



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I KARLSTAD**

DOM
2014-02-14
Meddelad i
Karlstad

Mål nr
4505-13

SÖKANDE

JOBmeal Karlstad AB, 556284-2459
Axcgatan 1
653 43 Karlstad

MOTPART

Karlstads kommun
Upphandlingsenheten
651 84 Karlstad

SAKEN

Offentlig upphandling enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2014 -02- 1 7	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 102427

Postadress
Box 568
651 12 Karlstad

Besöksadress
Rådhuset, Stora
torget

Telefon
054-14 85 00
E-post: forvaltningsrattenikarlstad@dom.se
www.forvaltningsrattenikarlstad.domstol.se

Telefax
054-14 85 30

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND OCH PARTERNAS INSTÄLLNING

Karlstads kommun fattade den 16 oktober 2013 tilldelningsbeslut angående upphandling av kaffeautomater. Selecta AB (Selecta) vars anbud enligt utvärderingen hade det lägsta priset antogs som leverantör. JOBmeal Karlstad AB (JOBmeal) hade enligt utvärderingen det näst lägsta priset.

JOBmeal ansöker om överprövning av tilldelningsbeslutet och yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska förordna om rättelse av beslutet. Som grund för sitt förstahandsyrkande anför JOBmeal att Selectas anbud ska diskvalificeras då det inte uppfyller ställda skall-krav. JOBmeal yrkar i andra hand att upphandlingen ska göras om med nya tydliga förutsättningar för en rättvis och korrekt anbudsutvärdering.

Kommunen bestrider bifall till bolagets yrkanden.

PARTERNAS TALAN

Parterna har sammanfattningsvis utvecklat sin talan enligt följande.

JOBmeal

Selectas anbud uppfyller inte fyra ställda skall-krav.

Färskbryggt kaffe

I punkt 4.1 i förfrågningsunderlagets administrativa föreskrifter anges att kaffeautomaterna ska vara avsedda för färskbryggt kaffe. Selecta har offererat en kaffeautomat som inte brygger färskbryggt kaffe, utan spär ut espressokaffe till en normal kopp kaffe. Produktbladet som Selecta hänvisat till kan enbart tolkas som att automaten har två bryggenheter, vilket inte stämmer. Den aktuella automaten har endast en bryggenhet som jobbar med olika tryck för att göra espresso och något som liknar bryggkaffe.

Svenska vendingföreningen har kommit överrens om definitionen av färskbryggt kaffe. Färskbryggt kaffe görs inte med tryck och inte med en espressobrygg. Kommunen har inte efterfrågat en espressoautomat, utan en automat som brygger på traditionellt vis.

Pris för vattenautomat

I punkt 3.1 i förfrågningsunderlagets administrativa föreskrifter anges att leverantör till anbudet ska bifoga bilagor och begärda svarsuppgifter enligt svarsformulär. Under punkten C i svarsformuläret ska pris per automattyp inklusive vattenautomat anges. Selecta har under denna punkt angett priset endast för vattenautomaten.

Uppgift om hela kaffeböner

Kommunen har i ovan nämnda svarsformulär angett att leverantör för olika automatmodeller ska ange kvalitetsbeteckningar eller motsvarande för att kommunen ska kunna göra rätt val av ingredienser. Selecta har inte angett vilken typ av kaffe som ska användas när det gäller hela böner.

Produktinformation

I punkt 3.5 i förfrågningsunderlagets administrativa föreskrifter anges att broschyrer och produktinformation som är relevant för upphandlingen ska medskickas anbudet. Selectas har dock inte bifogat produktblad för den offererade automaten "Lioni solo bravo".

Kommunen

Selectas anbud uppfyller samtliga kvalificeringskrav.

Färskbryggt kaffe

Kommunen har gjort åtskillnad mellan kaffe som bryggs under tryck, s.k. espressobryggning, och kaffe som bryggs utan någon trycksättning, s.k. traditionell färskbryggning. Selecta har offererat en kaffeautomat som kan

brygga kaffe på båda de efterfrågade sätten, vilket framgår av det produktblad som bifogats anbudet. Kommunen finner ingen anledning att ifrågasätta uppgiften i produktbladet.

