



SÖKANDE

Saab AB, 556036-0793
581 88 Linköping

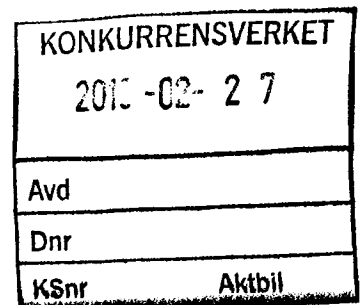
Ombud: Advokaterna Johan Carle och Sven Vaxenbäck samt
biträdande jurist Viveka Heimer
Mannheimer Swartling Advokatbyrå AB
Box 1711
111 87 Stockholm

MOTPART

Försvarets materielverk
115 88 Stockholm

SAKEN

Upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, LUFS



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Förvarets materielverks yrkande om att ansökan om överprövning ska avvisas.

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

BAKGRUND

Försvarets materielverk (FMV) har genomfört en upphandling av Sjöövervakningssystem (Sea Surveillance System), dnr 406189-AI922449. Upphandlingen har genomförts som ett förhandlat förfarande med föregående annonsering enligt lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, LUFSS. FMV meddelade den 20 augusti 2018 tilldelningsbeslut där Elbit Systems Land and C4I Ltd (ESLC) tilldelades kontrakt. I samband med att en ansökan om överprövning inkommit drog FMV den 7 september 2018 tillbaka tilldelningsbeslutet och meddelade samma dag ett nytt tilldelningsbeslut där Elbit Systems Ltd. (ESL) i stället tilldelades kontrakt.

YRKANDEN M.M.

Saab yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att en ny anbudsutvärdering ska genomföras varvid ESLC:s anbud ska förkastas. Saab yrkar i andra hand att upphandlingen ska rättas. Saab yrkar i tredje hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att en ny anbudsprövning ska genomföras varvid det anbud FMV antagit genom tilldelningsbeslut den 7 september 2018 ska förkastas. Saab yrkar i tillägg till övriga yrkanden att upphandlingen ska göras om.

Som grund för ansökan om överprövning anför Saab i huvudsak följande. FMV har tilldelat kontraktet i upphandlingen till en anbudsgivare som inte har kvalificerat sig i upphandlingen. Tilldelad anbudsgivare har inte ens ansökt om att få lämna anbud i upphandlingen. Agerandet strider mot LUFSS och de grundläggande principerna. Som en följd av att FMV har brustit i sina förpliktelser enligt ovan har Saab lidit, eller riskerar i vart fall att lida, skada genom att inte tilldelas kontrakt i upphandlingen.

Av de obligatoriska kraven har inte kunnat utläsas några krav på detaljerade beskrivningar eller krav på att beskrivningarna skulle vara utformade på ett visst sätt. FMV:s inställning är att Saabs anbud ska uteslutas i upphandlingen varför Saab lider eller i vart fall riskerar att lida skada av de obligatoriska kravens icke-transparenta utformning. Om kraven tydligt hade angett att FMV:s förväntningar avseende detaljnivåer och utformning, hade Saab utformat sitt anbud annorlunda för att undgå uteslutning.

FMV yrkar i första hand att Saabs ansökan om överprövning den 17 september 2018 ska avvisas. Saabs ansökan om överprövning avser en prövning av uteslutningen av en leverantör som inte har deltagit i upphandlingen eller tilldelats kontrakt enligt tilldelningsbeslutet den 7 september 2018.

FMV yrkar i andra hand att ansökan om överprövning ska avslås. Det är bolaget ESL som har inkommit med ansökan om att få lämna anbud, kvalificerats och bjudits in att inkomma med anbud samt inkommit med anbud och sedermera tilldelats kontraktet. FMV anser att Saab inte har visat eller konkretiserat på vilket sätt de påstådda bristerna som anförts i ansökan om överprövning har medfört att Saab har lidit skada eller kunnat komma att lida skada. Saabs anbud uppfyller vidare inte alla obligatoriska krav i upphandlingen. Saab har därmed inte lidit skada eller kunnat komma att lida skada ens om det hade förelegat någon brist i upphandlingen, vilket i och för sig bestrids.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter för förvaltningsrättens prövning

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 iakttas (1 kap. 11 § LUFS).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 11 § LUFS eller någon annan bestämmelse i LUFS 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 § LUFS).

