartner NCC Roads AB. Företagen har intygat att de samarbetar i upphandlingen. För att styrka NCC Roads AB:s kapacitet avseende miljöpåverkan har NCC Roads AB bifogat både kvalitetscertifikat och miljöcertifikat som visar att även NCC Roads AB uppfyller miljökraven. Kommunens handlande strider inte mot de grundläggande principerna i LOU.

Bolaget anför härefter i huvudsak följande. Texten i förfrågningsunderlagets skall-krav 8. *Miljö* kan inte uppfattas på annat sätt än att det ska lämnas dokument som styrker att anbudsgivaren har en metod/system för att kvalitetssäkra samt en redovisning av den egna metoden/systemet. Denna redovisning har ej skett och Nacka Express AB:s ingivna miljöpolicy är inte en sådan metod/system som avses. Att NCC Roads AB gett in certifikat saknar relevans då detta företag endast är en samarbetspartner eller leverantör åt Nacka Express AB. Det är anbudsgivaren själv som ska lämna dessa uppgifter. Med kvalitetssäkring menas i grund och botten att ett företag har tagit fram, dokumenterat och följer processer för sitt arbete samt tagit fram och använder olika verktyg till stöd i detta arbete. Kvalitetssäkring kan certifieras enligt standarder av oberoende certifieringsorgan.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Av 1 kap. 9 § LOU framgår 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.

I 16 kap. 5 § samma lag stadgas att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

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.

Utredningen i målet

I Bilaga 2 till Anbudsförfrågan, daterad den 2 november 2011, anges under **Sk 8. Miljö** följande.

Anbudsgivaren **skall** ha en metod/system för att kvalitetssäkra, följa upp och förbättra sitt miljöarbete med avseende på den levererade varan och den egna verksamheten. Anbudsgivarens miljöpåverkan och miljöprogram, enligt bilagan Klimatanpassade inköp, **skall** redovisas i anbudet.

Anbudsgivaren **skall** bifoga antingen intyg om certifiering eller lämna en redovisning av den egna metoden/systemet, uppgifter om relevanta delar i anbudsgivarens miljöplan för uppdraget alternativt exempel på sådana planer för likartade uppdrag samt en redovisning kopplad till bilagan Klimatanpassade inköp.

Fordon **skall** hålla miljöklass 03 Euro.

Bredvid texten återfinns en ruta för anbudsgivaren att kryssa i och ordet ”Ja”. Under texten finns en ruta med texten Kommentrar.

Förvaltningsrättens bedömning

En upphandlande myndighet får själv avgöra vilka krav som ska ställas i en upphandling och hur leverantörer ska visa att kraven uppfylls, förutsatt att detta inte strider mot de grundläggande principerna i LOU eller någon annan bestämmelse i lagen. Högsta förvaltningsdomstolen har i RÅ 2002 ref. 50 konstaterat att de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när.

Bolaget har gjort gällande att Nacka Express AB inte gett in dokumentation som visar att företaget uppfyller skall-krav 8. *Miljö* och att anbudet därför är ofullständigt. Enligt bolaget kan skall-krav 8. *Miljö* inte uppfattas på annat sätt än att anbudsgivaren ska lämna dokument som styrker att

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

anbudsgivaren har en metod/system för att kvalitetssäkra samt en redovisning av den egna metoden/systemet. Enligt bolaget har Nacka Express AB vare sig lämnat något sådant dokument eller någon sådan redovisning. Vad bolaget anfört måste enligt förvaltningsrätten ställas mot hur aktuellt skallkrav är formulerat i förfrågningsunderlaget.

Nacka Express AB har i sitt anbud kryssat ”Ja” i den ruta som finns intill skallkrav 8. *Miljö* och har i rutan för kommentarer till samma skallkrav bl.a. lämnat en redovisning om miljöpåverkan och miljöprogram avseende bilagan *Klimatanpassade inköp*. Vidare har Nacka Express AB som bilaga till anbudet lämnat in sin miljöpolicy.

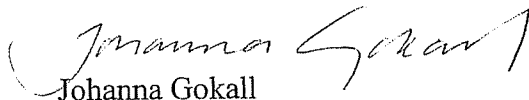
Förfrågningsunderlaget anger att det ska finnas en metod/system för att kvalitetssäkra, följa upp och förbättra miljöarbetet och att intyg om certifiering eller en redovisning av den egna metoden/systemet ska bifogas. I förfrågningsunderlaget ställs inte några specifika krav på hur den egna metoden/systemet ska se ut, om eller hur den ska finnas dokumenterad eller hur den ska redovisas i anbudet. Nacka Express AB har, enligt ovan, för uppfyllande av skallkrav 8. *Miljö* kryssat ”Ja”, gett in sin miljöpolicy och lämnat en kommentar i rutan för kommentarer. Med beaktande av hur skallkravet är utformat har Nacka Express AB enligt förvaltningsrättens mening uppfyllt både kravet på att det ska finnas en metod/system för miljöarbete och kravet på att en redovisning av denna ska lämnas.

Den omständigheten att bolaget inte anser att den miljöpolicy som Nacka Express AB har gett in utgör en metod/system för kvalitetssäkring, uppföljning och förbättring av miljöarbetet och att Nacka Express AB inte lämnat någon redovisning av metoden/systemet medför således inte grund för att förkasta Nacka Express AB:s anbud.

Vad bolaget i övrigt anfört avseende aktuellt skall-krav och Nacka Express AB:s uppfyllande av detta kan, utifrån skall-kravets formulering, inte heller utgöra grund för att förkasta anbudet från Nacka Express AB.

Sammanfattningsvis anser inte förvaltningsrätten att det är visat att kommunen i aktuell upphandling åsidosatt någon av de gemenskapsrättsliga principerna eller någon annan bestämmelse i LOU. Skäl för ingripande enligt LOU föreligger därmed inte. Bolagets ansökan om överprövning ska således avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1a LOU).



Johanna Gokall

Förvaltningsrättsfiskal

Föredragande i målet har varit Karin Thormann.



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. 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 vartill 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 telefonnummer. 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 görs 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.