

LÄNSRÄTTEN I  
NORRBOTTENS LÄN

DOM  
2008-02-06  
Meddelad i  
Luleå

Mål nr  
195-08E  
Rotel 1

**SÖKANDE**

BDX Företagen AB  
Stallarvägen 6, 982 38 Gällivare

**MOTPART**

Gällivare kommun, Centrala Inköpsfunktionen  
982 81 Gällivare

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling, LOU

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2008-02-07	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

BDX-Företagen AB (bolaget) ansöker hos länsrätten om överprövning av Gällivare kommuns den 30 november 2007 påbörjad upphandling -Lastning och transport gruvvarp Nautanen-Aitik, - enligt tilldelningsbesked den 24 januari 2008, i vilket Pajala Bilfrakt ekonomisk förening tilldelats uppdraget.

Länsrätten har i beslut den 29 januari 2008 förordnat att upphandlingen inte får avslutas innan något annat beslutats.

BDX-Företagen yrkar att upphandlingen inte får avslutas innan rättelse gjorts samt anför bl.a. följande. BDX-Företagen anser att Gällivare kommun brutit mot regeln om affärsmässighet och likabehandling i LOU. BDX-Företagen certifierades under 2007 och vid anbudsfrågningar före certifiering viktades BDX kvalitet och miljösystem till 9.0 poäng med hänvisning till att bolaget inte var färdigcertifierat, detta trots att det hade ett fullt utarbetat miljö- och kvalitetssystem färdigt för certifiering. Efter certifiering har BDX tilldelats 10 poäng enligt kriterierna i förfrågan. Vid tidigare anbudsfrågning har Pajala Bilfrakt Ek. förening viktats med 8.0 poäng gällande kvalitet och miljö, exempel på sådant erbjudande är *Lastning och transport av gruvvarp inom Nautanens gruvområde* där Vägverket Produktion, som är certifierade erhöll 10 poäng för sitt miljö och kvalitetssystem. Över-

Dok.Id 41384

<b>Postadress</b> Box 849 971 26 Luleå	<b>Besöksadress</b> Skeppsbrogatan 41	<b>Telefon</b> 0920-29 54 90 <b>E-post:</b> lansratteninorrbotten@dom.se <a href="http://www.dom.se/lansratten_i_norrbottens_lan/">http://www.dom.se/lansratten_i_norrbottens_lan/</a>	<b>Telefax</b> 0920-29 54 98	<b>Expeditionstid</b> måndag – fredag 09:00-12:00 13:00-16:00
--	--	---	---------------------------------	--

prövningen gäller således poängsättningen och de olika kriterier Gällivare kommun godtyckligt använder för olika entreprenörer som ej ännu är certifierade. Dessutom är man inte konsekvent i utvärderingen av de parametrar man använder vid viktningen eftersom poängsättningen varierar från gång till gång i förhållande till lämnat pris. Med anledning av ovanstående kan inte anbudsutvärderingen accepteras avseende poängbedömning av de kriterier som angivits i förfrågningsunderlaget. Överprövningen avser viktningen av kvalité och miljö där Pajala Bilfrakt Ek. förening tilldelats 9.5 poäng i denna upphandling. Pajala Bilfrakt Ek. förening är, till dags dato, ej certifierade. Tilläggs kan att BDX hade fått uppdraget om Pajala Bilfrakt Ek. föreningens miljö och kvalitetssystem hade viktats upp till och med 9.0 poäng. Dessa kriterier finns med i rubricerad förfrågan med följande viktning. Text ur anbudsfrågan:

*Vid prövning av anbud kommer det anbud att antas som är det ekonomiskt mest fördelaktigt med hänsyn till utvärderingskriterier enligt nedan*

***Utvärderingskriterier***

*\* 60% Prisbild. Prisbilden beräknas i en poängskala 1-10 där lägst prisbild ger 10 poäng och högre prisbild ger lägre poäng proportionellt mot den lägsta prisbilden.*

*\* 40% Kvalitet/Miljö. Poängskala 1-10.*

*-Kvalité; Anbudsgivarens kvalitetssäkringssystem. Anbudsgivare som har ett ledningssystem för kvalitetssäkring som uppfyller kraven enligt ISO 9001 och som är certifierad enligt ISO 9001 erhåller högsta poäng. Anbudsgivare som har annat ledningssystem för kvalitetssäkring erhåller poäng i förhållande till ledningssystemets utformning.*

*-Miljö; Anbudsgivare erhåller poäng i förhållande till hur man uppfyller krav enligt i förfrågningsunderlaget ingående miljökravspecifikationer.*

BDX-Företagen AB är certifierade enligt ISO 9001 och ISO 14001.

