

**LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN**

DOM
2009-04-16
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
5821-09
Rotel 558

SÖKANDE

STT Storkökstillverkarnas Försäljnings AB, 556383-1261
Reprovägen 12
183 77 Täby

Ombud: Advokat Per-Ola Bergqvist
Foyen Advokatfirma AB
Åsgatan 41
791 71 Falun

MOTPART

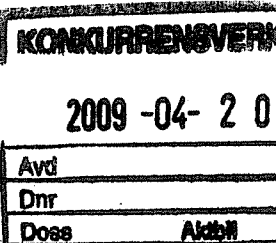
Järfälla kommun
177 80 Järfälla

SAKEN

Överprövning enligt lagen (1992:1528) om offentlig upphandling – LOU

DOMSLUT

Med bifall till STT Storkökstillverkarnas Försäljnings AB:s ansökan om överprövning förordnar länsrätten att den i målet aktuella upphandlingen avseende köksutrustning (dnr KST 2008/520) ska göras om.



Dok.Id 419746

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

BAKGRUND

Järfälla kommun (nedan benämnd kommunen) har genomfört en upphandling av avtal rörande köksutrustning med sista anbudsdag 2009-02-16. Upphandlingen har genomförts som en förenklad upphandling. Bland de leverantörer som har lämnat anbud finns STT Storkökstillverkarnas Försäljnings AB (nedan benämnt bolaget).

Av tilldelningsbeslut 2009-03-11 framgår att Järfälla kommun har antagit en annan leverantör än bolaget.

YRKANDEN M.M.

Bolaget begär överprövning enligt LOU och yrkar i första hand att upphandlingen ska göras om samt i andra hand att Järfälla kommun ska vidta rättelse på så sätt att en ny anbudsutvärdering i vilken bolaget ska få delta och anbud från Storköksgruppen, Westergrens, Metos, Kopal och Köksnabben inte upptas till prövning. Bolaget har till stöd för sin talan anfört huvudsakligen följande. Kommunen har infordrat anbud på material i form av en förenklad upphandling trots att det totala värdet av de beskrivna produkterna och tjänsterna vida överstiger tröskelvärdet för upphandlingsformen. Enligt upphandlingsprotokollet daterat 2009-03-11 uppgår värdet till över 2,7 miljoner kronor. – Principen om likabehandling har åsidosatts, då det har skett ett flertal större förändringar i såväl antal som produktspecifikation jämfört med det som ursprungligen har efterfrågats, vissa positioner har t.o.m. helt utgått. Till exempel har ugn på Aspnässkolan helt utgått, värmeskåp på Viksjöskolan har tillkommit och ugnar på Kallhälls äldreboende har blivit hälften så stora till antal. Detta utan att det har skickats ut kompletterande information till alla anbudsgivare. – Principen om transparens har frångåtts då kraven som formulerats i förfrågningsunderlaget inte klart och tydligt har innehållit samtliga krav på det som ska upphandlas.

När bolaget tagit kontakt med kommunen har t.ex. muntligen meddelats att byggarbeten ska ingå såsom bortbilning av betong och efterlagning av golv samt att i vissa fall nya elkraftsmätningar ska ingå trots att det inte är branschpraxis. – Den tekniska specifikationen är ytterst bristfällig och innehåller inte på något sätt en tydlig beskrivning eller krav på produkterna som ska upphandlas, t.ex. ”1 st sval CS-C 1100”, ”1 st ugn RATIONAL CPC eller likvärdig”, ”ugn för 90 st elever” samt ”kokgryta 300I Getinge eller likvärdig”. Då bolaget påtalat detta har man blivit informerade om att texten ska ses som en beskrivning av de befintliga produkter som idag finns i köken och som ska bytas ut. Bolaget förväntades vidare självt besöka de 15 köken som omfattas av upphandlingen för att ta reda på vilka produkter som efterfrågas och behövs samt eventuella bygg-, el- och vvs-arbeten. – Utvärderingen av upphandlingen innehåller stora brister. Det redovisas inte vilka krav som inte har uppfyllts samt enligt vilka kriterier utvärderingen har skett.

