



SÖKANDE

Univar BV, 502070-9571
Kungsgatan 6
211 49 Malmö

MOTPARTER

1. Sjöbo kommun
275 80 Sjöbo

2. Skurups kommun

3. Tomelilla kommun

4. Ystads kommun

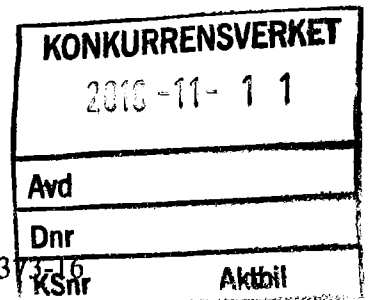
Ombud för 2–4: Sjöbo kommun

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU)

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Univar BV:s ansökan om ingripande enligt LOU.



mål nr 4373-16

mål nr 4691-16

mål nr 4692-16

mål nr 4693-16

BAKGRUND

Sjöbo kommun, Skurups kommun, Tomelilla kommun och Ystads kommun, nedan kommunerna, genomför en upphandling av kemikalier för badanläggningar, dnr 15/20. Upphandlingen genomförs med öppet förfarande enligt LOU. Efter utvärdering av inkomna anbud har kommunerna beslutat att anta anbudet från Brenntag Nordic Aktiebolag. Anbudet från Univar BV diskvalificerades från utvärderingen eftersom det enligt kommunerna inte uppfyllde samtliga obligatoriska krav avseende juridisk ställning, anbuds-föreskrifter samt kvalitets- och miljöledningssystem.

YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

Univar BV

Univar BV, nedan bolaget, ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att kommunerna ska omvärdera sitt tilldelningsbeslut. Bolaget anför som grund för sin ansökan följande.

Kommunerna har inte gjort en komplett undersökning av bolaget vilket har resulterat till exkludering från utvärdering. Univar BV med organisationsnummer 502070-9571 är den del av Univar som äger alla produkter, containers och allt som har med material att göra medan Univar AB med organisationsnummer 556114-6308 är den del av Univar som har med personal, löner och sociala avgifter att göra. Univar AB är den operativa delen som utför själva uppdraget och samtidigt innehar F-skattsedel medan Univar BV endast har A-skatt enligt SKV 4820. Detta beror på att Univar BV är ett utländskt bolag registrerat i Holland. Eftersom Univar AB och Univar BV ingår i samma koncern och Univar AB är dotterbolag till Univar BV är bolaget fullt kapabelt till att utföra uppdraget utan några problem. Bolaget anlitar ingen underleverantör och därmed behövs inget registreringsbevis.

När det gäller miljö- och kvalitetsdokumenten så är det inte korrekt att dessa är utställda på annat företag, Univar Nordic. Univar Nordic är endast en intern benämning av en organisation och ingen juridisk del i Univar BV. Dock så bär de flesta dokument bolagets Univar logga och det är då svårt att undgå att de kommer från samma bolag. Till vilket företag de tillhör är enligt bolaget en irrelevant fråga.

Kravet att anbudet, inklusive eventuella bilagor, ska vara skriftligt och författat på svenska är enligt bolaget lite fåfängt. I en sådan här stor upphandling borde man veta att stora bolag, svenska eller utländska eventuellt kommer att lämna anbud och det kan vara svårt för utländska bolag att få fram rätt dokument i tid. Bolaget kan få fram en svensk textad version av det utländska registreringsbeviset.

När det gäller frågor och svar har kommunerna inte uppfyllt skyldigheten som anges i förfrågningsunderlaget att lämna svar senast sex dagar före sista anbudsdag. En fråga har inte blivit besvarad. Vidare finns inte all information med i prismatrisen eftersom det saknas pris på svavelsyra i tank vilket är en stor post som påverkar anbudspriset.

Kommunerna

Kommunerna yrkar att Univar BV:s ansökan ska avslås och anför följande.

Det är oklart vilken part som lämnat in överprövningen och om denna part har rätt att föra talan. Endast namnet Univar anger inte vilket bolag det är. Kommunerna har goda erfarenheter av Univar AB och har inga tveksamheter om att de är kapabla att utföra uppdraget. Det är dock inte detta företag som lämnat anbud. Bolaget som lämnat in anbud och bedömts i upphandlingen är Univar BV med organisationsnummer 502070-9571. Anbudet har utvärderats helt i enlighet med de i förfrågningsunderlaget ställda kraven.

Den beskrivningen som bolaget anger i sin ansökan om överprövning avseende upplägget för uppdraget, förhållandet mellan de olika bolagen och att det är Univar AB som ska utföra själva uppdraget finns inte redovisat i anbudet. Bolaget har angett att de inte "anser sig behöva anlita någon underleverantör eftersom Univar är fullt kapabla till att utföra detta uppdrag".

Kommunerna kan inte utvärdera detta på annat sätt än att det är anbudsgivaren som ska utföra uppdraget själv. Anbudsgivaren är inte registrerad som arbetsgivare och kan således inte utföra uppdraget. Bilagan, SKV 4820, till anbudet avser Univar BV och visar att det inte är registrerat för arbetsgivaravgifter. För att kunna utföra uppdraget behöver företaget ha anställd personal. Det finns även utrymme för att skicka med registreringsbevis för eventuella underleverantörer men bolaget har endast skickat ett faktablad för att utvisa att bolaget klarar av att hantera uppdraget själv.

