



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**
Enhet 2

DOM
2013-07-15
Meddelad i
Linköping

Mål nr
2668-13

SÖKANDE

Euromaster AB, 556078-6500
Box 1134
432 15 Varberg

Ombud: Bo Ahlberg
Stenhagsvägen 122
589 27 Linköping

MOTPART

Linköpings universitet 202100-3096
581 83 Linköping

SAKEN

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

| | |
|-------------------------|--------|
| KONKURRENSVERKET | |
| 2013-07-16 | |
| Avd | |
| Dnr | |
| KSnr | Aktbil |

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 122538

Postadress
Box 406
581 04 Linköping

Besöksadress
Brigadgatan 3

Telefon
013-25 11 00
E-post:
forvaltningsratten@linkoping.dom.se

Telefax
013-25 11 40

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

ANSÖKAN M.M.

Linköpings universitet (Universitetet) genomför en upphandling avseende kompletta hjul, däck och fälg samt däckreparation, montering, förvaring och övrig däckservice, diarienummer LiU 2013-00359 (upphandlingen). Upphandlingen genomförs med ett förenklat förfarande och avtal kommer att tecknas med den leverantör som har lägst sammanlagt pris. I tilldelningsbeslut den 5 april 2013 meddelades att anbudet från Däckhuset i Östergötland AB (Däckhuset) hade antagits.

Euromaster AB (Euromaster) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att anbudsutvärderingen görs om varvid Däckhusets anbud inte ska beaktas. I andra hand yrkas att upphandlingen ska göras om i sin helhet.

Universitetet yrkar för egen del att ansökan om överprövning i första hand ska avvisas. I andra hand yrkas att upphandlingen helt ska göras om.

Däckhuset, som har getts tillfälle att yttra sig i målet, anser att meddelat tilldelningsbeslut gäller då däcken uppfyller ställda krav.

VAD PARTERNA ANFÖRT

Euromaster

Det har framkommit att Däckhuset inte har offererat däck som uppfyller de krav som efterfrågas avseende kvalitet på produkten i punkt 3.2.5. *Kvalitet* i förfrågningsunderlaget och de förtydliganden av detta som framgår av Frågor och svar. Enligt nyss nämnda punkt ska offererade däck ha en kvalitet som motsvarar standarden för "premiumdäck" såsom exempelvis Goodyear, Nokian Hakkapelitta, Michelin, Dunlop eller motsvarande. Begreppet premiumdäck är ett vedertaget begrepp inom branschen. Att samt-

liga leverantörer har god insikt i vad som avses med premiumdäck är dock en sanning med modifikation. Vissa fabrikat, som t.ex. Goodyear och Michelin, anser de flesta vara premiumdäck. Däremot finns det många andra fabrikat där det finns varierande åsikter om de ska tillhöra denna kategori. För att få reda på vad premiumdäck eller motsvarande är ställdes frågor till den upphandlande myndigheten via Frågor och svar. Universitetet besvarade frågorna genom att hänvisa till Svenska Däckföreningens lista på däck som kan betraktas som premiumdäck och anförde att däcken även skulle vara godkända för originalmontering för respektive bilmärke som angavs på den prisbilaga som skulle fyllas i. Det sistnämnda kravet begränsar möjligheterna att offerera flera fabrikat. Frågan om vilka däckfabrikat som är godkända för respektive bilmärke har inte besvarats av Universitetet på ett klart sätt. Däckhuset har offererat däckfabrikaten Dunlop, Goodyear och Yokohama. Yokohama och Dunlop är inte godkända som originalmontering på Ford och SAAB.

Det var inte lämpligt av Universitetet att hänvisa till Svenska Däckföreningens lista på däck som betraktas som premiumdäck. Föreningen är en däckkedja där bl.a. Däckhuset är medlem. Den som har undertecknat Däckhusets anbud är ordinarie ledamot i föreningens styrelse. Listan sammanfaller inte helt med vad andra däckkedjor anser vara premiumdäck med liknande egenskaper. Detta missgynnar andra anbudsgivare gentemot Däckhusets möjligheter att kunna offerera andra motsvarande och i deras tycke likvärdiga fabrikat. Tyvärr finns det ingen neutral lista inom däckbranschen över vilka fabrikat som är premiumdäck utgiven av en branschorganisation eller motsvarande neutralt organ. Utvärderingen borde ske utifrån egenskaper på produkten i stället för hänvisning till specifika produktamn.

Universitetet har hävdad att man inte har utvärderat alla de fabrikat som Däckhuset offererat, utan enbart Goodyear. Detta kan inte uppfattas på

annat sätt än att de övriga fabrikat som Däckhuset har offererat inte uppfyller ställda krav. Även om anbudet inte har uppfyllt skall-kraven har det ändå utvärderats. Alternativt har Universitetet bortsett från att kontrollera att Däckhusets anbud har uppfyllt samtliga krav. Detta strider mot likabehandlingsprincipen och har gjort att Däckhuset har kunnat offerera billigare produkter.