Pris för vattenautomat

I punkt 4.12 i förfrågningsunderlagets administrativa föreskrifter anges att anbud med lägsta pris antas efter en viktning av de olika ingående automattyperna och alternativen enligt den valda utvärderingsmodellen. Vidare framgår att i de fall vattenautomat inte finns inbyggd i offererad maskin ska pris lämnas på separat levererad vattenautomat, vilket Selecta gjort. Tre av totalt fyra anbudsgivare har uppfattat att priset skulle lämnas på detta sätt. Även vid en utvärdering där priset för JOBmeals vattenautomat anges på samma sätt som för övriga anbudsgivare har Selectas anbud ett lägre pris än JOBmeals anbud.

Uppgift om hela kaffeböner

Leverans av ingredienser sker från leverantör på annat befintligt avtal. Kravet på kvalitetsbeteckningar i nu aktuell upphandling har endast till syfte att hjälpa kommunen att göra rätt val vid inköp av ingredienser i de fall då en offererad automat för sin funktion förutsätter särskilda krav på kvaliteten hos ingredienserna. Då hela kaffeböner mals som en del av processen i automaten ställs inte samma krav på kvalitet som när det gäller malt kaffe. Det faktum att Selecta inte fyllt i svarsformulärets ruta för kvalitetsbeteckningar har kommunen uppfattat som att det inte ställs några specifika krav på de hela kaffeböner som kan användas, utan att den offererade automaten kan användas med alla på marknaden förekommande typer av hela böner.

För det fall förvaltningsrätten finner att Selectas anbud inte uppfyller ett uppställt skall-krav i denna del är det kommunens uppfattning att det skulle stå i strid med proportionalitetsprincipen att förkasta anbudet på grund av vad bolaget anfört.

Produktinformation

Det är anbudsgivaren som har att bedöma vad som är relevant produktinformation. Det finns inget krav på vad för information som ska bifogas eller hur omfattande denna information ska vara. Kommunen har uppfattat Selectas anbud som att den offererade kaffeautomaten "Lioni" finns tillgänglig i olika utföranden – bl.a. "Lioni Solo bravo" – men att det är fråga om samma automat som har offererats i de olika alternativen. Skall-kravet angående bifogad produktinformation är därför uppfyllt.

SKÄL FÖR AVGÖRANDET

Bestämmelser m.m.

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 skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Den s.k. proportionalitetsprincipen innebär att den upphandlande enheten i en upphandling inte får ställa större krav på leverantören eller leveransen än som behövs och vad som får anses vara ändamålsenligt för den aktuella upphandlingen. Uppställda krav får inte vara onödiga eller oproportionerliga (se prop. 2006/07:128 sid. 132 och prop. 2009/10 sid. 91).

Högsta förvaltningsdomstolen har i rättsfallet RÅ 2002 ref. 50 konstaterat att ett förfrågningsunderlag måste vara klart och tydligt så att en leverantör kan avgöra vad som har betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell ska vara utformad så att den leder till ett rättvisande resultat. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör dock att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när.

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

Förstahandsyrkandet

Bolaget har anfört att det vinnande anbudet från Selecta inte uppfyller ett antal obligatoriska krav enligt förfrågningsunderlaget och därför borde ha uteslutits från utvärderingen. Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Färskbryggt kaffe

Upphandlingen avser enligt punkt 4.1 i förfrågningsunderlagets administrativa föreskrifter kaffeautomater som ska vara avsedda för bl.a. färskbryggt kaffe. Av det till Selectas anbud bifogade produktbladet för kaffeautomaten "Lioni" framgår att den innehåller både en espressobrygg och en bryggenhet som tillverkar "en helt vanlig svart kopp kaffe". Såväl bolaget som kommunen har uppfattat denna information som att automaten enligt produktbladet kan tillverka s.k. färskbryggt kaffe.

Förvaltningsrätten finner inte att det framkommit skäl för kommunen att vid sin utvärdering utgå från annat än att uppgifterna i Selectas anbud angående den offererade automaten är korrekta. Det har därmed inte framgått att Selectas anbud inte uppfyller det obligatoriska kravet att de offererade automaterna ska kunna brygga färskbryggt kaffe.

