



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen
 Enhet 12

DOM
 2014-05-19
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 6714-14

KONKURRENSVERKET	
2014-05-19	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SÖKANDE

Visby Tunga Fordon AB, 556262-0269
 Box 1426
 621 25 Visby

MOTPART

Region Gotland
 Tekniska nämnden
 621 81 Visby

SAKEN

Ansökan om överprövning enligt lagen (2007:1091)
 om offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan om överprövning och förordnar att
 upphandlingen ska göras om.

Dok.Id 483720

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

08:00-16:30

YRKANDEN M.M.

Region Gotland, Tekniska nämnden (Nämnden) genomför upphandlingen "Kranflak" (dnr TN 2014/44). Upphandlingen har genomförts som en förenklad upphandling enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Tilldelningsbeslut meddelades den 6 mars 2014 samt rev. tilldelningsbeslut den 20 mars 2014 varvid annan leverantör än Visby Tunga Fordon AB (Bolaget) antogs. Bolagets två anbud förkastades eftersom inget av anbuden ansågs uppfylla samtliga krav i förfrågningsunderlaget. Bolagets ena anbud förkastades med motiveringen att kravet på "hydraulkran kapacitet minimum 20 tonmeter" inte var uppfyllt. Bolagets andra anbud förkastades med motiveringen att kravet på "två extra ventiler med slangvindor invändigt i utskjutsarmar" inte var uppfyllt.

Bolaget ansöker hos förvaltningsrätten om överprövning och yrkar att upphandlingen rättas genom att Nämnden godkänner Bolagets två anbud och därefter antar anbudet med lägst pris. Vidare yrkar Bolaget att de två andra leverantörernas anbud ska underkännas. Till sist yrkar Bolaget skadestånd med 75 000 kr plus moms för täckande av utebliven vinst med anledning av att tilldelningen skett på vilseledande grund mot anbudsfrågans dokumentation och avgivna svar på kompletterande frågor. Till stöd för sin talan anför Bolaget bl.a. följande.

I specifikationen ställs bl.a. krav på "två extra ventiler med slangvindor invändigt i utskjutsarmar". På förfrågan har Bolaget fått svaret från Nämnden att det endast var standardutförande som efterfrågades i anbudsfrågan. Bolaget valde därför att lämna ett anbud i standardutförande. Hos Bolagets kranleverantör och hos de flesta leverantörer är invändig dragning av slang extra utrustning. Att Nämnden avvisat ett av bolagets anbud på grund av för stor avvikelser är därför felaktigt.

Vidare anges i förfrågningsunderlaget punkt 3.3 krav på att service och garantireparationer kan utföras på Gotland. Detta krav har inte utvärderats och en kontroll med de två konkurrerande leverantörernas kranleverantör visar att ingen av leverantörerna kan leverera efterfrågad service på Gotland i enlighet med förfrågningsunderlaget vid anbudets inlämningsdag. De två övriga leverantörerna skulle därför ha diskvalificerats på denna grund.

Bolaget anser vidare att specifikationen i förfrågningsunderlaget är otydligt avseende kravet på kranens kapacitet, som angivits till minimum 20 tonmeter. Bolaget påtalade detta för Nämnden som tog in kompletterande uppgifter och därefter genomförde en ny utvärdering enligt branschgemensam klassning. Bolaget anser att det ska vara det faktiska utförandet för kran HMF 2220-K5, som finns i det avgivna anbudets tekniska underlag (18,1 tonmeter), som ska utvärderas mot förfrågningsunderlagets krav på 20 tonmeter. Detta särskilt då Nämndens svar på förfrågan inte indikerar någon annan utvärderingsgrund än förfrågningsunderlagets 20 tonmeter.

Nämnden bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Bolaget har frågat om vilken typ av ventiler som avsågs i underlaget. Svaret om standard avsåg ventilerna. Invändig slangdragning är viktigt eftersom kranen ska användas på ställen där det annars är stor risk för skada. Kravet på service är uppfyllt eftersom CMT (Cargo Module Trading AB) har en serviceorganisation som utför service på plats. Dessutom utför Volvo på Gotland service på dessa kranar. Övriga två leverantörer har i anbudet uppgivit kapaciteten hos kranarna till 20 och 21 tonmeter. Begreppet tonmeter används i branschen men är inte klart definierat. Därför ändrades utvärderingen till att ange kranens klassning som dock inte förändrade något. Alla kranar utom kranen i det andra anbudet från Bolaget uppfyller Nämndens krav gällande lyftkapacitet även om de anses ha en mindre avvikelse.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Förvaltningsrätten är inte behörig att pröva frågor om utdömande av skadestånd på grund av felaktig myndighetsutövning. Bolagets yrkande om skadestånd ska därför avvisas.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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. Bestämmelsen i 16 kap. 4 § LOU reglerar talerätten och anger bl.a. att efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada får allmän förvaltningsdomstol överpröva en upphandling. Vad beträffar denna är det sökandens egen uppfattning om skada eller risk för skada som är relevant. I 16 kap. 6 § LOU regleras förutsättningarna för domstol att ingripa mot upphandlingen med stöd av vad som anförts i ansökningen. För att grund för ingripande mot upphandlingen ska föreligga är det inte tillräckligt att sökanden anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada, utan sökanden ska visa att han har lidit eller kan komma att lida skada av den eller de brister som påtalats.