FMV har under prövningen av den ursprungliga ansökan om överprövning dragit tillbaka tilldelningsbeslutet och meddelat ett nytt tilldelningsbeslut. Det ursprungliga tilldelningsbeslutet den 21 augusti 2018 har därmed ersatts av ett nytt tilldelningsbeslut där ESL har tilldelats kontrakt. Saab har klargjort att bolagets invändningar mot det första tilldelningsbeslutet kvarstår även för det rättade tilldelningsbeslutet och har även formellt ansökt om överprövning av det senare tilldelningsbeslutet och justerat sina yrkanden. Eftersom det ursprungliga tilldelningsbeslutet inte längre kvarstår kan det inte prövas av förvaltningsrätten. Förvaltningsrätten prövar emellertid ansökan om överprövning av det nya tilldelningsbeslutet den 7 september 2018 inom ramen för samma mål som den föregående ansökan om överprövning.

Frågan om Saabs ansökan ska avvisas

Förvaltningsrätten har för det fall det finns skäl för ingripande enligt LOU att välja mellan att besluta att upphandlingen ska göras om eller att den ska rättas, oavsett hur leverantörens yrkande har utformats (jfr rättsfallet RÅ 2005 ref. 47).

Eftersom förvaltningsrätten inte är bunden av parternas yrkanden när det gäller val av ingripande saknas skäl för att avvisa Saabs ansökan om

överprövning utifrån hur bolaget har utformat sitt yrkande om rättelse. Förvaltningsrätten avslår därför FMV:s yrkande om att Saabs ansökan om överprövning från den 17 september 2018 ska avvisas.

Frågan om antaget anbud är lämnat av en kvalificerad anbudsgivare samt om antaget anbud uppfyller samtliga obligatoriska krav

Vad parterna anför

Saab anför bl.a. följande. Av det vinnande anbudet och den vinnande anbudsgivarens anbudsansökan framgår bl.a. att det inte är samma leverantör som ansökt om att få lämna anbud i upphandlingen som faktiskt har lämnat anbud. Det är till och med så att det inte råder identitet mellan några av anbudssökanden, anbudsgivare och tilldelad leverantör. Anbudsansökan har lämnats av ESL. Anbudet har lämnats av ett konsortium bestående av ESL och ESLC. Kontraktet i upphandlingen har sedan tilldelats ESLC. Det följer såväl av kammarrättspraxis som av EU-domstolens praxis att det strider mot de grundläggande principerna för upphandling att både beakta anbud från en leverantör som inte kvalificerat sig i upphandlingen och att tilldela kontraktet i upphandlingen till annan leverantör än sådan som lämnat det vinnande anbudet. FMV borde rätteligen ha förkastat det vinnande anbudet när FMV såg att det var lämnat i samarbete med en leverantör som inte ansökt om att få lämna anbud i upphandlingen och som därmed inte heller kvalificerats i upphandlingen.

FMV anger att FMV av misstag skrev in ESLC i tilldelningsbeslutet och att det misstaget åtgärdats genom meddelandet av det nya tilldelningsbeslutet. Enligt Saabs mening är detta endast ett försökt från FMV att skapa identitet mellan anbudssökare, anbudsgivare och tilldelad leverantör.

