



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 33

DOM

2018-02-15

Meddelad i Stockholm

Mål nr

27775-17

SÖKANDE

Constructor Sverige AB, 556275-3839

Box 55043

400 53 Göteborg

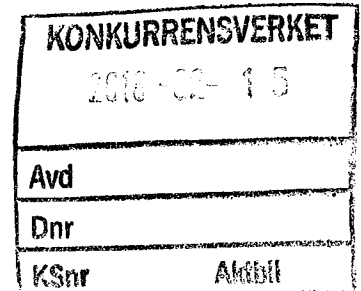
MOTPART

Försvarets materielverk

115 88 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 936573

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

Telefax

08-561 680 01

E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se
www.domstol.se/forvaltningsratt

Expeditionstid

måndag–fredag

08:00–16:30

YRKANDEN M.M.

Försvarets materielverk (FMV) genomför en ramavtalsupphandling avseende pallställage med tillbehör samt tillhörande tjänster, diarienummer 17FMV4626, genom ett öppet förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU.

FMV fattade den 20 november 2017 ett tilldelningsbeslut och tilldelade AJ Produkter AB kontraktet. Constructor Sverige AB:s anbud gick inte vidare till utvärderingen.

Constructor Sverige AB (bolaget) ansöker om överprövning av upphandlingen. Bolaget anför bl.a. följande till stöd för sin talan. Bolaget har inkommit med anbud i upphandlingen. Anbudet har lämnats med samtliga uppgifter enligt kravspecifikationer som bolaget har ansett nödvändiga för att tilldelas ramavtalet. Att anledningen till att bolaget inte klarar anbudsprövningen, att det inte uppfyller punkt 4.3.4, är helt oacceptabelt. Detta eftersom det tydligt står att denna punkt "utvärderas ej".

FMV anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. FMV bestrider bolagets påståenden om att bolaget uppfyller det obligatoriska kravet i punkten 4.3.4 i kravspecifikationen och att kravet inte behöver uppfyllas eftersom priserna i prislistan över övriga tillbehör och tjänster inte ingår i anbudsutvärderingen.

Av punkten 4.3.4 i kravspecifikationen framgår tydligt att "Anbudsgivaren ska i anbudet bifoga en nettoprislista för eventuella övriga tillbehör och tjänster inom lagerinredning som anbudsgivaren bedömer kan vara av intresse för FMV/Försvarmakten". Kravet är obligatoriskt och bolaget har inte har lämnat in någon prislista i enlighet med kravet. Bolaget har dessutom angivit i rutan intill kravet att bolaget inte uppfyller kravet genom

att kryssa i ”nej” i rutan. Bolagets anbud har således rätteligen uteslutits. Den omständigheten att prislistan inte ingår i utvärderingen eller utvärderingsmodellen betyder inte att kravet inte behöver uppfyllas. Syftet med kravet är att tillgodose myndigheternas behov av andra tillbehör än de som uttryckligen har specificerats i prisformuläret tillhörande upphandlingen och som ingår i utvärderingen. Det kan konstateras att bolaget tillhandahåller övriga tillbehör och tjänster, utöver det som uttryckligen framgår av efterfrågade varor och tjänster i FMV:s prisformulär, som bolaget kan prissätta. Detta framgår bl.a. av information i tidigare avtal mellan bolaget och FMV samt av bolagets hemsida. Kravet i punkten 4.3.4 är klart och tydligt definierat samt utformat på ett sätt så att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla leverantörer, däribland bolaget, borde ha uppfattat det på samma sätt. Den omständigheten att en anbudsgivare glömmer att bifoga delar till sitt anbud, inte är tillräckligt noggrann eller inte vill lämna in en prislista över sitt övriga sortiment kan omöjligen betyda att kravet inte behöver uppfyllas eller att utvärderingen strider mot det upphandlingsrättsliga regelverket eller de grundläggande principerna. Om FMV skulle låta bolagets anbud gå vidare till utvärderingen trots att det inte uppfyller samtliga obligatoriska krav i upphandlingen skulle förfarandet strida mot likabehandlingsprincipen.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 4 kap. 1 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Av 20 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU 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.

Av EU domstolens praxis framgår att förfrågningsunderlaget ska vara utformat så att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla leverantörer kan tolka informationen på samma sätt (se bl.a. mål C-19/00 SIAC Construction och C-448/01 Wienstrom). Högsta förvaltningsdomstolen har i RÅ 2002 ref. 50 uttalat att de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade, får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagstiftningen och gemenskapsrätten inte träds för när.

Av förfrågningsunderlaget avsnitt 4.3 "Kravspecifikation" under punkten 4.3.4 "Övrig prislista" framgår bl.a. följande.

Anbudsgivaren ska i anbudet bifoga en nettoprislista för eventuella övriga tillbehör och tjänster inom lagerinredning som anbudsgivaren bedömer kan vara av intresse för FMV/Försvarmakten

(utvärderas ej)

Är detta krav uppfyllt?	Ja	Nej
	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

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 20 kap. 6 § LOU. Det är den som ansöker om överprövning som på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter talan grundas på och visa att upphandlande myndighet har agerat i strid med LOU (jfr. RÅ

2009 ref. 69). Bolaget menar att punkten 4.3.4 i kravspecifikationen inte utgör ett obligatoriskt krav eftersom det framgår att punkten inte utvärderas. FMV menar å sin sida att denna skrivning endast innebär att nettoprislistan över övriga tillbehör och tjänster inte ingår i anbudsutvärderingen. Enligt FMV betyder detta inte att kravet inte behöver uppfyllas.

Med hänsyn till hur förfrågningsunderlaget har formulerats i denna del anser förvaltningsrätten att punkten 4.3.4 ska anses utgöra ett obligatoriskt krav. Vid den bedömningen tar förvaltningsrätten i beaktande dels att punkten 4.3.4 återfinns i kravspecifikationen och dels att det uttryckligen framgår att anbudsgivaren till anbudet *ska* bifoga en nettoprislista. Att det rör sig om ett obligatoriskt krav tydliggörs enligt förvaltningsrätten ytterligare av att anbudsgivaren ska svara på om kravet är uppfyllt eller inte genom att kryssa i en ruta. Förvaltningsrätten anser att skrivningen "(utvärderas ej)" inte kan tolkas som att kravet i punkten 4.3.4 inte behöver uppfyllas, eftersom det är tillräckligt tydligt att skrivningen tar sikte på utvärderingsfasen. Enligt förvaltningsrätten är det aktuella kravet i detta avseende därmed utformat så att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla leverantörer kan tolka informationen på samma sätt. Bolaget har inte gjort gällande att det har gett in den efterfrågade nettoprislistan. Av bolagets anbud framgår att det har kryssat i "nej" på frågan om detta krav är uppfyllt. Enligt förvaltningsrätten står det därmed klart att bolaget inte uppfyller det aktuella kravet. Det saknas därmed skäl för ingripande enligt LOU med anledning av vad bolaget har anfört.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att vad som har åberopats i målet inte innebär att FMV har överträtt de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen. Bolagets ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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

Marcus Agnvall

Rådman

Frida Hellström har föredragit målet.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **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.