Kommunen anför huvudsakligen följande. Beträffande synpunkter från bolaget att upphandlingen överstiger tröskelvärdet på ca 2,2 miljoner kr finns förklaringar till detta. Montering, fixturer, borttagning av utrustning som ska ersättas, bilning, elanslutningar och golvjusteringar har blivit ca 300 000 kr dyrare än beräknat på 14 objekt. Kommunen var även tvungen att byta fyra värmeskåp för 100 000 kr då de tidigare inte passade samt även bygga om ett frysaggregat på Olovslundsskolan för ca 60 000 kr. Aspnässkolans ugn behövde köpas tidigare på grund av att verksamheten inte kunde vänta till dess att upphandlingen var klar. Beträffande ugnar på Kallhälls äldreboende var behovet av ugnarna för ca 100 personer, vilket anbudsgivare bedömde vid besök på plats. Kommunen har haft kontakt med aktuella anbudsgivare för priser på montering, bortbilning och efterlagning av golv m.m. för fullt färdiga arbeten. Även strömförsörjningen måste kollas. Bolaget hänvisar enbart till branschpraxis, vilket bolaget är ensamt om att göra. Normalt sett lämnar anbudsgivare anbud på förfrågan.

Övriga företag har varit på plats och kommunen har då fått anbud inklusive nödvändiga arbeten för färdiga anläggningar. Kommunen har inte frångått kraven i anbudsunderlaget. Då det står klart att priset ska vara inklusive leverans, montage (inklusive elinstallation och VA), frakt, emballage och bortkörning av befintliga produkter. Åtta anbudsgivare har varit på plats för att kunna sätta rätt pris på detta. Bolaget har inte varit på plats, utan har hänvisat till branschpraxis. Beträffande specifikationen på anbudsinfordran har kommunen skrivit volym på grytor, fabrikat eller likvärdigt. Utvärderingen har gjorts med redovisning av lägsta pris på produkter och montering m.m. per skola och äldreboende. Uteslutningen av bolaget har gjorts med anledning av att det endast har angivit ett totalpris på produkter, frakt och montering och exklusive fixturer, bortbilning, justering av golv, kontroll av elanslutningar. I anbudsinfordran står det att kommunen äger rätt att antaga del av anbud, såvida anbudsgivaren inte gjort förbehåll om annat. Bolaget har inte gett pris så att kommunen kan anta del av anbudet, utan enbart lämnat ett totalpris på alla projekt.

Bolaget anför i genmäle bl.a. följande. Upphandlingen är en upphandling av varukontrakt och det aktuella tröskelvärdet uppgår till 1 911 155 kr, och inte till 2,2 miljoner som Järfälla kommun anger. Även utan tillkommande arbeten överskrider kommunen tröskelvärdet med ca 330 000 kr. Kommunen har i sitt yttrande uppgett att den "...har haft kontakt med aktuella anbudsgivare för priser på montering..." och synes i mycket stor omfattning ha tillåtit vissa anbudsgivare att komplettera sina anbud med nya prisuppgifter vilket är ett klart brott mot LOU. Förfrågningsunderlaget består inte enbart av en anbudsinfordran, utan även av en bilaga kallad "Entreprenad, Administrativa föreskrifter". I denna anges i punkt 7 sammanfattningsvis att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet ska antas. Trots denna skrivning har kommunen antagit det anbud som har haft lägst pris per position, d.v.s. tillämpat utvärderingsgrunden "lägsta pris". Förfarandet bryter mot flera av de grundläggande principerna i LOU. Av förfrågningsunderlaget

framgår inte vilka kvalificeringskrav som ställs på anbudsgivarna. Trots detta har kommunen uppenbarligen gjort en dylik prövning av ”Seriositet” och ”Referenser”, vilket framgår av utvärderingssammanställningen. – Av förfrågningsunderlaget framgår inte att vare sig pris per objekt ska lämnas eller att anbudsgivare måste avlägga platsbesök för att anbudsgivarens anbud ska prövas. Påståendet är dessutom felaktigt, då bolaget avlagt platsbesök på ett antal skolor aktuella i upphandlingen. Leverantörerna Storköksgruppen, Westergrens, Metos, Kopa och Kökssnabben har blivit antagna som leverantörer, men har inte avlämnat ”rena” anbud avseende vissa angivna positioner.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Av 1 kap. 2 § LOU framgår bl.a. att endast 15 och 16 kap. tillämpas i fråga om offentlig upphandling som avser tjänster enligt bilaga 3 (B-tjänster) eller avser andra kontrakt, vars värde understiger de tröskelvärden som anges i lagen.

Enligt 1 kap. 9 § LOU gäller följande. Upphandlande myndigheter skall behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

I 2 kap. 21 § LOU anges följande. Med *varukontrakt* avses ett kontrakt som gäller köp, leasing, hyra eller hyrköp av varor under förutsättning att kontraktet inte skall anses utgöra ett byggtreprenadkontrakt enligt 3 § eller ett tjänstekontrakt enligt 18 § andra stycket.