Det framgår av flera handlingar i det antagna anbudet att det inte är samma leverantör som ansökt om att få lämna anbud som faktiskt lämnat det

antagna anbudet. FMV har angett att det är naturligt att ESLC omnämns i anbudet, eftersom företagets kapacitet åberopats i ESL anbudsansökan. Det är emellertid inte endast fråga om att ESLC omnämnd i anbudet. Det anges uttryckligen i det slutgiltigt antagna anbudet att det lämnats gemensamt av ESL och ESLC, dvs. en grupp av företag. Andra företag vars kapacitet ESL åberopat omnämns inte anges som anbudsgivare. Härtill kommer att ESLC är det enda företag som undertecknat det antagna anbudet. Det är självklart att det är anbudsgivaren som anges som avsändare av ett anbud och som skriver på anbudet och ingen annan. Det är dessutom, i sedvanlig ordning, ett obligatoriskt krav i upphandlingen att anbudet ska vara undertecknat av just anbudsgivaren.

Det framgår vidare av FMV:s skriftväxling med ESLC att detta bolag är anbudsgivare. I en begäran om komplettering av anbud ber FMV ESLC att komplettera sitt anbud. Ett företag vars kapacitet endast åberopats av en anbudsgivare, ombes inte att komplettera sitt anbud i en upphandling. De enda företag som ombes komplettera anbud i en upphandling är företag som lämnat anbud, dvs. anbudsgivaren.

Det är oförenligt med de upphandlingsrättsliga principerna att ett icke-kvalificerat företag ”ansluter” under en pågående upphandling och tillåts delta när förutsättningarna för deltagande varit att företag ska kvalificera sig för att få lämna anbud.

FMV anger att ESL:s representant har skickat in det slutligt antagna anbudet och att det därigenom inte skulle råda någon tvekan om att ESL står bakom det slutligt antagna anbudet. Den e-post som FMV åberopar som bevis visar emellertid raka motsatsen. Av e-postmeddelandet framgår uttryckligen att representanten skickar in det slutliga anbudet i egenskap av företrädare för ESLC och inget annat bolag. Det slutliga anbudet är således både undertecknat och inskickat av företrädare för ESLC. Av e-postmeddelandet fram-

går inget annat än att representanten agerar för ESCL och endast i egenskap av företrädare för detta bolag.

ESLC har inte ansökt om att få lämna anbud i upphandlingen och därmed inte heller kvalificerat sig för detta genom att uppfylla alla de obligatoriska krav som Saab tvingats uppfylla, bl.a. att faktiskt lämna in en anbudsansökan och göra det i rätt tid.

ESL:s anbud ska förkastas på grund av att anbudet inte är undertecknat, vilket strider mot ett obligatoriskt krav i upphandlingen. Kravet innebär att anbudet ska undertecknas av anbudsgivaren. Av det antagna slutgiltiga anbudet framgår klart och tydligt att det är undertecknat av ESLC och ingen annan. Det är således uppenbart att det antagna anbudet inte är undertecknat.

ESL har inte undertecknat det antagna slutliga anbudet. Den enda leverantör som gjort detta är ESLC, vilket är en leverantör som aldrig ansökt om att få lämna anbud i upphandlingen och som inte heller har kvalificerat sig för att lämna anbud i upphandlingen. FMV borde ha förkastat anbudet, varvid Saab skulle ha tilldelats kontraktet.

Även om det anbud som FMV antagit i upphandlingen anses lämnat av ESL måste det förordnas om rättelse eftersom ESL inte behörigen har undertecknat det slutliga anbudet som FMV utvärderat och antagit.

FMV anger att det inte uppställts några krav på att det slutliga anbudet ska undertecknas. Det innebär emellertid inte att det står fritt för en annan leverantör att träda in och lämna ett slutligt anbud i upphandlingen, på sätt som FMV tillåtit ESLC att göra. Det anbud som FMV antagit består av delar ur både det ursprungliga och slutliga anbudet, varvid allt som sägs i det slutliga anbudet har företräde. Det går inte att bortse från det förhållandet att det slutliga anbudet inte kommer från samma avsändare som

det ursprungliga. Även om man anser att det ursprungliga anbudet lämnats av ESL och behörigen undertecknats i det skedet av upphandlingen, så går det inte att utläsa ur det faktiskt antagna anbudet att ESL verkligen står bakom det. Mot bakgrund av att det inte går att utläsa att ESL faktiskt står bakom det antagna anbudet i dess slutliga form, bör anbudet inte heller kunna anses vara behörigen undertecknat. Undertecknandet som FMV hänvisar till föregår tidsmässigt tillkomsten av det slutliga innehållet i anbudet.

