



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I VÄXJÖ**

Föredragande:  
Carin Gunnarsson

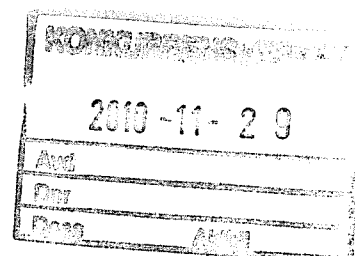
**DOM**  
2010-11-24  
Meddelad i  
Växjö

Mål nr  
4292-10

**SÖKANDE**

Sweden Green Tech Energy AB, 556669-3114  
Box 2035  
800 02 Gävle

Ombud: Jur.kand. Johan Tesch  
AFS Juridik  
Gamla Huddingevägen 463  
125 42 Älvsjö



**MOTPART**

Växjö kommun  
Tekniska förvaltningen  
Box 1222  
351 12 Växjö

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (LUF)

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Förvaltningsrätten förordnar att det interimistiska beslutet av den 8 oktober 2010 upphör att gälla.

Dok.Id 16163

**Postadress**  
Box 42  
351 03 Växjö

**Besöksadress**  
Kungsgatan 8

**Telefon**  
0470-868 00  
**E-post:** forvaltningsrattenivaxjo@dom.se

**Telefax**  
0470-869 50

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00-16:30

YRKANDEN M.M.

Växjö kommun har genomfört en upphandling avseende gasuppgraderingsanläggning fordonsgas. Enligt tilldelningsbeslut den 27 september 2010 har Växjö kommun beslutat att anta anbud från Läckeby Water AB.

Sweden Green Tech Energy AB (bolaget) ansöker om överprövning av beslutet och yrkar att upphandlingen ska göras om. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts så att bolagets anbud prövas. Bolaget yrkar vidare att Växjö kommun vid vite som förvaltningsrätten finner lämpligt förbjuds att fortsätta upphandlingen utan att avhjälpa bristerna. Bolaget anför bl. a följande. Bolaget ingav anbud för ifrågavarande gasuppgraderingsanläggning i enlighet med det förfrågningsunderlag som iordningställdes. Bolaget lämnade uppgifter på två referensanläggningar, i Hässleholm och i Polen. I förfrågningsunderlaget ställs inget krav på att referensobjektet ska vara i drift. Hade detta angivits hade bolaget lätt kunnat lämna uppgift om sådan. Bolagets anbud prövades inte med hänvisning till att kommunen ansåg att relevanta referenser saknades från fordonsgasområdet. Bolaget anser att relevanta referenser har lämnats i anbudet. Krav på referenser kan möjligen ställas i kvalificeringsfasen förutsatt att detta inte strider mot gemenskapsrättens diskriminerings- och proportionalitetsprinciper. Utvärdering av referenserna får emellertid inte göras under kvalificeringsskedet. Så har dock skett i detta fall. Kommunens beslut strider mot gemenskapsrätten. Bolaget anser vidare att skallkravet beträffande referensobjekt i upphandlingen är direkt i strid mot EU:s regler om konkurrens och direkt hotar och hindrar nyetablering i branschen. Med den lösning som kommunen anvisar kan bara företag som redan bedriver gasuppgradering för just fordonsgas konkurrera om entreprenaden.

Växjö kommun bestrider bolagets talan och anför bl.a. följande. Upphandlingen har genomförts som en förenklad upphandling. Föremålet för upp-

handlingen är att uppföra en komplett gasuppgraderingsanläggning för biogas till fordonsgas. Vid utvärderingens steg 1 bedömdes huruvida de angivna referensanläggningarna uppfyller kravet att vara relevanta dvs att leveranserna var av motsvarande teknisk komplexitet och omfattning som efterfrågad uppgraderingsanläggning för fordonsgas. Bolagets inlämnade uppgifter rörande referensanläggningar var i anbudshandlingarna generellt bristfälliga varvid bolaget av affärsmässiga skäl tilläts inkomma med förtydliganden. Bolaget lämnade uppgifter på två referensanläggningar. Båda bolagets angivna referenser avser specifikt anläggningar för svavelrening. Ingen av anläggningarna avser uppgradering till fordonsgas. Bolaget hävdar att anläggningen i Hässleholm avser svavelrening men med ”smärre tekniska justeringar” kan man anpassa processen för koldioxidrening. Kommunen anser att en av de två uppgivna referensanläggningarna är relevant för deponigas och stationär gasmotordrift. För fordonsgas krävs dock en höggradig rening och att gasen ska nå en specifik standard. Det tillkommer alltså en rad ytterligare moment för att uppnå rätt kvalitet på fordonsgas och anses inte kunna ske med ”smärre justeringar”. Den andra polska referensanläggningen uppgavs vara en testanläggning för svavelrening som är så gammal (20 år) att den inte kan anses vara relevant vare sig ur teknisk synpunkt eller vad avser hur leveransen genomfördes. Den polska referenten ansåg det ej heller möjligt att svara på frågor. Med anledning av upphandlingens komplexitet anser kommunen att det funnits fog för att ställa krav på minst två referensanläggningar i syfte att klarställa huruvida en anbudsgivare kan förväntas leverera efterfrågad produkt. Kraven anses därmed stå i rimlig proportion i förhållande till föremålet för upphandlingen. Bolaget har inte ifrågasatt ställda krav under anbudstiden. Bolagets två referensanläggningar är inte relevanta då de ej motsvarar uppgradering till fordonsgas.

## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Förvaltningsrätten har den 8 oktober 2010 förordnat att upphandlingen inte får avslutas i avvaktan på att rätten beslutar något annat.

Enligt 16 kap 1 § LUF får en leverantör som anser sig ha lidit skada eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

Enligt 16 kap 2 § LUF framgår att rätten ska besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts om den upphandlande enheten brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada.

Enligt 1 kap 24 § LUF ska upphandlande enheter 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.

De grundläggande principer som ska efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap 2 § LUF. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att han lidit eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande enheten brutit mot LUF.

Föremålet för upphandlingen är att uppföra en komplett gasuppraderingsanläggning för biogas till fordonsgas. Leveransen innefattar komplett

igångkörd, intrimmad och provad uppgraderingsanläggning med högtryckskompressorinstallation som option inklusive alla till processen nödvändiga maskininstallationer.

Av kommunens förfrågningsunderlag under punkt AFB.51 framgår följande. Prövning av anbudsgivare och anbud genomförs i två steg. I steg 1 sker prövning av anbudsgivare enligt skalkrav som finns redovisade i AFB3.1 samt enligt följande.

1. Referenser för hur leverantören genomfört tidigare leveranser ska uppgå till minst 25 poäng. Leverantör ska genom minst 2 relevanta referenser visa att man har kompetens och kapacitet att genomföra leveransen. Referenserna bör i första hand vara från Sverige och i andra hand från annat land. Vid referens utanför Sverige kommer frågorna att ställas på engelska. Följande frågor kommer att ställas.

- Vad omfattade leveransen (för att bedöma om referensen är relevant)
- Hur betygsätts leverantörens sätt att hålla tider för leverans och färdigställande (poäng 1-10)
- Hur betygsätts leverantörens förmåga i teknisk och processmässig problemlösning, rådgivning, utbildning av beställarens personal (poäng 1-10)
- Hur betygsätts helhetsintrycket av leverantören som affärspartner (poäng 1-10)

Leverantör som ej uppnår sammanlagt 25 poäng från två referenser eller har minst 3 poäng som medeltal i respektive delfråga anses ej uppfylla kravet.

2. Leverantör bedöms efter utredning ej ha stabil teknisk och eller ekonomisk kapacitet att genomföra leveransen. – Anbud som inte uppfyller samtliga krav kan komma att förkastas.

Av kommunens anbudsutvärdering av steg 1 framgår följande. Vid granskning av anbuden konstaterades att bolagets anbud inte uppfyllde kravet om två relevanta referenser. Som referens lämnades endast en leverans i Sverige avseende svavelrening av deponigas. Den andra referensen avsåg en anläggning i Polen från 1992. Denna leverans var enligt referensen av karaktären testanläggning och är inte i drift. Slutresultatet av testet var inte heller sådant att det användes i den teknologiska installationen. Eftersom ingen referens avsåg uppgradering till fordonsgas ansågs ingen av dessa referenser vara relevant. Kravet på relevant referens som visar på erfarenhet från fordonsgasområdet är viktig särskilt med hänsyn till kraven på leveranssäkerhet till bussarna. – Bolagets anbud utvärderades därför inte vidare i steg 2.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

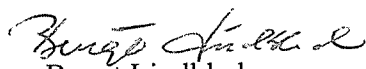
I en upphandling är det inte tillåtet att ställa ovidkommande krav som inte har med kontraktets föremål att göra och som begränsar konkurrensen. Kommunen har ställt kravet att leverantören ska genom minst 2 relevanta referenser visa att man har kompetens och kapacitet att genomföra leveransen. Förvaltningsrätten finner, mot bakgrund av vad kommunen anfört om efterfrågad anläggnings komplexitet och krav på att kunna leverera rätt kvalitet på fordonsgas, att det får anses vara ändamålsenligt att ställa angivet referenskrav på anbudsgivarna i denna upphandling. Kravet får anses lämpligt och erforderligt för att uppnå syftet med upphandlingen och står enligt förvaltningsrättens mening inte i strid med proportionalitetsprincipen. Av tilldelningsbeslutet framgår att det i aktuell upphandling inkommit fyra anbud varav ett har förkastats. Det har sålunda inkommit ett flertal anbud som uppfyller det ställda kravet och tillräckligt många för att inte konkurrensen ska snedvridas.

Bolaget har lämnat uppgifter på två referensanläggningar. Båda av bolaget angivna referenser avser anläggningar för svavelrening. Ingen av anläggningarna avser uppgradering till fordonsgas. Förvaltningsrätten anser att det i målet inte framkommit annat än att bolaget inte uppfyller kravet på två relevanta referenser.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att vad bolaget anfört och åberopat i målet inte medför att kommunen kan anses ha brutit mot 1 kap. 24 § LUF eller någon annan bestämmelse i nämnda lag. Ansökningen ska därför avslås. Till följd härav ska förvaltningsrättens interimistiska beslut den 8 oktober 2010 inte längre gälla. Med denna utgång i målet ska yrkandet om vite inte bifallas.

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

Förvaltningsrätten anmärker att en ny tiodagarsfrist enligt 16 kap. 1 § tredje stycket 2. LUF börjar löpa, vilket bör beaktas vid ett eventuellt överklagande av denna dom.

  
Bengt Lindblad



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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. 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 ska 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 var till förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska 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
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

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

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.