



SÖKANDE

E-Tron AB, 556478-0079

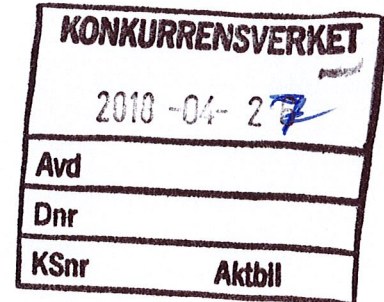
Ombud: Henrik Gunnarsson
E-Tron AB
Tuna Gårdsväg
147 43 Tumba

MOTPART

Luleå kommun
971 85 Luleå

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Luleå Kommun (kommunen) har genom förenklat förfarande upphandlat tre stycken elfordon (dnr KLF 2017/1561) och av tilldelningsbeslutet framgår att Högtrycks-Center i Väst AB tilldelats uppdraget att leverera dessa fordon. E-Tron AB var en av anbudsgivarna och hamnade på andra plats vid utvärderingen.

E-Tron AB ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att den vinnande anbudsgivaren Högtrycks-Center i Väst AB utesluts från att delta i upphandlingen.

Kommunen anser att ansökan ska avslås.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

E-Tron AB gör gällande att den vinnande anbudsgivaren Högtrycks-Center i Väst AB har lämnat osann och felaktig information gällande mervärde, vilket har lett till att kommunen felaktigt antagit bolagets anbud. E-Tron AB:s anbud placerades på andra plats vid utvärderingen och bolaget har därmed lidit skada. Kommunen har även under upphandlingsförfarandet ändrat i upphandlingsdokumenten och i tilldelningsbeslutet.

Allmänna bestämmelser m.m.

Upphandlande myndigheter ska enligt 4 kap. 1 § LOU behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingen på ett öppet sätt. Upphandlingen ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Av 20 kap. 6 § LOU framgår följande. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan 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.

I mål om överprövning enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter den grundar sin talan. Förvaltningsrätten är således bunden av de omständigheter som sökanden har lagt till grund för sin talan (jfr rättsfallet RÅ 2009 ref. 69).

Mervärde ”justerbar ratt” och ändringar i upphandlingsdokumenten m.m.

Vad E-Tron AB framför

Funktionen ”ställbar ratt” är en punkt ”mervärde” i upphandlingen. Högtrycks-Center i Väst AB bekräftade i sitt anbud att ställbar ratt fanns tillgängligt och när E-Tron ställde sig frågande till detta valde kommunen att ändra sitt tilldelningsbeslut och ta bort punkten mervärde ställbar ratt. E-Tron AB anser att kommunen gjort ändringen i syfte att främja Högtrycks-Center i Väst AB. Bolagets anbud borde i stället rätteligen ha uteslutits på grund av missvisande information i sitt anbud.

Bolaget ifrågasätter även kommunens agerande när det gäller att kommunen ändrat i tilldelningsbeslutet och att kommunen under upphandlingens skede ändrat i kraven i upphandlingsdokumenten.

Vad Kommunen framför

Efter utskicket av förfrågningsunderlaget uppmärksammades kommunen på att leverantörerna hade svårigheter att uppfylla kravet gällande elfordonens

motorklassning. Därmed utökades registreringsformen till att acceptera både tidigare godkända motorredskap klass 1 till även lätt lastbil N1. I samband med detta ändrades även inlastningshöjden från max 800 mm till ca 800 mm efter påpekanden från anbudsgivarna. I och med ändringarna i förfrågningsunderlaget förlängdes anbudstiden med cirka två veckor.

Av förfrågningsunderlaget har framgått att anbudsgivarna kunnat få mervärdespoäng om de uppfyllde kravet på bl.a. justerbar ratt och förarstol med dämpning. E-Tron AB har i sitt anbud angett att de inte uppfyller dessa krav och har således inte erhållit mervärdespoäng i dessa delar.