FMV anför bl.a. följande. FMV har i samband med ansökan om överprövning uppmärksammat på att myndigheten skrivit fel och tilldelat fel bolag kontraktet enligt tilldelningsbeslutet daterat den 20 augusti 2018. FMV har efter att misstaget upptäckts dragit tillbaka tilldelningsbeslutet och meddelat ett nytt tilldelningsbeslut enligt vilket rätt leverantör, ESL, har tilldelats kontraktet. Påståendet om att tilldelningen av kontraktet till ESL enligt det rättade tilldelningsbeslutet skulle var en efterkonstruktion är felaktigt.

ESL, som har tilldelats kontraktet enligt det rättade tilldelningsbeslutet, är samma företag som inkommit med ansökan om att få lämna anbud, kvalificerats i leverantörkvalificeringen och bjudits in att inkomma med anbud samt inkommit med anbud i upphandlingen. ESL har i sin ansökan åberopat bl.a. dotterbolaget ESLC:s tekniska och yrkesmässiga kapacitet. Det betyder inte att företaget lämnar anbud i grupp eller ingår i ett konsortium.

FMV bestrider Saabs påstående att dotterbolaget är det enda bolag som har undertecknat det antagna anbudet. Anbudet som sådant och försättsbladet ("cover letter") till anbudet har undertecknats av ESL såsom anbudsgivare. Dotterbolaget har inte undertecknat anbudet över huvud taget. De under-

skrifter som Saab hänvisar till som underskrifter av anbudet är endast underskrifter av dokument i anbudet.

Underskrifterna av dotterbolaget i anbudet är inte nödvändiga eftersom anbudsgivaren ESL redan har undertecknat anbudet och dotterbolaget dessutom har ställt sin tekniska och yrkesmässiga kapacitet till ESL:s förfogande. ESL eller anbudsgivarens identitet ändras inte bara för att det företags vars kapacitet åberopas undertecknar handlingar tillhörande anbudet.

Den omständigheten att endast ESLC och inte det andra dotterbolaget (Elbit Security Systems Ltd) används i anbudet avseende föremålet för upphandlingen betyder inte att ESLC är anbudsgivare. ESL väljer och vet vilket dotterbolag som har det yrkeskunnande som behövs för fullgörande av kraven på föremålet för upphandlingen i det enskilda fallet.

I ESL:s anbud anges så kallade "Point of Contacts" (POC). Av dessa uppgifter framgår att ESL:s representant är ansvarig för anbudet ("Proposal manager") och att representant för dotterbolaget kommer att användas som POC i kontraktuella frågor ("Contract manager"). Att frågor besvarats av och ställts till det bolag vars kapacitet ESL åberopar är inte konstigt eftersom anbudsgivaren ESL använder sig av och har tillgång till detta företags tekniska och yrkesmässiga kapacitet i enlighet med ansökan om att få lämna anbud och anbudet.

Förfrågan till ESL om final tender ställdes till båda kontaktpersonerna enligt ESL:s anbud. Det framgår varken av förfrågan om final tender eller av förfrågningsunderlaget i övrigt att ett så kallat final tender eller avlämnande av priser i samband med förhandling ska undertecknas. Det framgick inte heller av förfrågan om final tender att hela anbudet skulle lämnas in på nytt. Det framgår endast av förfrågningsunderlaget att anbudsgivaren ska underteckna det ursprungliga anbudet och att det ska avges skriftligen i ett förslutet kuv-

ert före sista dag för avlämnande av anbud (den 25 mars 2018). Det finns inget krav i förfrågningsunderlaget eller i förfrågan om final tender som anger att senare sänkningar av priset vid förhandling måste undertecknas. Att tillföra ett sådant krav i efterhand skulle strida mot det upphandlingsrättsliga regelverket och de grundläggande principerna.