Ett kontrakt skall behandlas som ett varukontrakt även om det omfattar monterings- och installationsarbeten avseende varorna, om värdet av arbetena är mindre än värdet av varorna.

Enligt 2 kap. 24 § LOU gäller följande. Med *förenklat förfarande* avses ett förfarande där alla leverantörer har rätt att delta, deltagande leverantörer skall lämna anbud och den upphandlande myndigheten får förhandla med en eller flera anbudsgivare.

Enligt 3 kap. 1 § LOU gäller bl.a. följande. Denna lag skall tillämpas på kontrakt vilkas värde beräknas uppgå till minst de belopp (tröskelvärden) som Europeiska gemenskapernas kommission vid varje tid har beslutat eller lämnat meddelande om, om kontraktet avser

1. a. varor som upphandlas av en central statlig myndighet, i fråga om sådana myndigheter inom försvarsområdet dock endast då kontraktet avser produkter som anges i bilaga V till Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/18/EG av den 31 mars 2004 om samordning av förfarandena vid offentlig upphandling av byggtreprenader, varor och tjänster, senast ändrat genom kommissionens förordning (EG) nr 2083/2005,
 - b. tjänster som upphandlas av en central statlig myndighet, om inte annat följer av andra stycket,
2. varor och tjänster i andra fall än som avses i 1, eller
3. byggtreprenader.

Av 3 kap. 4 § LOU framgår följande. Beräkningen av värdet av ett kontrakt skall avse värdet vid den tidpunkt då en annons om upphandlingen enligt 7 kap. 1 § skickas ut eller, om en sådan annons inte krävs, vid den tidpunkt då den upphandlande myndigheten bjuder in leverantörer till anbudsgivning.

Enligt 3 kap. 6 § LOU gäller följande. Värdet av ett kontrakt som avser både varor och tjänster skall omfatta det totala värdet av kontraktet. I det totala värdet skall även värdet av monterings- och installationsarbeten räknas in.

Av 16 kap. 1 § LOU framgår bl.a. följande. En leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

Vid direktupphandling får en ansökan enligt första stycket inte prövas efter den tidpunkt då det finns ett avtal om upphandlingen.

Enligt 16 kap. 2 § LOU gäller bl.a. följande. 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 lidit eller kan komma att lida skada, skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Utredningen i målet

I anbudsinfordran anges bl.a. följande.

Kommunen äger rätt att antaga del av angivet anbud, såvida anbudsgivaren inte har gjort förbehåll om annat. Anbudsgivaren erbjuds att lämna anbud på köksutrustning inom Järfälla kommun enligt nedan. Del av anbud kan lämnas.

Gårds förskola	1 st kokgryta 40 l Getinge eller likvärdig. 1 st kylskåp 500 l vänsterhängd dörr. 1 st kylskåp 800 l vänsterhängd dörr. 1 st frysskåp 1200 l dubbla dörrar, helst vänsterhängda.
Björkebyskolan	Kylmonter för bröd m.m., bredd ca 120 cm, djup ca 55 cm, höjd högst 70 cm.
Fasteboskolan	Kokgryta 70 l Getinge eller likvärdig. Plåtskåp 200 cm, bredd 60 cm, djup 40 cm.

Fastebol förskola Ikaros Servicehus	3 st hyllor, vänsterhängd dörr. Kokgryta 40 l Getinge eller likvärdig. Kokgrytor 100 l Getinge eller likvärdig. Kokgrytor 50 l Getinge eller likvärdig.
Viksjöskolan	3 st ugnar Rational CPC 201 eller likvärdig. Diskmaskin GD 90 eller likvärdig.
Snapphanens förskola Berghemsskolan Kallhälls äldreboende	Ugn för 90 st elever. Dubbelbana för diskinlämning enligt ritning. Diskmaskin för ca 100 porslin, finns idag Wexiö. Serveringsdisk enligt ritning.
Nibbleskolan	2 st ugnar Rational CPC 201 eller likvärdig. Kokgryta 300 l Getinge eller likvärdig. Kokgryta 100 l Getinge eller likvärdig. Kokgryta 200 l skall borttagas.
Tekniksvägens förskola Aspnässkolan	Stekbord ca 60 x 80 Fribergs eller likvärdig. Serveringsdiskar i matsal enligt ritning.
Kvarngymnasiet Jakobsbergsgymnasiet Olovslundsskolan	1 st ugn Rational CPC eller likvärdig. Serveringsdiskar i matsal enligt ritning. Serveringsdiskar i matsal enligt 2 st ritningar. 1 st frys CF-C 500 eller likvärdig. 1 st frys CF-C 700 eller likvärdig. 3 st kylar CK-C 700. 1 st sval CS-C 1100.