Gällivare kommun anser att BDX-Företagen ABs begäran om överprövning avslås samt anför bl.a. följande. Det aktuella transportuppdraget omfattar att lasta och transportera material (gruvvarp) från en gammal koppargruva (gruvan var i drift i början av 1900-talet). Materialet (gruvvarpen) är klassad som farligt avfall och de transportörer som ska transportera gruvvarpen ska inneha tillstånd för transport av farligt avfall. Tillståndsgivare är länsstyrelsen. I förfrågningsunderlaget anges att anbudsgivare ska redovisa att de som ska utföra transporterna innehar tillstånd för farligt avfall. Pajala Bilfrakt redovisar i sitt anbud en förteckning från länsstyrelsen där det framgår att de transportörer som ska utföra transporterna innehar erforderligt tillstånd. BDX redovisar i sitt anbud att de transportörer man redovisar i anbudet kommer att inneha erforderligt tillstånd vid tillfället för uppdragets utförande. I en senare komplettering av anbudet redovisar man att en av de i ursprungsanbudet ej innehar erforderligt tillstånd och anger att en annan transportör som innehar erforderligt tillstånd tar dennes plats för uppdragets utförande. BDX har således i ursprungsanbudet ej uppfyllt samtliga skrav för uppdragets utförande då samtliga transportörer i ursprungsanbudet ej innehar erforderligt tillstånd för transport av farligt avfall. Utvärderingen av anbuderna ska ske enligt utvärderingskriterier nedan.

\* 60% Prisbild. Prisbilden beräknas i en poängskala 1-10 där lägsta prisbild ger 10 poäng och högre prisbild ger lägre poäng, proportionellt mot den lägsta prisbilden.

\* 40% Kvalitet/Miljö. Poängskala 1-10.

-Kvalité; Anbudsgivarens kvalitetssäkringssystem. Anbudsgivare som har ett ledningssystem för kvalitetssäkring som uppfyller kraven enligt ISO 9001 och som är certifierad enligt ISO 9001 erhåller högsta poäng. Anbudsgivare som har annat ledningssystem för kvalitetssäkring erhåller poäng i förhållande till ledningssystemets utformning.

-Miljö; Anbudsgivare erhåller poäng i förhållande till hur man uppfyller krav enligt i förfrågningsunderlaget ingående miljökravsspecifikationer.

Utvärderingen av prisbilden visar att Pajala Bilfrakt's anbud är ca 7,5% lägre jämfört med BDX' anbud. Utvärderingen av kriteriet Kvalité/Miljö, där det i förfrågningsunderlaget anges att den anbudsgivare som uppfyller kraven enligt 9001 ISO för kvalitetssäkring och är certifierad erhåller högsta poäng för kriteriet kvalité. I utvärderingen av kriteriet Miljö erhålls poäng i förhållande till hur man uppfyller krav enligt miljökravspecifikationen som ingår i förfrågningsunderlaget. Både Pajala Bilfrakt och BDX uppfyller kraven enligt miljökravspecifikationen. BDX är certifierad enligt ISO 9001 och erhåller således högsta poäng (10p) för både kvalité och miljö. Pajala Bilfrakt har redovisat ett kvalitetssystem som bedöms uppfylla kraven för att kvalitetssäkra utförande av det aktuella uppdraget på ett fullt tillfredställande sätt. Pajala Bilfrakt har tidigare utfört motsvarande uppdrag och de uppdragen har utförts på ett kvalitetssäkert sätt och således är erfarenheterna goda av hur Pajala Bilfrakt uppfyller kraven i det kvalitetssystem man redovisat för utförande av det nu aktuella uppdraget. Med beaktande av det kvalitetssystem man redovisat samt med beaktande av tidigare erfarenhet av motsvarande transportuppdrag erhåller Pajala Bilfrakt totalt 9.5 poäng för kvalité och miljö. Med den redovisade poängbedömningen för kvalité och miljö samt prisbilden blir anbudet avgivet av Pajala Bilfrakt det ekonomiskt fördelaktigaste anbudet. BDX anger att om Pajala Bilfrakt erhåller 9.0 p för kvalité och miljö så skulle BDX's anbud bli antaget. I ett sådant fall skulle den totala summan av viktningen bli lika för BDX och Pajala Bilfrakt (9.6) och i det fallet väljs anbudet med lägst anbudspris, dvs. anbudet avgivet av Pajala Bilfrakt.