Den underskrift som Saab påstår skulle vara en underskrift av anbudet är endast en inklippt digital signatur i själva anbudet och i den kommersiella delen. Samma digitala signatur återfinns även inklippt i samma del och på samma plats i anbudet, avlämnat och undertecknat av ESL, på i anbudet avsedd plats. Att ESL inte har undertecknat kompletteringen till anbudet saknar betydelse eftersom det inte finns några krav i upphandlingen att kompletteringar och förtydliganden av anbudet behöver vara undertecknade. Det är ESL:s representant som skickat in kompletteringen via e-post. Det råder således ingen tvekan om att ESL har lämnat in och även står bakom kompletteringen av sitt anbud i augusti 2018.

Saabs påstående att kompletteringen och uppdateringen av priser samt vissa av villkoren är en betydande del av anbudet och att dessa har ändrats i stor utsträckning är felaktigt. Vid ett förhandlat förfarande med föregående annonsering sker nästan alltid förhandlingar avseende priser och mindre justeringar i anbud utan krav på undertecknande.

FMV bestrider slutligen påståendet att ett icke-kvalificerat företag skulle ha anslutit sig under den pågående upphandlingen och att FMV skulle ha tillåtit ett icke-kvalificerat företag att lämna anbud i upphandlingen. Det föreligger inget samarbetsavtal mellan bolagen eller något annat avtal avseende bildande av grupp eller konsortium mellan bolagen som ändrat anbudsgivarens identitet rättslig eller materiellt.

Även om förvaltningsrätten skulle komma fram till att det inte är ESL som lämnat anbudet och att anbudet har lämnats i grupp, så har anbudsökanden och anbudsgivaren ändå bibehållen identitet i både rättsligt och materiellt hänseende. Även den av Saab påstådda gruppen av leverantörer uppfyller kvalifikationskraven.

Anbudet är undertecknat av anbudsgivaren ESL i enlighet med vad som föreskrivs i förfrågningsunderlaget. Anbudet är överhuvudtaget inte undertecknat av ESLC. Av förfrågningsunderlaget framgår att anbudet som ska vara inne före sista dag för att inkomma med anbud, dvs. den 25 mars 2018, ska vara undertecknat av anbudsgivaren. Varken förfrågningsunderlaget eller den förfrågan som gick ut avseende s.k. final tender uppställer några krav på att en komplettering eller revidering av anbudet efter förhandling behöver undertecknas av anbudsgivaren. *Anbudet* har undertecknats av anbudsgivaren ESL i enlighet med de krav som ställts i upphandlingen.

Utredningen i målet

Av punkten 6.5 *Technical and professional ability* i FMV:s inbjudan att inkomma med anbudsansökan framgår att om anbudsgivaren åberopar teknisk och yrkesmässig kapacitet hos andra företag ska anbudsgivaren visa att det finns ett bindande åtagande från företagen i fråga eller på annat sätt visa att anbudsgivaren kommer att ha tillgång till nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras.

Av utdrag ur ESL:s anbudsansökan framgår att bolaget bl.a. åberopar teknisk och yrkesmässig kapacitet hos sina dotterbolag ESLC och Elbit Security Systems Ltd. Vidare framgår att det finns ett bindande åtagande bilagt. I åtagandet från ESLC anges bl.a. att ESLC, för det fall kontraktet

tillfaller ESL, kommer att agera som en större underleverantör och leverantör och därför även åtar sig att följa alla anbudskrav.¹

Av upphandlingsunderlagets punkt 14.5 *Submission of tender* framgår att anbudet ska vara undertecknat av anbudsgivaren. Vidare framgår att anbudet ska skickas med post i ett förslutet kuvert eller lämnas in direkt till FMV.