Leverans, montage (inkl. elinstallation och VA), frakt, emballage och bortkörning av befintliga produkter.

Av kommunens utvärdering framgår att det totala värdet av varje delprojekt (se sammanställningen ovan) uppgår till 2 740 030 kr i kategorin ”bästa pris”.

Länsrättens bedömning

Av 1 kap. 9 § LOU följer 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.

Den aktuella upphandlingen har genomförts som en förenklad upphandling. Länsrätten konstaterar att upphandlingen avser en upphandling av varukontrakt då upphandlingen avser köp av varor som inte utgör ett bygg-

entreprenadkontrakt enligt 2 kap. 3 § LOU eller ett tjänstekontrakt enligt 2 kap. 18 § andra stycket LOU. Av förfrågningsunderlaget framgår att leverans, montage, frakt, emaballage och bortkörning av befintliga produkter ingår i avtalet. Av handlingarna i målet framgår inte annat än att värdet av arbetena är mindre än värdet av varorna, varför kontraktet ska behandlas som ett varukontrakt även med beaktande av de ifrågavarande monterings- och installationsarbetena avseende varorna. I enlighet med tillkännagivande (2008:32) av tröskelvärdena vid offentlig upphandling uppgår därmed det aktuella tröskelvärdet till 1 911 155 kr.

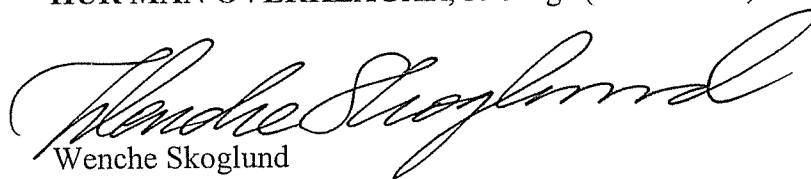
I målet är ostridigt att värdet av upphandlingen har blivit större än vad som varit aktuellt vid anbudsinfordran. Kommunen har anfört att montering, fixturer, borttagning av utrustning som ska ersättas, bilning, elanslutningar, golvjusteringar har blivit ca 300 000 kr dyrare än beräknat på 14 objekt samt att kommunen var tvungen att byta fyra värmeskåp för 100 000 kr samt även bygga om ett frysaggregat på Olovslundsskolan för ca 60 000 kr. Bolaget har anfört att även utan tillkommande arbeten överskrider kommunen tröskelvärdet med ca 330 000 kr. Bolaget har vidare anfört att redan av upphandlingsprotokollet daterat den 11 mars 2009 framgår att värdet uppgår till över 2,7 miljoner kronor. I målet har inte kommunen bestritt dessa uppgifter. Enligt länsrättens bedömning framgår det även av utvärderingen att värdet, också mot bakgrund av att enbart ha beaktat kategorin bästa pris bland samtliga utvärderade företags anbud, uppgår till detta belopp utan kommunens tillkommande projekt och arbeten.

Länsrätten finner i målet visat att värdet av upphandlingen vida överstiger tröskelvärdet för aktuellt varukontrakt. Det står därmed klart att kommunen har använt sig av fel upphandlingsform, då ett förenklat förfarande inte får användas för upphandlingar över tröskelvärdena.

Då tröskelvärde har överskridits och detta i sig utgör en sådan allvarlig brist att upphandlingen ska göras om, finns inte anledning för länsrätten att närmare gå in på de eventuella brister som förfrågningsunderlaget i sig innehåller i fråga om likabehandling och förutsebarhet eller närmare pröva de övriga invändningar som bolaget har anfört.

Länsrätten konstaterar att bolaget i vart fall kan komma lida skada av att kommunen har tillämpat ett felaktigt upphandlingsförfarande, vilket är tillräckligt för ett ingripande enligt LOU. Länsrätten finner mot denna bakgrund att bolagets talan ska bifallas och upphandlingen ska göras om.

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



Wenche Skoglund
Rådman

Föredragande har varit länsrättsnotarien Anders Ekman.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till Kammarrätten i Stockholm.

Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten **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 skall 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 länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nå 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 om länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.