



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**

Avd. 3

DOM
2015-12-10
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
11093-15

SÖKANDE

Synsupport Nordic Eye AB, 556530-7443
Illervägen 15
352 45 Växjö

MOTPART

Västra Götalandsregionen
Regionens Hus
462 80 Vänersborg

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2015-12-10	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 371654

Postadress
Box 53197
400 15 Göteborg

Besöksadress
Sten Sturegatan 14

Telefon
031 - 732 70 00

E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.se

Telefax
031 - 711 78 59

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Västra Götalandsregionen (VGR) genomför en upphandling av Fickminne – Daisyspelare inklusive tillbehör och reservdelar, dnr RS 1265-2015, vilken bl.a. omfattar produktområdena 1. Fickminne och 2. Fickminne Daisy. Upphandlingen genomförs med öppet förfarande.

Av tilldelningsbeslut den 19 oktober 2015 framgår bl.a. följande avseende produktområde 1 och 2. Två leverantörer, Synsupport Nordic Eye AB (Synsupport) och en annan leverantör, har lämnat anbud. Båda har kvalificerat sig för utvärdering. Vid prövningen av obligatoriska krav har Synsupports anbud bedömts inte uppfylla de generella kraven på produkten i form av medskickad bilaga. VGR har antagit den andra leverantörens anbud.

YRKANDEN M.M.

Synsupport ansöker om överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att Synsupports anbud ska utvärderas och i andra hand att upphandlingen ska göras om. Synsupport anför i huvudsak följande.

Enligt tilldelningsbeslutet uppfyller Synsupports anbud inte de generella krav som ställts på produkterna med motiveringen att Synsupport inte skickat in en bilaga. I förfrågningsunderlaget anges vid position 26 under produktområde 1 respektive position 52 under produktområde 2 ”ange om produkten kan kontaktstyras, beskriv vilka funktioner som kan nå”.

Synsupport har svarat nej på båda positioner.

I VGRs dokument Innehållsregister för lämnade e-anbud anges bl.a. att bilaga 6 ska ha rubriken Beskrivning av tillbehör för personer med

kognitiv/motorisk funktionsnedsättning. Synsupport har svarat nej på positionerna 36 respektive 52, då produkten inte kan kontaktstyras och det inte finns några tillbehör för personer med motorisk/kognitiv funktionsnedsättning. Det ska inte behöva förtydligas genom att skriva samma sak en gång till i en bilaga till en position som enligt förfrågningsunderlaget bara markerats med "info". Det anges inte att det är ett skallkrav. Bilagan hade varit tom. Synsupport har angett "nej", vilket tydligt talar om att det inte finns möjligheter att beskriva några tillbehör eftersom dessa inte finns. Det anges inte heller i position 23 i Generella krav att tillbehör som finns för personer med motorisk/kognitiv funktionsnedsättning ska anges i just en bilaga. Synsupport har dock svarat ja på positionen på ett riktigt sätt då ytterligare svar lämnats vid positionerna 36 respektive 52.

VGR anser att ansökan ska avslås och anför i huvudsak följande.

VGR har inte agerat i strid med de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller mot någon annan bestämmelse i samma lag.

I kravspecifikationen under fliken Generella krav, position 22 och 23, står att det i anbudet ska anges vilka tillbehör för personer med funktionsnedsättning som kan kombineras med den offererade produkten. Detta krav anges som att det ska bifogas. Under flik 1. Fickminne, position 36 samt flik 2. Fickminne – Daisy, position 52 anges att "info" ska bifogas. I innehållsregistret framgår även att det i bilaga 6 ska lämnas en beskrivning av tillbehör för personer med kognitiv/motorisk funktionsnedsättning. Synsupport har inte bifogat denna information i bilaga 6 eller någon annanstans i anbudet. Anbudet har således inte uppfyllt nämnda krav och det har varit helt okänt för VGR om Synsupport har några tillbehör som den offererade produkten kan kombineras med och om de har några alternativ till funktionen kontaktstyrning.

Synsupport har anfört att VGR borde förstått att det inte fanns någon information i bilaga 6 till följd av nejsvaren vid positionerna 36 och 52. En upphandlande myndighet ska inte åläggas en sådan form av kontroll och ansvar. Om den upphandlande myndigheten skulle tolka in eventuellt innehåll i utelämnade bilagor medför det risker för att anbudsgivare blev diskvalificerade när de kanske kunde fått möjlighet att komplettera någon uppgift som lämnats/uteblivit av misstag. Det är anbudsgivarens ansvar att lämna in ett komplett anbud. Det kan inte heller anses vara i enlighet med lika-behandlingsprincipen att den upphandlande myndigheten själva fyller i hålrum av information för de som valt att inte skicka in bilagor. Dessutom var det flera anbudsgivare som svarade nekande på de nämnda positionerna, men de har alla bifogat bilaga 6 med alternativ till funktionen eller eventuella tillbehör. Om Synsupport inte hade någon information att lämna i bilaga 6 skulle en tom bilaga ha bifogats anbudet.

SKÅLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Tillämpliga bestämmelser m.m.

Upphandlande myndigheter ska 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 iaktas (1 kap. 9 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten 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 besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts (16 kap. 6 § första stycket LOU).