När det gäller miljö- och kvalitetsdokument anser kommunen att de gjort en korrekt bedömning eftersom de intyg som lämnats avser andra företag. Det framgår inte av dokumenten att de tillhör Univar BV. Vidare ska anbudet, inklusive eventuella bilagor, vara skriftligt och författade på svenska. Den bilaga, Uttreksel Handelsregister 20160129, som bifogats till bolagets anbud är på engelska vilket strider mot anbudsföreskrifterna i förfrågningsunderlaget.

När det gäller frågor och svar har de frågor som varit relevanta för upphandlingen besvarats. Det är däremot korrekt att frågor som rör tidigare avtal inte besvarats då dessa frågor varit av karaktären "begäran om allmän handling" och därför inte hanterats i detta forum. I detta avseende kan inte bolaget lidit skada då Univar AB är den part som har och har haft avtalet tidigare och har all kännedom om detta.

När det gäller vad bolaget anfört om prismatrisen så har den prismatris och de ingående produkter och volymer som redovisats i den också varit de som har utvärderats.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 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. Härvid gäller att en upphandlande myndighet inte får anta ett anbud som inte uppfyller kraven enligt förfrågningsunderlaget och inte heller göra prövningen mot andra kriterier än de som funnits med i förfrågningsunderlaget.

Enligt 16 kap. 4 och 6 §§ LOU kan förvaltningsrätten pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts. Därvid gäller att förvaltningsrätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Förvaltningsrättens bedömning

Kommunerna har i målet anfört att det oklart vilket företag som lämnat in ansökan om överprövning och om det har rätt att föra talan. En ansökan om överprövning får göras av leverantör, d.v.s. den som på marknaden tillhandahåller varor eller tjänster, och som anser sig ha lidit skada. För talerätt krävs inte att leverantören ingett anbud i den aktuella upphandlingen. Skäl

att avvisa den nu aktuella ansökan på grund av bristande talerätt föreligger således inte.

När det gäller frågan om vilket företag som lämnat anbud och därmed ska anses vara anbudsgivare kan förvaltningsrätten konstatera att det av förfrågningsunderlaget framgår att anbud ska lämnas elektroniskt via Visma TendSign och att konto i upphandlingsverktyget ska skapas utifrån det organisationsnummer som utgör anbudslämnande företag. I nu aktuellt anbud anges genomgående och uteslutande Univar BV med organisationsnummer 502070-9571 såsom anbudslämnare och såsom ansvarig anbudsgivare. Vidare uppges i anbudet att företaget inte avser att anlita underleverantörer eftersom det klarar av att hantera uppdraget. Enligt förvaltningsrättens mening framgår av anbudet således inte annat än att det är Univar BV som är anbudsgivare och som avser att utföra uppdraget.

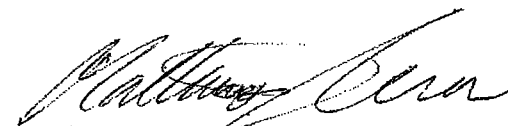
Av förfrågningsunderlaget framgår, under punkten 1.3.1.4 Juridisk ställning, att leverantören ska vara registrerad i Bolagsverkets organisationsregister samt inneha för organisationsformen lagenlig skattsedel. Det är i målet ostridigt att Univar BV inte har någon lagenlig skattsedel eftersom det endast är registrerat för A-skatt och inte för arbetsgivaravgift. Univar BV uppfyller således inte det aktuella kravet. Den omständigheten att bolaget i målet anfört att även dotterbolaget Univar AB, som är registrerat för arbetsgivaravgift, ska utföra uppdraget ändrar inte bedömningen eftersom Univar AB inte är att anse som anbudsgivare eller underleverantör och eftersom detta inte heller angetts i anbudet.

Vidare anges under punkten 1.2.3 i förfrågningsunderlaget att anbudet, inklusive eventuella bilagor, ska vara författat på svenska. Under punkten 1.3.1.7 och 1.3.1.8 anges att leverantören ska ha kvalitetslednings- respektive miljöledningssystem och att dessa ska beskrivas. Förvaltningsrätten kan konstatera att den upphandlande myndigheten i princip får anses ha rätt att

besluta på vilket språk anbud ska lämnas under förutsättning att kravet inte står i strid med de allmänna principerna för offentlig upphandling. Det är enligt förvaltningsrättens mening i målet inte visat att kravet i nu aktuell upphandling avseende språk skulle anses bryta mot nämnda principer. Det är vidare ostridigt att det till bolagets anbud bifogats en bilaga på engelska. Anbudet uppfyller således inte kravet i förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten kan inte heller finna att bolaget förmått visa i målet att anbudet uppfyller kravet gällande beskrivning av kvalitetslednings- och miljöledningssystem.

Sammantaget finner förvaltningsrätten således att kommunerna haft skäl för att förkasta bolagets anbud från utvärderingen. Det är i målet inte heller visat att kommunerna vid förfarandet har frångått förfrågningsunderlaget eller i övrigt brutit mot någon bestämmelse i LOU. Skäl för ingripande på de av bolaget anförda grunderna föreligger därför inte och bolagets ansökan ska således avslås.

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


Mattias Steen

Sune Wennerberg har föredragit målet.



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 nå 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.