Av punkten 4.2 *Procedures and time schedule* framgår att sista dag för inlämnande av anbud har angetts till den 15 mars 2018. Detta datum förlängdes därefter av FMV till den 25 mars 2018.

I utdrag ur ESL:s anbud framgår att bolaget har lämnat kontaktuppgifter till både det egna bolaget och dotterbolaget. Det framgår att kontaktpersonen från det egna bolaget är "Proposal manager" medan kontaktpersonen från dotterbolaget är "Contract manager". Nederst på sidan finns en underskrift av dotterbolagets kontaktperson vars titel anges vara "Senior Director, Sales and Contracts". Samma information om kontaktpersoner och samma underskrift på samma sida återfinns i bolagets uppdaterade slutliga anbudshandlingar.

Av ingiven e-postkorrespondens framgår att FMV, i samband med inbjudan om att lämna in "final tender", meddelat samtliga kvarvarande anbudsgivare att myndigheten inte behöver samtliga dokument igen utan endast de delar anbudsgivarna önskar uppdatera eller revidera. Vidare framgår att handlingarna kan skickas in via e-post så länge ett original kommer med posten i efterhand.

Av e-postmeddelande till de bifogade slutgiltiga anbudshandlingarna framgår att det är inskickat av samma representant för moderbolaget ESL som också har lämnat in bolagets anbudsansökan. I e-postsignaturen anges titeln "Senior Director" samt bolagsnamnet ESLC.

¹ "If a contract shall be awarded ESL, ESLC shall act as a major subcontractor and supplier. Therefore, ESLC also undertakes to comply with all requirements of the tender subject of the above mentioned Invitation and the respective contract/s."

Förvaltningsrättens bedömning

Det är ostridigt i målet att det är moderbolaget ESL som skickat in och står bakom ansökan om att få lämna anbud i upphandlingen. Förvaltningsrätten konstaterar att ESL i sin anbudsansökan har angett att bolaget kommer att åberopa dotterbolaget ESLC:s tekniska och yrkesmässiga kapacitet. Av åtagandet från ESLC framgår vidare att dotterbolaget, om moderbolaget ESL tilldelas kontrakt, kommer att spela en stor roll vid genomförandet av kontraktet.

Det har inte framkommit eller ifrågasatts att moderbolaget ESL inte skulle ha skrivit under anbudet som skulle lämnas in senast den 25 mars 2018. Även om det av skrivningar i försättsbladet till det ursprungliga anbudet och i de slutgiltiga uppdaterade anbudshandlingarna kan uppfattas som att båda bolagen står bakom ansökan anser förvaltningsrätten att dessa skrivningar får ses i ljuset av det tidigare inlämnade åtagandet där ESLC ställer sin kapacitet till förfogande för moderbolaget. De får också ses i ljuset av den roll dotterbolaget enligt åtagandet kommer att spela vid fullgörandet av kontraktet. Det har vidare inte kommit fram något att de andra företag vars kapacitet åberopats kommer att spela en lika stor roll som ESLC vid genomförandet av kontraktet.

Det finns enligt förvaltningsrätten inte stöd i upphandlingsunderlaget för att någon annan handling än det ursprungliga anbudet kräver en underskrift av anbudsgivaren. Något sådant krav kan inte heller utläsas av myndighetens e-postkorrespondens med anbudsgivarna angående hur deras uppdaterade anbud ska lämnas in.

Förvaltningsrätten anser att det inte heller kommit fram skäl att ifrågasätta att moderbolaget ESL står bakom de uppdaterade slutgiltiga anbudshandlingarna som lämnades in den 21 augusti 2018. Utredningen i målet visar

inte annat än att det är samma representant som har skickat in de slutgiltiga uppdaterade anbudshandlingarna som också har undertecknat och skickat in anbudsansökan och det ursprungliga anbudet. Den omständigheten att en representant för dotterbolaget ESLC har undertecknat handlingar i det ursprungliga anbudet och de senare reviderade anbudshandlingarna medför inte någon annan bedömning.