Förvaltningsrättens prövning utgör en kontroll av om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna eller andra bestämmelser i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i den lagen. I mål om överprövning enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter denne grundar sin talan och att domstolens prövning bör begränsas till de grunder som parten åberopar (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2009 ref. 69).

Det är den upphandlande myndigheten som ska bedöma vilka skallkrav som är nödvändiga för att erhålla den produkt som efterfrågas, dock med de begränsningar som följer av LOU. För att anses vara proportionerligt måste kravet vara nödvändigt för att uppnå de eftersträvade syftena, såtillvida att det inte finns något mindre ingripande alternativ (se t.ex. Kammarrätten i Stockholms dom den 27 oktober 2009 i mål nr 3477-09).

En upphandlande myndighet som inte förkastar ett anbud som inte uppfyller ett eller flera obligatoriska krav kan därigenom anses handla i strid med likabehandlingsprincipen. För att myndigheten å andra sidan ska ha fog för att förkasta ett anbud för att det inte uppfyller ett eller flera obligatoriska krav bör det eller de krav som inte uppfyllts ha relevans i upphandlingen och vara av inte oväsentlig betydelse. I annat fall kan förfarandet i stället komma att strida mot proportionalitetsprincipen (se t.ex. Kammarrätten i Sundsvalls dom den 20 april 2015 i mål nr 652-15).

Utredningen i målet

I förfrågningsunderlaget respektive Synsupporters anbud anges bl.a. följande.

Förfrågningsunderlag		Synsupporters anbud
<p><i>Flik C – generella krav</i></p> <p><u>Position 22</u></p> <p>I anbudet ska framgå vilka tillbehör för personer med hörselnedsättning som kan kombineras med offererad produkt så att produktsäkerhetsansvaret samt befintlig CE-märkning kvarstår hos tillverkaren/leverantören. Uppgifter ska bifogas anbudet.</p>	<p><i>Ska/bör info</i></p> <p>Ska</p>	<p>Ja</p>
<p><u>Position 23</u></p> <p>I anbudet ska framgå vilka tillbehör för personer med motorisk/kognitiv funktionsnedsättning som kan kombineras med offererad produkt så att produktsäkerhetsansvaret samt befintlig CE-märkning kvarstår hos tillverkaren/leverantören. Uppgifter ska bifogas anbudet (t.ex. "kontaktstyrning").</p>	<p>Ska</p>	<p>Ja</p>
<p><i>Flik 1 – Fickminne</i></p> <p><u>Position 36</u></p> <p>Ange om produkten kan kontaktstyras, beskriv vilka funktioner som kan nås.</p>	<p>Info</p>	<p>Nej</p>
<p><i>Flik 2 – Fickminne Daisy</i></p> <p><u>Position 52</u></p> <p>Ange om produkten kan kontaktstyras, beskriv vilka funktioner som kan nås.</p>	<p>Info</p>	<p>Nej</p>

I förfrågningsunderlagets bilaga Innehållsregister för lämnat e-anbud anges bl.a. följande.

Bilaga 6: Beskrivning av tillbehör för personer med kognitiv/motorisk funktionsnedsättning.

Förvaltningsrättens bedömning

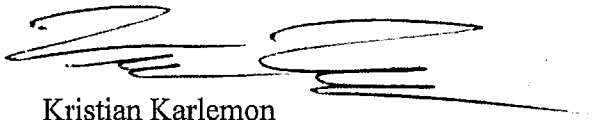
Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att Synsupport's anbud saknat bilaga med beskrivning av tillbehör för personer med kognitiv/motorisk funktionsnedsättning, vilket varit ett obligatoriskt krav.

I förfrågningsunderlaget, position 22 respektive 23, anges att det av anbudet ska framgå tillbehör som kan kombineras med den offererade produkten samt att uppgifter ska bifogas anbudet. Vid position 23 har VGR exemplifierat med kontaktstyrning. Synsupport har svarat jakande på dessa skullkrav, men har inte bifogat någon bilaga till sitt anbud. Synsupport har vidare under positionerna 36 respektive 52 uppgett att produkten inte kan kontaktstyras.

Synsupport har anfört att de nekande svaren på positionerna 36 respektive 52 inte ska behöva förtydligas ytterligare i en tom bilaga.

Mot bakgrund av det som parterna har anfört gör förvaltningsrätten följande bedömning. Synsupport har inte lämnat den information om tillbehör som refereras till i förfrågningsunderlagets. Såsom VGR anfört är det inte upphandlade enhets uppgift att tolka och fylla ut lämnat anbud, även om det i förevarande fall skulle vara fråga om en tom bilaga. De aktuella uppgifterna får betraktas vara skullkrav som inte kan anses vara oproportionerliga eller på annat sätt strida mot de grundläggande principerna eller någon bestämmelse i LOU. VGR har därför haft skäl för att bedöma att Synsupport's anbud inte har uppfyllt de obligatoriska kraven och att anbudet därför inte ska utvärderas. En sådan bedömning kan varken anses strida mot likabehandlingsprincipen eller någon annan av de grundläggande principerna eller bestämmelser i LOU. Ansökan ska därmed avslås.

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



Kristian Karlemon

Rådman

Föredragande i målet har varit föredragande juristen Åsa Wallin.



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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut 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, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.