



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I KARLSTAD**

DOM
2014-03-19
Meddelad i
Karlstad

Mål nr
4439-13 E

SÖKANDE

Björks Rostfria AB, 556227-2434
Box 4
763 21 Hallstavik

Ombud:

Jur. kand. Anna Lindbäck och advokat Hugo Norlén
Advokatfirman Lindahl KB
Box 1203
751 42 Uppsala

MOTPART

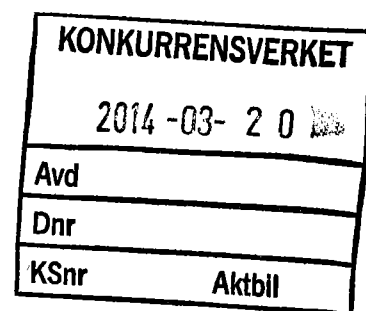
Forshaga kommun
Box 93
667 22 Forshaga

PART

BWT Vattenteknik AB, 556240-4953
Kantyxegatan 25 A
213 76 Malmö

SAKEN

Offentlig upphandling



AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller Björks Rostfria AB:s ansökan och beslutar att Forshaga kommun får avsluta upphandlingen först sedan rättelse gjorts på så sätt att BWT Vattenteknik AB:s anbud inte ska beaktas.

Förvaltningsrätten avslår BWT Vattenteknik AB:s och Forshaga kommuns yrkande om att upphandlingen ska göras om.

Dok.Id 105835

Postadress Box 568 651 12 Karlstad	Besöksadress Rådhuset, Stora torget	Telefon 054-14 85 00 E-post: forvaltningsratten@karlstad.dom.se www.forvaltningsratten@karlstad.domstol.se	Telefax 054-14 85 30	Expeditionstid måndag – fredag 08:00-16:00
---	--	---	--------------------------------	---

BAKGRUND

Forshaga kommun genomför en offentlig upphandling av nya filter för vattenrening i Forshaga vattenverk enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Som tilldelningskriterium gäller lägst pris inklusive driftkostnaden för en femårsperiod. Vid anbudstidens utgång hade tre anbud inkommit, från Björks Rostfria AB, BWT Vattenteknik AB och PLS Systems AB. Av tilldelningsbeslut den 9 oktober 2013 framgår att Forshaga kommun antagit BWT Vattenteknik AB som leverantör.

PARTERNAS TALAN

Björks Rostfria AB ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten ska besluta om rättelse på så sätt att anbudet från BWT Vattenteknik AB ska förkastas samt att en ny utvärdering ska ske. Som stöd för sitt yrkande åberopar Björks Rostfria att BWT:s anbud brister i följande skall-krav:

1. BWT:s anbud innehåller otillåtna reservationer och avser inte ett fast pris för en komplett anläggning, leverans och arbete (bland annat saknas montage, anbudet avser endast vatten med ett SDI under 5, anbudet omfattar inte ett års uppföljning av anläggningen, och BWT hänvisar till egen standard istället för att visa att de tekniska kraven i upphandlingen är uppfyllda).
2. BWT:s anbud saknar uppskattad livslängd för de offererade membranen.
3. BWT:s anbud brister i kraven på dokumentation (både avseende språk och format).
4. BWT har angivit i anbudet att man inte kommer att klara tidskravet för driftsättning.
5. BWT:s anbud uppfyller inte kravet på referenser.
6. BWT:s tuber är inte gjorda i syrafast stål.

Vidare åberopar Björks Rostfria att den anläggning som BWT offererat inte klarar de obligatoriska dimensionskraven, eftersom anläggningens dimensioner är för stora enligt följande. Under rubriken *1.1 Omfattning* i förfrågningsunderlaget anges att anläggningen ska rymmas i ett rum i vat-

tenverket, som är 13 meter långt, 8 meter brett och 2,5 meter högt. Anläggningarna ska placeras så att det ska finnas utrymme bredvid för att sköta anläggningen. Vidare anges att det ska finnas möjlighet att bygga en tredje modul (i tillägg till de två moduler som upphandlas nu). BWT:s anläggning är 7 meter lång, 2,5 meter bred och 2,2 meter hög. Vidare måste det finnas ett utrymme om 1 meter på vardera sidan för att kunna ta ut och serva aggregatets membran. Eftersom BWT:s moduler är 7 meter långa och det krävs ett utrymme om 1 meter vid vardera modulens kortsidor, kan de två modulerna inte placeras längs med rummets kortsida. Om modulerna i stället placeras längs med rummets långsida finns det inte plats för en ytterligare tredje modul. BWT:s anbud uppfyller således inte kravet på att tre moduler ska rymmas i rummet i vattenverket.