Priserna i Bilaga 1 Varukorgen ligger till grund för de produkter som ska upphandlas. Det finns utifrån denna två problem med att Universitetet nu har uttalat att det endast kommer att köpa däck av fabrikatet Goodyear. För det första anges i ingiven prisbilaga endast priser för olika typer av användningsområden (bilmärken, fordontyper, däckdimensioner, säsong med/utan dubb). Prisformuläret efterfrågar inte någon angivelse av fabrikat för respektive position. Detta innebär att det inte finns någon skyldighet för vinnande anbudsgivare att leverera ett visst fabrikat för ett specifikt behov, så länge fabrikatet svarar mot det aktuella användningsområdet och det mycket oklara begreppet premiumdäck. För det andra visar ställningstagandet att Universitetet inte anser att de övriga däckfabrikat som Däckhuset har offererat är likvärdiga med den kvalitet som Goodyear innebär. En stor del av de av Däckhuset offererade däckdimensionerna är av andra fabrikat än Goodyear. Eftersom det inte med säkerhet framgår vilka däck som har offererats kan Universitetet inte veta om det får köpa en däckfabrikatet Goodyear till de av Däckhuset angivna priserna.

Enligt punkt 3.2.6. *Rullmotstånd* i förfrågningsunderlaget ska rullmotståndet hos offererade däck inte överskrida särskilt angivna energieffektiviseringsklasser enligt förordningen EG nr 1222/2009 om märkning av däck vad gäller drivmedelseffektivitet och andra väsentliga parametrar. Leverantören ska bifoga en lista över offererade däck där energimärkning eller motsvarande verifikat visar att kraven uppfylls. Enligt Däckhusets lista över vilka fabrikat som uppfyller kraven finns fabriken Goodyear och

Yokohama med, men inte Dunlop. Verifiering saknas således för Dunlop och skall-kravet är därmed inte uppfyllt.

Eftersom Däckhusets anbud inte har uppfyllt de krav som uppställs i förfrågningsunderlaget samt de förtydliganden som finns i Frågor och svar skulle anbudet inte ha gått vidare till utvärdering. Universitetet har även gynnat Däckhuset genom att hänvisa till Svenska Däckförningens lista på vilka däck som betraktas som premiumdäck. Detta begränsar Euromasters möjligheter att offerera likvärdiga produkter. Eftersom Euromaster ligger närmast efter Däckhusets anbud i utvärderingen kommer bolaget att lida skada eftersom antaget anbud inte var korrekt. Om Euromaster hade haft kännedom om att kravet på att däcken ska vara godkända för originalmontering inte gällde hade andra däck till andra priser offererats.

Universitetet

De däck av märket Goodyear som Däckhuset har offererat uppfyller samtliga ställda krav. Det saknas därför grund att förkasta Däckhusets anbud. Universitetet tolkar Däckhusets anbud som att Dunlop och Yokohama är exempel på alternativ som leverantören erbjuder, men det är Goodyear som kommer att köpas av Däckhuset om tilldelningsbeslutet kvarstår. Någon utvärdering av fabriken Dunlop och Yokohama har inte gjorts. Det är oväsentligt om leverantören kan erbjuda ett eller flera olika däckmärken så länge de uppfyller ställda krav i förfrågningsunderlaget. Däckhuset är bundet av sitt anbud och de priser som angetts ska gälla oavsett däckmärke.

Det saknas en standardisering avseende begreppet premiumdäck. Det är därför svårt för en upphandlande myndighet att skapa en entydig definition. Både i förfrågningsunderlaget och i Frågor och svar har gjorts försök att klargöra vad som avses med begreppet, främst genom exemplifiering. Även Svenska Däckförningens lista angavs som exempel och det är inte

fråga om någon uttömmande lista. Premiumdäck är emellertid ett vedertaget begrepp inom branschen och samtliga leverantörer torde ha god insikt i vad som avses med det. Även Euromaster anger att det erbjuder däck av premiumkvalitet, något som tyder på att förståelse för vad som avsetts med begreppet. Om Euromaster avseende ett visst däckmärke varit osäker på om det uppfyllde kraven för vad som avsågs med premiumdäck eller inte, torde det enklaste ha varit att under anbudstiden begära ett svar avseende aktuellt märke.

Förfrågningsunderlaget har varit transparent på så sätt att det klart och tydligt från början framgick vilken utvärderingsmodell som skulle användas. Samtliga anbudsgivare har haft samma förutsättningar och behandlats likvärdigt. Utvärderingen har genomförts helt i enlighet med vad som framgår av underlaget och enligt den har Däckhuset offererat det lägsta priset. Att det inte går att veta till vilket pris samtliga däckdimensioner av märket Goodyear kommer att köpas för av Däckhuset är felaktigt. Däckhusets anbud innehåller fullständiga prisuppgifter för samtliga dimensioner.

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser m.m.

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

I 1 kap. 9 § LOU anges att 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.

I 6 kap. 4 § LOU anges följande. De tekniska specifikationerna får inte innehålla uppgifter om ursprung, tillverkning eller särskilt framställningsätt eller hänvisningar till varumärke, patent, typ, ursprung eller tillverkning, om detta leder till att vissa företag gynnas eller missgynnas. Sådana uppgifter och hänvisningar får dock förekomma i specifikationerna, om det annars inte är möjligt att beskriva föremålet för upphandlingen tillräckligt preciserat och begripligt. En sådan uppgift eller hänvisning skall följas av orden "eller likvärdigt".

