



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Allmänna avdelningen

DOM

2010-12-02

Meddelad i
Stockholm

Mål nr
46188-10
Enhet 14

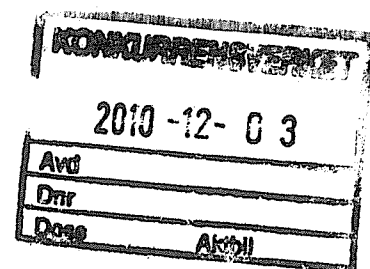
SÖKANDE

Elfwendahl & Co AB, 556386-5012

Ombud: Advokat Lars Zacharoff och jur.kand. Mikaela Zabrodsky
Nihlmark & Zacharoff Advokatbyrå
Box 7701
103 95 Stockholm

MOTPART

Arbetsgivarverket
Box 3267
103 65 Stockholm



SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller Elfwendahl & Co AB:s ansökan om ingripande enligt LOU och förordnar att upphandlingen ska göras om.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut av den 26 november 2010 upphör därmed att gälla.

Dok.Id 81216

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

BAKGRUND

Arbetsgivarverket genomför en upphandling av guldmedaljer (NOR), dnr 1010-0470-49. Upphandlingen genomförs enligt ett öppet förfarande. Sista dag att lämna anbud i upphandlingen är den 27 december 2010.

Förvaltningsrätten har den 26 november 2010 beslutat att upphandlingen tills vidare inte får avslutas.

YRKANDEN

Elfwendahl & Co AB (Elfwendahl) yrkar att upphandlingen ska göras om.

Arbetsgivarverket medger bifall till yrkandet, vitsordar att upphandlingen ska göras om och yrkar att förvaltningsrättens interimistiska beslut ska upphävas.

GRUNDER

Elfwendahl anför till stöd för sin talan bl.a. följande. Under punkten 4 i förfrågningsunderlaget anges den kravspecifikation som beskriver produkten som ska upphandlas under ramavtalets löptid. Produkten i fråga är en guldmedalj som, efter utmärkelse, kan tilldelas arbetstagare som visat nit och redlighet i tjänst hos staten under minst 30 år. I stycke 4.2 redogör Arbetsgivarverket för de skallkrav som ställs på upphandlingsobjektet. Vidare anges att anbudet ska åtföljas av ett provexemplar. Upphovsrätten till porträttbilden av Konungen, som medaljen ska förses med, innehas för närvarande av AB Myntverket. Myntverket har bekräftat att de innehar upphovsrätten till bilden och att de inte avser att lämna ut modell av bilden för Elfwendahl att använda för att kunna ta fram ett provexemplar. Myntverket har inte heller gett tillstånd till den tidigare leverantören AB

Sporrong att utnyttja bilden. Att varken AB Myntverket eller AB Sporrong vill låta Elfwendahl utnyttja den modell som finns av porträttbilden ifråga innebär att Elfwendahl är förhindrat att tillmötesgå uppställda skallkrav. AB Sporrong får tillsammans med Myntverket antas vara de enda aktörerna som i detta läge har möjlighet att tillmötesgå skallkraven. Upphandlingen strider därmed mot LOU:s grundläggande principer om likabehandling och icke-diskriminering.

Under punkt 4.3 i förfrågningsunderlaget anges att det angivna priset kommer utgöra utvärderingsgrund enligt modellen ”lägsta pris”. En av de avgörande faktorerna vid prissättning är förväntad kvantitet av medaljerna. Tidigare köpta kvantiteter ger en fingervisning om framtida kvantiteter. Emellertid är det endast den tidigare leverantören, AB Sporrong, som äger kännedom om tidigare kvantiteter. Som en följd av detta uppvisar förfrågningsunderlaget sådana brister att det strider mot principerna om likabehandling, icke-diskriminering, transparens och förutsebarhet. Som en följd av Arbetsgivarverkets överträdelse av bestämmelserna i LOU har Elfwendahl lidit skada.

Arbetsgivarverket anför bl.a. följande till stöd för sitt medgivande. Arbetsgivarverket har efter egna efterforskningar tvingats konstatera att de omständigheter som sökande gör gällande avseende upphovsrätten till Konungens bild är korrekta. Att denna upphovsrätt överlåtits är tyvärr någonting som Arbetsgivarverket inte känt till. Konsekvenserna av detta förhållande är att ovillkorliga krav i förfrågningsunderlaget har en konkurrensbegränsande effekt, vilket aldrig varit Arbetsgivarverkets avsikt.

DOMSKÄL

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

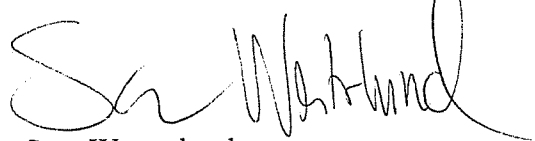
upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 16 kap. 5 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Av principerna om likabehandling och icke-diskriminering följer bl.a. att alla leverantörer ska ges så lika förutsättningar som möjligt. Med hänsyn till vad Elfwendahl anfört om att skalkravet inte går att uppfylla med hänsyn till upphovsrätt till Konungens bild, vilket även har bekräftats av Arbetsgivarverket, finner förvaltningsrätten att förfrågningsunderlaget står i strid med likabehandlingsprincipen och icke-diskrimineringsprincipen. Arbetsgivarverket har härigenom brutit mot 1 kap. 9 § LOU. Med hänsyn till bristerna i förfrågningsunderlaget finner förvaltningsrätten att Elfwendahl har lidit eller kan komma att lida skada. Förutsättning för ingripande enligt 16 kap. 5 § LOU föreligger således. Bristerna är av sådan art att Arbetsgivarverkets upphandling av guldmedaljer ska göras om. Vid sådan bedömning saknas anledning att pröva Elfwendahls invändning om förväntad kvantitet för prissättning.

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



Sara Westerlund

Förvaltningsrättsfiskal

Föredragande har varit Sofie Sandell.



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. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1A LOU