Mot bakgrund av ovanstående anser förvaltningsrätten att det inte är visat att FMV har utvärderat och antagit en icke-kvalificerad anbudsgivare eller att ESL inte uppfyller det aktuella obligatoriska kravet i upphandlingen. Det saknas därför skäl för ingripande enligt LUFSS med anledning av vad Saab har anfört i denna del.

Frågan om prövning av om Saabs anbud uppfyller samtliga obligatoriska krav samt frågan om kravens utformning är i strid med LUFSS

Vad parterna anför

Saab anför bl.a. följande. FMV har utvärderat Saabs anbud och meddelat två tilldelningsbeslut vilka båda uttryckligen anger att Saabs anbud bedömts uppfylla samtliga obligatoriska krav. Principen om *reformatio in pejus*, att den enskilde inte ska riskera att hamna i ett sämre läge om ett myndighetsbeslut eller en dom överklagas, har genomslag även i upphandlingsmål. Det innebär att Saab inte får hamna i en sämre position för att bolaget har valt att ansöka om överprövning av upphandlingen. Det är vad Saab gjort gällande som utgör ramen för processen. FMV:s påståenden om brister i Saabs anbud ryms inte inom processens ram eftersom Saab inte självt har ifrågasatt sitt eget anbuds kravuppfyllelse. Förvaltningsrätten är därför förhindrad att beakta och ta ställning till FMV:s påståenden om brister i Saabs anbud.

Om FMV:s invändningar om brister i Saabs anbud kan prövas vill Saab framhålla följande. De krav som FMV uppställt i upphandlingen får inte, med hänsyn till principerna om likabehandling och transparens, ges längre räckvidd än vad som kan utläsas av kraven. Saab har i sitt anbud besvarat varje obligatoriskt krav och lämnat de uppgifter som faktiskt efterfrågas enligt kravens ordalydelse. Det måste anses vara tillräckligt för att uppfylla kraven i fråga.

FMV anför bl.a. följande. Saab har inte beskrivit utpekade krav och kravuppfyllnaden på ett sätt så att FMV kan förstå Saabs offererade grundplattform/ systemlösning, det vill säga beskrivningen är inte tillräckligt detaljerad och tydlig så att FMV kan bedöma lösningen. Saabs anbud uppfyller inte alla obligatoriska krav i upphandlingen och skulle således inte ha utvärderats. Om FMV skulle godkänna Saabs anbud skulle FMV frånga de obligatoriska kraven i upphandlingen. Saab har därmed inte lidit skada eller kunnat komma att lida skada ens om det skulle ha förelegat någon brist i upphandlingen, vilket i och för sig bestrids.

FMV anser att frågan om Saabs anbud inte uppfyller samtliga obligatoriska krav kan prövas i förvaltningsrätten.

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten har ovan konstaterat att det saknas skäl för ett ingripande med anledning av vad Saab har anfört om att FMV har antagit en icke-kvalificerad anbudsgivare och att ESL inte uppfyller ett obligatoriskt krav i upphandlingen. FMV har därmed haft fog för att anta ESL som leverantör i upphandlingen. Eftersom Saabs anbud alltjämt placerar sig på andra plats i anbudsutvärderingen anser förvaltningsrätten att det saknas anledning att ta ställning till frågan om Saabs anbud uppfyller de obligatoriska kraven i upphandlingen och till om frågan ska prövas inom ramen för denna process. Förvaltningsrätten anser att det inte heller finns skäl att pröva om kraven i

upphandlingen är utformade i strid med LUFSS eftersom Saab, genom sin andraplacering i utvärderingen, inte kan lida skada oavsett om bolaget uppfyller de obligatoriska kraven eller inte.

Slutsats

Sammanfattningsvis anser förvaltningsrätten att Saab inte har visat att det finns skäl för ingripande enligt LUFSS på någon av de grunder som bolaget har anfört. Saabs ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (FR-05).

Kaija Hultquist
Rådman

Sofie Engström har föredragit målet.



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.