Forshaga kommun bestrider bifall till ansökningen och anför bland annat följande. I ansökningen anges sex punkter för att förkasta BWT:s anbud. Kommunen väljer att svara på var och en av punkterna enligt följande:

1. BWT:s anbud innehåller otillåtna reservationer m.m.

Att ange i offerttext att anläggningen är dimensionerad för SDI mindre än 5 är praxis av vattenbehandlingsföretag i världen. Detta har att göra med de dimensioneringsprogram som tillhandahålls av tillverkarna av NF-membran. En så kallad ROSA-beräkning bifogas i BWT:s anbud som visar detta samt vilka dimensioneringsdata som erhålls. Med detta som underlag kan man sedan välja ut pumpar och konfigurera anläggningen. Detta medför alltså ingen reservation. I förfrågningsunderlaget anges heller inget om hur anläggningen ska dimensioneras med avseende på SDI-värdet. I Björks Rostfrias anbud finns ingen information om detta.

I teknisk beskrivning punkt 1.6 finns angivet: "All armatur samt mätutrustning ska vara av välkända fabrikat och anpassade till rådande förhållanden". Som ett förtydligande har BWT angivit egen standard för att kunna

använda sig av prispförhandlade och avtalsbundna leverantörer då detta normalt sett ger den billigaste lösningen. Detta görs normalt för att kunden inte ska komma i efterhand och begära speciella fabrikat som skulle kunna fördyra anläggningen. BWT skriver i sitt anbud att "vår utrustning är baserad på vårt standardutförande och enligt er tekniska beskrivning". Detta innebär att de krav som anges i kommunens tekniska beskrivning uppfylls i lämnat anbud.

2. BWT:s anbud saknar uppskattad livslängd för de offererade membranen
I den tekniska beskrivningen finns en funktionsgaranti på membranen i fem år. Vid upphandlingsmötet den 4 oktober 2013 med BWT gavs förtydligande på punkten med livslängd för membranen som BWT då angav till ca sju år men beroende på hur råvattnet förändrar sig. Kommunen gör bedömning att det är svårt oavsett leverantör att exakt bedöma livslängden på membranen så den punkten är inte avgörande.

3. BWT:s anbud brister i kraven på dokumentation (både avseende språk och format)

Dokumentation styrs av CE-märkning och alla drifts- och skötselinstruktioner skall vara på landets språk, i det här fallet svenska. Det står klart att BWT uppfyller alla lagkrav. Som ett förtydligande anges att vissa leverantörsmanualer som bifogas för specialister kan vara på engelska. Då dessa inte ingår i drifts- och skötselanvisningar kräver inte CE eller lagar att dessa är på svenska.

4. BWT har angivit i anbudet att man inte kommer att klara tidskravet för driftsättning

BWT har angett 14 veckors leveranstid mot föreskrivna 3 månader. Om beställningen görs t.ex. den 4 november 2013 och leverans ska ske inom tre månader dvs. den 4 februari 2014 handlar det om 13 veckor och 2 dagar dvs. endast fem dagar för sent mot föreskrivet. De fem dagarna påverkar

inte alls kommunens installation med tanke på prisskillnaden för leveransen.

5. BWT:s anbud uppfyller inte kravet på referenser

I förfrågningsunderlaget anges att fem referenser ska anges som producerar mer än 400 kbm/dygn. BWT har angett fyra referenser som producerar mer än 400 kbm/dygn. Den femte producerar 336 kbm/dygn. Vid rundringning till alla referenser gavs positiva referenser. Att en anläggning ligger något under 400 kbm/dygn har i sammanhanget ingen betydelse med tanke på prisskillnaden för leveransen.

6. BWT:s tuber är inte gjorda i syrafast stål

BWT:s anbud anger att det är enligt den tekniska beskrivningen. I teknisk beskrivning punkt 6 finns angivet: "Samtliga mediumberörda rördelar samt membrantuber i kontakt med vatten som ingår i denna leverans ska utföras i syrafast stål med lägst kvalitet EN 1.4432 eller 1.4436." Detta förtydligades också vid mötet den 4 oktober 2013 i Forshaga. Bilder på anläggningar från BWT med rördelar och membrantuber bifogas. BWT arbetar över hela fältet, vilket innebär att bolaget erbjuder allt från standardlösningar till mer kundanpassade speciallösningar. Att detta inte visas på hemsidan bevisar ju inte att något annat än efterfrågat ingår.