Av Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2002 ref. 50 framgår bl.a. följande. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och unionsrätten inte träds för när. Ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

I mål om offentlig upphandling gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktigt på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (jfr RÅ 2009 ref. 69).

Euromaster har gjort gällande att förfrågningsunderlaget är otydligt på så sätt att innebörden av begreppet premiumdäck inte är klar och att den upphandlande myndigheten borde ha beskrivit produktens egenskaper i stället för att hänvisa till specifika produktnamn. Euromaster har även anfört att det finns andra däck än de däckfabrikat som omnämns i förfrågningsunderlaget som uppfyller kravet på premiumdäck och att hänvisningen till

Svenska Däckföreningens lista över premiumdäck gynnar Däckhuset samt medför att anbudsgivarna inte behandlas lika.

I punkt 3.2.5. *Kvalitet* i förfrågningsunderlaget anges följande. Offererade däck skall ha en kvalitet som motsvarar standarden för premiumdäck, som ex Goodyear, Nokian Hakkapelitta, Michelin, Dunlop eller motsvarande.

I dokumentet Frågor och svar den 14 mars 2013 anges följande.

Det finns benämningar som lågpris-/budgetdäck och premiumdäck. Kvalitet och därmed egenskaper är bättre på premiumdäck. Vi ska ha däck med kvalitet och därmed egenskaper som motsvaras hos fabrikaten som nämns i exemplen, punkt 3.2.5. Som ytterligare exempel kan nämnas Svenska däckföreningens lista på däck som betraktas som premiumdäck. Däcken ska vara godkända för originalmontering för respektive bilmärke.

Parterna är överens om att begreppet premiumdäck är en vedertagen term för att beskriva en viss kvalitet på däck och att skall-kravet om originalmontering gäller. Det råder emellertid skilda meningar om vilka däckfabrikat som kan anses vara av standarden premiumdäck.

Av förfrågningsunderlaget framgår att hänvisningarna till olika däckfabrikat och Svenska Däckföreningens lista endast utgör exempel på premiumdäck och att motsvarande kvalitet accepteras. Enligt förvaltningsrättens mening hade en mer detaljerad precisering av krav på funktion och egenskaper inte medfört att föremålet för upphandlingen hade blivit mer tydligt och begripligt. Universitetet har därmed haft rätt att tydliggöra begreppet premiumdäck genom att hänvisa till olika varumärken på det sätt som skett. Även om innebörden av begreppet premiumdäck inte är helt klar får förfrågningsunderlaget emellertid anses vara så tydligt utformat att en leverantör kan avgöra vilka krav som ställs på föremålet för upphandling och vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse (jfr RÅ 2002 ref. 50). Vidare framgår att inget av anbuden har förkastats på grund av att offererade däck inte uppfyller den ifrågasvarande standarden. Därtill kommer

att Euromaster inte har visat på vilket sätt det har lidit eller kan komma att lida skada till följd av förfrågningsunderlagets utformning. Euromaster har inte heller beskrivit på vilket sätt Universitetets hänvisningar till olika exempel – däribland Svenska Däckföreningens lista – skulle ha gynnat Däckhuset eller påverkat Euromasters möjligheter att lämna ett anbud.

Euromaster har vidare gjort gällande att det finns grund för att utesluta Däckhusets anbud från utvärderingen till följd av att dess anbud inte uppfyller samtliga ställda skall-krav.


Det är ostridigt att Däckhuset i sitt anbud har erbjudit flera däckfabrikat varav ett fabrikat, Goodyear, uppfyller samtliga skall-krav som uppställs i förfrågningsunderlaget med tillhörande dokument. Någon begränsning av hur många däckfabrikat som får offereras finns inte i förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten anser därmed att det inte finns skäl att förkasta Däckhusets anbud så länge ett av däckfabrikaten uppfyller samtliga ställda skall-krav. Universitetet har därmed inte brutit mot principerna i LOU genom att utvärdera Däckhusets anbud.

Euromaster har vidare invänt att Universitetet inte kan veta vilket däckfabrikat Däckhuset har för avsikt att leverera eftersom fabrikatet inte framgår av den prisbilaga som ligger till grund för utvärderingen. Förvaltningsrätten anser att Däckhuset har förbundit sig att leverera däck, som uppfyller ställda krav, till det pris som anges i prisbilagan. Någon grund för ingripande enligt LOU finns inte heller i denna del.

Mot bakgrund av ovanstående finner förvaltningsrätten att vad Euromaster har anfört inte ger stöd för att den upphandlande myndigheten skulle ha agerat på ett felaktigt sätt och brutit mot de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU. Att Euromaster har lidit eller kan

komma att lida skada har inte heller framkommit. Någon grund för åtgärd enligt 16 kap. 6 § LOU föreligger därmed inte. Ansökan ska således avslås.

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



Frida Nordholm

Föredragande har varit Johanna Blom.



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. 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.