När det gäller justerbar ratt gjorde kommunen vid utvärdering en felaktig tolkning av Högtrycks-Center i Väst AB:s anbud och därmed fick anbudsgivaren mervärdespoäng trots att kravet på justerbar ratt inte var uppfyllt. Anbudsgivaren har således inte lämnat felaktig osann och missvisande information. Efter att E-Tron AB påtalat att Högtrycks-Center i Väst AB inte uppfyllde kravet valde kommunen att ta bort detta krav i förfrågningsunderlaget. Detta gjordes utifrån att ingen av anbudsgivarna fått mervärdespoäng då ingen uppfyllde kravet på justerbar ratt.

Förvaltningsrättens bedömning

En upphandlande myndighet har långtgående frihet att bestämma hur upphandlingsdokumenten ska utformas under förutsättning att detta inte strider mot LOU:s bestämmelser eller de EU-rättsliga principer som bär upp lagen.

Förvaltningsrätten konstaterar att en upphandlande myndighet har möjlighet att göra ändringar i upphandlingsdokumenten om den till följd av detta förlänger tidsfristen att lämna in anbud. I den nu aktuella upphandlingen har kommunen gjort ändringar i upphandlingsdokumenten och förvaltningsrätten konstaterar att ändringarna inneburit att de aktuella kraven utvidgats och kan således inte ha inneburit ett missgynnande av någon leverantör. Kommunen

har vidare förlängt anbudstiden helt i enlighet med de upphandlingsrättsliga bestämmelserna.

Det har således inte visats att Högtrycks-Center i Väst AB har gynnats av ändringarna i upphandlingsdokumenten på så sätt att detta varit i strid med likabehandlingsprincipen. Förvaltningsrätten bedömer därmed att det inte har visats att kommunen agerat i strid med LOU eller de grundläggande principerna i denna del.

Förvaltningsrätten noterar därefter att det är ostridigt i målet att samtliga inkomna anbud uppfyllt de obligatoriska kraven i upphandlingen. E-Tron AB anser dock att kommunens utvärdering av anbudet varit felaktig på grund av att Högtrycks-Center i Väst AB genom felaktig information erhållit prisavdrag vid utvärderingen, vilket har lett till att bolagets anbud antagits.

När det gäller mervärdesavdraget för justerbar ratt har det framkommit att kommunen, efter att kommunen fattat sitt första tilldelningsbeslut, gått igenom utvärderingen på nytt och tagit bort avdraget för justerbar ratt. Detta gjordes efter att E-Tron AB påtalat att Högtrycks-Center AB inte uppfyllt aktuellt mervärde. Kommunen fattade därefter ett nytt tilldelningsbeslut, där avdraget för justerbar ratt inte beaktades. Kommunen har gjort gällande att detta kunde göras mot bakgrund av att ingen av anbudsgivarna hade fått mervärdespoäng i denna del eftersom ingen uppfyllde kravet på justerbar ratt.

Av handlingarna i målet framgår att Högtrycks-Center i Väst AB lämnat det lägsta jämförelsepriset för samtliga tre elfordon efter båda tilldelningsbesluten. Den omständigheten att avdraget för justerbar ratt inte beaktats i det senare beslutet har således inte påverkat utgången i utvärderingen. Detta mot bakgrund av att det är ostridigt att ingen av anbudsgivarna uppfyllt

detta mervärde. Det har därmed inte framkommit att den vinnande leverantören gynnats på ett otillbörligt sätt genom att kommunen valt att ta bort mervärdesavdraget för justerbar ratt och det har heller inte visats att E-Tron AB lidit eller riskerat att lida skada på grund av kommunens agerande i denna del. Det finns därmed inte skäl för ingripande enligt LOU.

Förvaltningsrätten noterar också att det inte finns några formella hinder mot att den upphandlande myndigheten fattar nya tilldelningsbeslut så länge detta inte strider mot LOU eller dess grundläggande principer.

Mervärde ”förarstol med dämpning”

Vad E-Tron framför

Funktionen ”förarstol med dämpning” är en punkt ”mervärde” i upphandlingen. Bolaget har påpekat för kommunen att Högtrycks-Center i Väst AB har lämnat missvisande och osann information, vilket innebär att kommunen kommer att köpa olagliga fordon, dvs. fordon som inte följer registreringen N1 och inte får framföras på allmän väg.