Pris för vattenautomat

I punkt 4.1 i förfrågningsunderlagets administrativa föreskrifter anges att vattenautomat ska erbjudas till den stora automatmodellen, antingen som inbyggd eller separat. I punkt 4.12 anges att i de fall vattenautomat inte finns inbyggd ska pris lämnas på separat levererad vattenautomat under

punkt C. Det får förstås så att för det fall vattenautomat är inbyggd i kaffeautomaten ska inte något pris anges under punkt C, eftersom priset för vattenautomaten då redan är inkluderat i priset för kaffeautomaten som ska anges under punkt A.

Punkt 4.12 hänvisar även till ett till förfrågningsunderlaget bilagt svarsformulär där ovan nämnda priser ska anges. I detta svarsformulär efterfrågas under punkt C "pris inklusive vattenautomat" för de stora automatmodellerna. Det får förstås så att priset för kaffeautomat och inbyggd eller separat vattenautomat ska anges under punkt C.

Förfrågningsunderlaget innehåller således en otydlighet angående vilket pris som ska anges under punkt C i svarsformuläret. Selecta har angett sitt pris på det sätt som uttryckligen stadgas i punkt 4.12. Det kan mot denna bakgrund inte anses att Selectas anbud inte uppfyller ett obligatoriskt krav i denna del.

Uppgift om hela kaffeböner

I det ovan nämnda svarsformuläret anges att leverantören ska ange kvalitetsbeteckningar eller motsvarande för att kommunen ska göra rätt val av ingredienser. Något krav som rör ingredienser till automaterna finns inte uppställt i kravspecifikationen i förfrågningsunderlagets administrativa föreskrifter. Där framgår endast att upphandlingen avser maskiner som klarar hela kaffeböner och malt kaffe. Det framstår mot denna bakgrund som oväsentligt för upphandlingen vilka kvalitetsbeteckningar eller motsvarande en leverantör anger i svarsformuläret, så länge som de offererade automaterna klarar att brygga kaffe från hela kaffeböner och malt kaffe.

Kommunen synes därtill mena att information om kvalitetsbeteckning när det gäller hela kaffeböner normalt är irrelevant eftersom bönorna ändå ska malas i automaten. Frågan kan möjligen ställas varför kommunen ändå valt att efterfråga denna information i samband med upphandlingen.

Det aktuella kravet i svarsformuläret – i den mån det över huvud taget ska uppfattas som ett obligatoriskt krav i upphandlingen – framstår inte som relevant eller av väsentlig betydelse för upphandlingen. Det skulle därför strida mot proportionalitetsprincipen att diskvalificera Selectas anbud med hänvisning till detta krav.

Produktinformation

Enligt punkten 3.5 i förfrågningsunderlagets administrativa föreskrifter anges att broschyrer och produktinformation som är relevant för upphandlingen ska medskickas anbudet. Innebörden av ett krav av detta slag får normalt anses vara att de handlingar som anbudsgivare åberopar i sitt anbud också ska bifogas anbudet. Det får dock anses åligga anbudsgivare att på egen risk avgöra vilken information som är relevant att bifoga anbudet.

Det har inte framkommit annat än att Selectas anbud bifogats tillräcklig produktinformation för att kunna ligga till grund för utvärdering.

Slutsats

Då det inte framkommit skäl för förvaltningsrätten att förordna om rättelse ska JOBmeals förstahandsyrkande avslås.

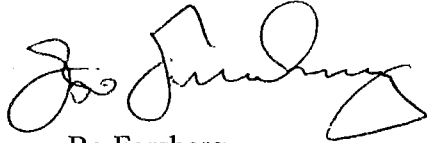
Andrahandsyrkandet

Det har framkommit att kommunens förfrågningsunderlag varit formulerat på ett delvis otydligt sätt, särskilt när det gäller det bilagda svarsformuläret.

Förvaltningsrätten finner dock sammantaget att kommunens förfrågningsunderlag inte varit behäftat med sådana allvarliga brister att det inte kan godtas. JOBmeals andrahandsyrkande ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

För information om hur man överklagar, se bilaga (DV 3109/1B LOU).



Bo Forsberg

Föredragande har varit förvaltningsrättsjuristen Erik Ludvigsson



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 nås 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.