Förfrågningsunderlaget

Punkten 1.1 Upphandlingsobjekt

Denna upphandling avser köp och leverans av ett nytt rullflak typ lämflak enl SS3021 med påmonterad kran enligt specifikation.

I specifikation 2014-01-10 avseende kradata anges bl.a. som lägsta standard:

- Hydraulkran kapacitet minimum 20 tonmeter.
- Två extra ventiler med slangvindor invändigt i utskjutsarmar.

Punkten 3.3 Krav och serviceorganisation

Offererat kranflak ska kunna få service och garantireparation av auktoriserad servicefirma på Gotland. Det är ett krav.

Av handlingarna i målet framgår att Nämnden har svarat på bl.a. dessa två frågor från Bolaget.

Hydraulkran kapacitet minimum 20 tonmeter

Kranens lyftkraft anges normalt i SI-enheter dvs. KiloNewtonMeter kNm. Alternativt anges en specifik vikt på ett bestämt avstånd från krancentrum som kranen ska klara att lyfta. Kan beställaren ange en mer noggrann definition på kranens efterfrågade prestanda.

Svar: Specifikationen gäller.

Två extra ventiler med slangvindor invändigt i utskjutsarmar

Frågan är vad som efterfrågas, funktionen att kunna köra gripskopa med rotator eller yttre demonterbar kranarm sk. Jib. Dessa funktioner kräver olika ventilpaket för korrekt funktion och kan inte kombineras utan mer kostnad för mer avancerad ventil.

Svar: Specifikationen gäller. Om inget är angivet gäller standardutförande.

Förvaltningsrättens bedömning

Av specifikationen till förfrågningsunderlaget framgår klart att ett krav på upphandlad kran är att den ska ha invändig kabeldragning. Nämndens svar på av Bolaget återopad förfrågan kan inte anses ha ändrat detta krav. Enligt förvaltningsrätten är det inte visat att Nämndens krav strider mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen. Ett av Bolagets anbud uppfyller inte detta krav och Nämnden har mot denna bakgrund haft fog för sitt beslut att förkasta anbudet. Skäl för ingripande enligt LOU föreligger därmed inte på denna grund.

Av handlingarna i målet framkommer vidare inget annat än att de två övriga leverantörernas anbud innehåller uppgift om att förfrågningsunderlagets krav i punkt 3.3 på att service och garantireparationer kan utföras på Gotland är uppfyllt. Detta får anses utgöra ett krav på produkten och inte på det levererande bolaget självt. Genom att vinnande leverantör blir kontraktsrättsligt bunden att uppfylla detta krav är Nämndens utredningsskyldighet uppfylld. Skäl att vidta åtgärder mot upphandlingen på denna grund saknas därför.

Bolaget har vidare anfört är att kranens efterfrågade kapacitet i förfrågningsunderlaget specificerats till 20 tonmeter men att Nämnden inte definierat vad man avsett med begreppet. Däremot framgår av Nämndens reviderade tilldelningsbeslut att man efter att tilldelningsbeslutet fattats ändrat definitionen av 20 tonmeter.

Kapaciteten att lyfta ting torde vara en grundläggande och avgörande egenskap hos en lyftkran. Att upphandla en lyftkran utan att klart och tydligt specificera vilken kapacitet som upphandlande myndighet avser att köpa och sedan fastställa denna kapacitet efter att tilldelningsbeslutet medelats får enligt förvaltningsrätten anses bryta mot reglerna i 1 kap. 9 § LOU om att upphandlande myndigheter ska genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Bristen i förfrågningsunderlaget har påverkat Bolagets möjlighet att lämna ett konkurrenskraftigt anbud och Bolaget har genom nämndens förkastande av anbudet lidit eller kunnat komma att lida skada. Det finns därför skäl för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU. Eftersom bristen hänförs till upphandlingens konkurrensuppsökande skede ska upphandlingen göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Erik Cemjul

Förvaltningsrättsfiskal

Föredragande Peter Collert har föredragit målet.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

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

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.