Kommunen har som svar anfört att det inte behövs någon ny typbesiktning, att den offererade stolen monteras med samma typ av ram eller underdel och att stolen som är tänkt att monteras är en godkänd stol från etablerad tillverkare. Bolaget konstaterar dock att det inte är tillåtet att ersätta ett befintligt förarsäte med en annan typ av förarsäte i ett fordon med registrering N1 utan ny homologering/test (typbesiktning) av fordonet i fabriken. Detta för att fordonet ska klara säkerhetskraven. Kommunen har möjlighet att begära in intyg från anbudsgivare som bevisar att den dämpande stolen är homologerad i fabrik med fordonet.

Förarstolen måste ingå i fabriks homologeringen med fordonet för att fordonet ska vara lagligt och få framföras på allmän väg. Förarstol får inte bytas

ut om fordonet inte är godkänt från fabrik med den specifika förarstolen. Kommunen litar helt på osann information från vinnande anbudsgivare.

Vad Kommunen framför

I sitt anbud har Högtrycks-Center i Väst AB uppgett att bolaget uppfyller kravet gällande förarstol med dämpning. Efter påpekande från E-Tron AB har kommunen kontrollerat detta och fått till svar att Högtrycks-Center i Väst AB kommer att ersätta befintligt förarsäte med ett dämpat förarsäte. Bolaget uppfyller således kravet. Kommunen har inte haft fog att misstro eller ifrågasätta anbudsgivarens uppgifter och har därmed tilldelat bolaget mervärdespoäng i denna del. Kommunen förutsätter vidare att anbudsgivaren känner till och ser till att lagar och bestämmelser efterlevs vid leverans.

Sammanfattningsvis anser inte kommunen att det föreligger grund för någon åtgärd. Skulle det ändå enligt rätten ha funnits brister har bolaget inte visat på vilket sätt det kan anses ha lidit eller kan komma att lida skada.

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten konstaterar att den upphandlande myndighetens kontrollskyldighet normalt sett inte sträcker sig längre än att en jämförelse ska göras mellan uppgifterna i anbudet och det som angetts i upphandlingsdokumentet. Upphandlande myndigheter ska som huvudregel kunna förlita sig på att uppgifter som avges i anbud är korrekta, så länge inte annat indikerar att så inte skulle vara fallet. Om den upphandlande myndigheten i upphandlingsdokumentet inte uppställt krav på att uppgiften också ska styrkas skulle en annan ordning kunna strida mot det upphandlingsförfarande som ställts eller de grundläggande principerna i LOU.

Högtrycks-Center i Väst AB har i sitt anbud uppgett att den uppfyller kravet på förarstol och vidare efter kommunens förfrågan svarat att bolaget kommer att ersätta befintligt förarsäte och uppfyller därmed kravet. Kommunen

har framfört att den förutsätter att bolaget känner till och ser till att lagar och bestämmelser följs vid leverans och att det inte framkommit anledning att ifrågasätta anbudsgivarens uppgifter.

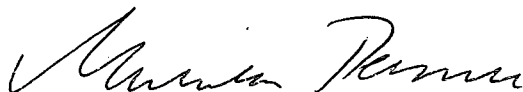
Förvaltningsrätten konstaterar mot bakgrund av vad som framkommit att det inte har framkommit skäl att ifrågasätta kommunens bedömning av att Högtryck-Center i Väst AB uppfyllt det nu aktuella mervärdet på förarstol på så sätt att bolaget har rätt till prisavdrag vid utvärderingen. Huruvida en produkt därefter vid leverans uppfyller de lagar och bestämmelser som E-Tron AB gjort gällande faller utanför ramen för denna prövning. Det har således inte visats att kommunen agerat i strid med LOU eller dess grundläggande principer vid utvärderingen av anbudet i denna del.

Slutsats

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att de omständigheter som E-Tron AB åberopat i målet inte visar att det finns skäl för ingripande enligt 20 kap. 6 § LOU. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Marika Pernu
rådman

Carola Andersson har föredragit målet.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande 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,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.