



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM
2012-06-28
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
3942-12 E
Enhet 1:2

SÖKANDE

Axima i Kungälv AB, 556808-7687
Box 16
521 08 Ploby

MOTPART

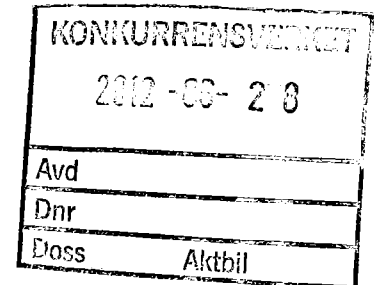
Rambo AB, 556211-9007
453 80 Lysekil

Ombud:

Advokaten Susanne Wiklund
Rosengrens Advokatbyrå i Göteborg AB
Box 2523
403 17 Göteborg

SAKEN

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

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 2
3942-12 E

BAKGRUND

Rambo AB (Rambo) har genomfört en upphandling av en grävmaskin, ärendenummer UH-12-1. Upphandlingen har genomförts som en förenklad upphandling. I tilldelningsbeslut, daterat den 7 mars 2012, anges att Rambo kommer att teckna avtal med Liebherr Sverige AB (Liebherr).

YRKANDEN M.M.

Axima i Kungälv AB (bolaget) begär överprövning och yrkar i första hand att anbudet från Liebherr ska förkastas då det inte uppfyller ställda skalkrav och i andra hand att upphandlingen ska göras om p.g.a. felaktig utvärdering. Bolaget anför i huvudsak följande. I anbudet från Liebherr finns ett alternativt anbud benämnt nummer två. Enligt förfrågningsunderlaget godtas inte alternativa anbud varför Liebherrs anbud ska förkastas. När det gäller utvärderingskriteriet "Lång livscykel" har Liebherrs maskin tilldelats 4 poäng och bolagets maskin 3 poäng. Bolagets maskin fick bedömningen "Demomaskinens undervagn var lite rostig trots att den i princip var ny. Garantier frikostiga och kommer att gälla i ca 4 år vad gäller maskinskada". Liebherrs maskin fick högre poäng med motiveringen att "Referensgruppen tyckte att lacken var bra och kändes allmänt av hög kvalitet". Det är således en känslomässig bedömning vilket inte är tillräckligt när det gäller så stora maskiner som dessutom ska användas i väldigt utsatta miljöer. Här borde samtliga maskiner fått samma poäng. När det gäller utvärderingskriteriet "Ergonomi, komfort och användarvänlighet" har de två maskinerna tilldelats samma poäng som ovan. Bolagets maskin fick 3 poäng med motiveringen "Lite långsammare än Liebherr. Högre ljudnivå i hytten". Liebherrs maskin fick motiveringen " Liebherrs maskin har stora luckor för t.ex. filter som medför lättåtkomlighet vid service. Tystare hytt". Referensgruppens bedömningar är acceptabla där det inte finns fakta att tillgå. När det gäller ljudnivåerna i förarhytten så stämmer dock inte be-

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**Sida 3
3942-12 E

dömningarna då maskinernas ljudnivåer är nästan identiska, 73 respektive 72 decibel. Det är inte möjligt för referensgruppen att bedöma ljudnivåerna och det har dessutom funnits klara och neutrala fakta om just ljudnivåerna. När det gäller lacken är inte heller detta något som en referensgrupp kan bedöma den dagen då maskinen är ny. Det går däremot att fråga en referent som använt maskinen i många år om hur lacken har hållit sig men detta har inte gjorts. Av broschyrerna för de två aktuella maskinerna framgår att båda är bra maskiner med näst intill identiska ljudnivåer i förarhytterna. Kravet enligt förfrågningsunderlaget var ett års garanti. Bolaget lämnade en fem års trygghetsperiod medan Liebherr lämnade ett år. Trots detta har bolaget fått lägre poäng under utvärderingskriteriet "Lång livscykel". Att Liebherr's maskin har fått extra poäng för stora serviceluckor m.m. är inget som har efterfrågats. Utvärderingen av kvalitet och funktionalitet strider således mot principerna i LOU. Bolaget har p.g.a. nämnda felaktigheter lidit skada.

Rambo anser att ansökan om överprövning ska avslås och anför i huvudsak följande. Liebherr har lämnat två separata anbud, alternativ 1 som är den efterfrågade maskinen och alternativ 2 som avser en annan maskin. Alternativ 1 uppfyller helt ställda krav och det är detta alternativ som har utvärderats. Alternativ 2 uppfyller inte ställda krav och har därför inte utvärderats vilket framgår av utvärderingsprotokoll m.m. Det saknas därmed skäl att utesluta Liebherr's anbud på denna grund. De uppställda utvärderingskriterierna är korrekta, relevanta och proportionerliga i förhållande till vad som upphandlas. Föraren kommer att tillbringa hela sin arbetsdag i maskinen och maskinen kommer att användas under tuffa förhållanden som medför hård belastning på kaross och lack. Rambos personal utför även vissa löpande åtgärder på maskinerna. Referensgruppen har bestått av driftschefen och den förare som ska arbeta i maskinen och dessa två har en mycket stor praktisk erfarenhet av sådana maskiner som nu är aktuella. Referensgruppen har besiktigat exemplar av maskinerna och även provkört och