BDX-företagen AB anför i genmäle bl.a. följande. I en av kommunen utsänd kompletteringsförfrågan anges att ska-krav om transporttillstånd för farligt avfall och fordon/maskin ska redovisas. Med anledning av detta angav bolaget fler leverantörer än vad uppdraget kräver och anser därmed att alla ska-krav, med den av Gällivare kommun begärda kompletteringen i

förfrågan uppfyllda, vilket också Gällivare kommun torde ha ansett eftersom anbudet tagits upp till värdering. I sitt yttrande anger Gällivare kommun att om Pajala Bilfrakt erhåller 9 poäng så blir summan i viktningen lika och att i det fallet väljs anbudet med lägst anbudspris. Det är riktigt men i det här fallet ointressant eftersom överprövningen gäller den godtycklighet som Gällivare kommun använder vid viktningen. I enlighet med tidigare anbudsutvärderingar har övriga ännu ej certifierade företag fått 8 poäng. Överprövningen gäller således poängsättningen och de olika kriterier som Gällivare kommun godtyckligt använder för olika entreprenörer som ej ännu är certifierade. Dessutom är kommunen inte konsekvent vid utvärderingen av de parametrar man använder vid viktningen eftersom poängsättningen varierar från gång till gång i förhållande till lämnat pris. Därför anser BDX företagen AB att Gällivare kommun brutit mot regeln om affärsmässighet och likabehandling och vidhåller att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse har vidtagits.

#### DOMSKÄL

Enligt 1 kap. 4 § lagen om offentlig upphandling, LOU, i dess lydelse för upphandlingar som påbörjats före den 1 januari 2008, skall en upphandling göras med utnyttjande av de konkurrensmöjligheter som finns och även i övrigt genomföras affärsmässigt. Anbudsgivare, anbudssökande och anbud skall behandlas utan ovidkommande hänsyn.

Enligt 1 kap. 22 § LOU skall en upphandlande enhet anta antingen 1. det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, eller 2. det anbud som har lägst anbudspris. Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, skall enheten ta hänsyn till samtliga omständigheter såsom pris, leveranstid, driftkostnader, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service, tekniskt stöd, miljöpåverkan m.m. Enheten skall i förfrågningsunderlaget eller i annonsen om upphandling ange

vilka omständigheter den tillmäter betydelse. Omständigheterna skall om möjligt anges efter angelägenhetsgrad, med den viktigaste först.

Enligt 7 kap. 1 § LOU får en leverantör som anser att han lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt nämnda paragraf. Enligt 7 kap. 2 § LOU skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts om den upphandlande enheten har brutit mot 1 kap. 4 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada.

Regeringsrätten har i rättsfallet RÅ 2002 ref 50 prövat frågan om förfrågningsunderlag och tillämpad utvärderingsmodell i visst fall uppfyller det krav på affärsmässighet som uppställs i LOU. Regeringsrätten uttalade därvid att LOU, som bygger på EG-direktiv, inte ger närmare besked om hur ett förfrågningsunderlag skall vara utformat eller hur en utvärderingsmodell skall vara konstruerad utöver vad som kan sägas komma till uttryck i de allmänt hållna bestämmelserna i 1 kap. 4§ och 22 § LOU. I det uppställda kravet på affärsmässighet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag skall vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell skall vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Detta följer också av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens. Regeringsrätten anför vidare följande. ”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 lagen om offentlig upphandling inte träds för när.”

Länsrätten gör följande bedömning.

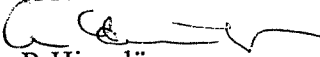
Enligt länsrättens mening kan det förfrågningsunderlag som den upphandlande enheten använt sig av och den utvärderingsmodell som enheten tillämpat vid aktuell upphandling inte anses behäftade med sådana brister att kravet på affärsmässighet åsidosatts eller att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens trätts för när. Frågan i målet är vidare om BDX-Företagen till följd av kommunens förfarande har lidit eller kan komma att lida skada. För att bolaget skall anses ha lidit skada eller kan komma att lida skada kan det i och för sig inte krävas att bolaget gör sannolikt att det skulle ha kommit i fråga som leverantör. Av utredningen i målet har dock enligt länsrättens mening inte framkommit annat än att bolaget och övriga anbudsgivarna bedömts i överensstämmelse med den i förfrågningsunderlaget angivna utvärderingsmetoden. Det som bolaget anfört visar inte att det lidit skada eller kommer att lida skada genom kommunens förfarande i upphandlingen. Länsrätten finner således att det inte föreligger förutsättningar för ingripande enligt 7 kap. 2 § LOU mot upphandlingen. BDX-Företagen ABs framställning skall således lämnas utan bifall.

#### DOMSLUT

Länsrätten lämnar BDX-Företagen ABs framställning om åtgärd enligt LOU utan bifall.

Länsrättens interimistiska beslut den 29 januari 2008 upphör därmed att gälla.

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

  
R Hirvelä

## HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till kammarrätten i Sundsvall.  
*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 offentlig part räknas emellertid från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- 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 rättsstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut var till 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 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 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.