BWT Vattenteknik AB bestrider bifall till ansökningen och anför i huvudsak att bolaget inte har något att tillägga utöver vad Forshaga kommun har anfört. BWT yrkar även att upphandlingen ska göras om då inlämnade anbud endast gäller till och med den 20 december 2013. **Forshaga kommun** ansluter sig till detta yrkande för att få en ny konkurrensutsättning.

Förvaltningsrätten har den 21 oktober 2013 beslutat att Forshaga kommun tills vidare inte får avsluta upphandlingen.

SKÄL FÖR AVGÖRANDET

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

Enligt nämnda bestämmelse i 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.

Förvaltningsrättens bedömning

I målet är fråga om anbudet från BWT Vattenteknik AB uppfyller de skallkrav som Forshaga kommun har ställt i upphandlingen och, om så inte är fallet, vad följderna av detta ska bli. Någon omständighet som i detta mål innebär att upphandlingen ska göras om har inte åberopats. Att anbudens giltighet i förfrågningsunderlaget angetts till den 20 december 2013 föranleder inte någon annan bedömning utan är en fråga som kommunen får ta ställning till när prövningen av Björks Rostfria AB:s ansökan har vunnit laga kraft. Detsamma gäller om Forshaga kommun anser att det efter överprövningen föreligger bristande konkurrens och av det skälet anser att upphandlingen ska avbrytas. Yrkandet om att upphandlingen ska göras om ska således avslås.

Vad gäller de av Björks Rostfria AB åberopade omständigheterna för att BWT Vattenteknik AB:s anbud inte uppfyller alla ställda skallkrav så är det ostridigt och framgår av handlingarna i målet att anbudet inte uppfyller kraven på leveranstid, där BWT Vattenteknik AB i anbudet angett en nor-

mal leveranstid om 14-16 veckor med reservation för mellanliggande försäljning mot föreskrivna 3 månader samt att endast 4 referenser uppfyller kraven på mer än 400 kbm/dygn mot föreskrivna 5 referenser. Vidare har Björks Rostfria AB obesträtt uppgett att BWT Vattenteknik AB:s anbud inte uppfyller kraven på att komplett anläggning ska inrymmas i befintlig byggnad i Forshaga vattenverk och att utrymme ska finansieras bredvid för att kunna sköta filtren. De anläggningar som BWT Vattenteknik AB offererat innehåller även en begränsning till SDI mindre än 5 vilket är oförenligt med förfrågningsunderlaget som inte anger någon sådan begränsning. BWT Vattenteknik AB har inte heller i anbudet angett någon uppskattad total livslängd för membranerna vilket föreskrivs i den tekniska beskrivningen punkten 2.1. Däremot har bolaget kompletterat med uppgift om en uppskattad livslängd om 7 år vid mötet med kommunen den 4 oktober 2013, vilket närmast får bedömas som en otillåten komplettering.

Utöver vad som anförts synes BWT Vattenteknik AB:s anbud inte uppfylla kravet på att underlag för drift och serviceinstruktioner ska vara på svenska då visst underlag är på engelska. Det framgår inte heller av anbudet att membrantuberna levereras i syrafast stål vilket den tekniska beskrivningen föreskriver. Förvaltningsrätten konstaterar sammanfattningsvis att BWT Vattenteknik AB:s anbud brister i ett flertal punkter i förhållande till förfrågningsunderlaget och därmed rätteligen skulle ha uteslutits från vidare utvärdering. Detta har medfört att Björks Rostfria AB lidit eller riskerat att lida skada då bolaget annars skulle haft det lägsta anbudet. Bolagets ansökan ska därmed bifallas genom beslut att Forshaga kommun får avsluta upphandlingen först sedan rättelse gjorts på så sätt att BWT Vattenteknik AB:s anbud inte ska beaktas.

ÖVERKLAGANDE

Denna dom kan överklagas. Hur man överklagar, se bilaga (DV 3109/1B LOU).



Bo Forsberg



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. 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 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.