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM

Sida 4
3942-12 E

provarbetat med dessa. Bolaget anvisade en helt ny maskin medan Liebherr anvisade en begagnad maskin. Båda maskinerna var i och för sig bra men det förelåg några skillnader till bolagets nackdel. Trots att Liebherrs maskin var begagnad och hade använts ute i produktion var den i mycket gott skick och hade fin lack utan tecken på rost eller liknande. Bolagets nya maskin hade däremot rostangrepp vid skruvhål i underredet. Bolagets representant angav att underredet inte hade lackerats ordentligt. På Rambos fråga om man kunde besikta en annan ny maskin för att se om detta var ett genomgående problem fick man svaret att det fanns en i London. Att ett arbetsfordon avsett för tungt dagligt arbete utomhus redan i nytt skick har rostangrepp i underredet är i sig allvarligt. Bolaget har inte visat att det inte beror på kvalitetsproblem med lacken och bolaget har inte heller kunnat visa upp en annan ny maskin utan detta problem. Den uppenbara skillnaden mellan de två maskinerna föranledde bolagets lägre poäng. När de gäller ljudnivåerna så fanns avgörande skillnader vid provkörning oavsett vad som anges i maskinernas faktainformation. Hytten på bolagets maskin var även sned och de olika arbetsmomenten gick långsammare med bolagets maskin än med Liebherrs maskin. Detta var anledningen till att bolagets maskin fick lägre poäng i denna del. När det gäller kriteriet "Ergonomi etc." är det viktigt att Rambos personal kan vidta löpande åtgärder/reparationer/påfyllnad etc. Det är även den upphandlande myndighetens rätt att avgöra vilka krav man väljer att ställa så länge dessa är relevanta och proportionerliga. Det kan också konstateras att även om bolaget skulle få högre poäng på ett av de två kriterierna så skulle Liebherr fortfarande vinna upphandlingen. Sammanfattningsvis har upphandlingen i sin helhet skett i enlighet med gällande principer och det saknas därmed skäl att ingripa mot upphandlingen.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 5
3942-12 E

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I 1 kap. 9 § LOU anges 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.

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

Förvaltningsrättens bedömning

Inledningsvis konstaterar förvaltningsrätten att de två alternativa anbud som Liebherr har lämnat är helt separata och därmed får betraktas som två olika anbud. De kan därmed inte anses vara sådana alternativa anbud som avses i förfrågningsunderlaget och det finns inte heller något som hindrar en leverantör från att skicka in två separata anbud i samma upphandling. När det gäller Liebherr's alternativ 2 har Rambo även gjort bedömningen att detta anbud inte uppfyller ställda krav varför det alternativet inte har beaktats vid utvärderingen. Alternativ 2 har därmed inte påverkat utgången i upphandlingen på något sätt varför det saknas skäl att ingripa mot upphandlingen på denna grund.

När det sedan gäller utvärderingskriterierna så framgår dessa tydligt av förfrågningsunderlaget och det anges även att en referensgrupp bestående av de tilltänkta användarna kommer att användas. Att bolaget har valt att

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM

Sida 6
3942-12 E

demonstrera ett nytt fordon medan Liebherr valde att visa upp ett begagnat fordon kan inte läggas den upphandlande myndigheten till last utan detta var så vitt förvaltningsrätten förstår valfritt från leverantörernas sida. Utvärderingskriterierna och på vilket sätt utvärderingen har gått till får enligt förvaltningsrätten även anses uppfylla de krav på relevans och proportionalitet som finns.

När det sedan gäller själva utvärderingen så uppvisade bolagets nya maskin vid demonstrationen rostangrepp – något som inte har ifrågasatts av bolaget – medan Liebherrs maskin trots sitt begagnade skick var i god kondition. Förvaltningsrätten instämmer här i vad Rambo har påtalat att det får anses vara en stor brist i sig att ett nytt fordon redan har rostangrepp. Bolaget har här till haft möjlighet att uppvisa en annan ny maskin men har inte gjort så. När det sedan gäller ljudnivå, servicemöjligheter etc. menar förvaltningsrätten att den bedömning som Rambo har gjort får anses vara så objektiv som det är möjligt med tanke på att man utnyttjat möjligheten att använda en referensgrupp. Att man ska använda referensgrupp och vad som ska utvärderas av referensgruppen framgår så som ovan nämnts av förfrågningsunderlaget och uppfyller de krav som finns.

Sammanfattningsvis anser förvaltningsrätten att bolaget inte har visat att upphandlingen har sådana brister som avses i LOU att bolaget härigenom lidit skada eller kan komma att lida. Bolagets ansökan ska därför avslås.

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



Karin Leidzén

Rådman

Föredragande i målet har varit Lena Rehnberg.



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, midsomnarafton, 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 uppgive 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, transport 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