



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM
2010-09-22
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
39279-10
Enhet 15

2010-09-23	
Ans	
Dnr	
Doss	Artbil

SÖKANDE

Canon Svenska AB, 556072-2224

Ombud:

Stefan Hållberg
Gustav III Boulevard 26
169 88 Solna

MOTPART

Vinnova, 202100-5216
101 58 Stockholm

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Canon Svenska AB:s ansökan om åtgärder enligt LOU.

Vid sådant förhållande upphör det interimistiska beslutet i målet att gälla.

Dok.Id 56104

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
09:00-15:00

BAKGRUND

Vinnova genomför en förnyad konkurrensutsättning vid avrop från det statliga (VHS) ramavtalet SKT09 avseende skrivare, kopiatorer och tjänster. Aktuellt avrop avsåg köp av två färgskrivare och sex svartvita skrivare med tillhörande serviceavtal. I tilldelningsbeslut den 23 augusti 2010 beslutade Vinnova att anta ett annat anbud än anbudet från Canon Sverige AB (Canon). Samtidigt beslutade Vinnova att utesluta bl.a. Canon från vidare utvärdering då bolaget offererat pris per maskin som överstiger takpriset i den för avropet relevanta prislistan.

Efter att Canon ansökt om överprövning har förvaltningsrätten den 2 september 2010 förordnat att upphandlingen tills vidare inte får avslutas.

YRKANDE M.M.

Canon yrkar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att Xerox anbud utesluts från utvärdering samt Canons anbud utvärderas och bolaget tilldelas kontrakt. Till stöd för sin talan anför Canon i huvudsak följande. Vinnova har i avropsförfrågan valt att utvärdera svaren med 100 procent viktning på pris. Trots att Canon i sitt svar har lämnat lägsta pris har Vinnova inte tilldelat bolaget kontrakt utan har i stället uteslutit Canon från utvärderingen. Som skäl för detta anføres att bolaget har offererat pris per maskin som överstiger takpriset i den för avropet relevanta prislistan. Den prislista som gäller för ramavtalet är uppdelad i tre flikar: Produkter, Tillbehör och Tjänster. Under varje flik finns en mängd artiklar med artikelnummer och priser. När en myndighet genomför ett avrop av skrivare eller kopiatorer fyller de i förfrågan, i vilken funktionalitet de önskar genom att markera dessa krav i mallen. När leverantörerna sedan svarar sätter de ihop en konfiguration där en maskin tillsammans med ett antal tillbehör uppfyller kundens krav. Myndigheten har i upphandlingen t.ex. markerat att de för "Produkt 1" vill ha funktionen

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

enligt krav 3.3.2 "Häftare". Detta gör att bolaget förutom maskinen även måste offerera tillbehöret på rad 282 i prislistan under fliken tillbehör: "Finisher med häft (kräver klammer J1)". Denna har ett takpris på 12 100 kr. Den maskinmodell Canon offererat heter iR5055N med ett takpris på 48 195 kr. Takpriset för denna konfiguration är således 48 195 + 12 100 = 55 098 kr. Canon har för denna modell offererat priset 48 938 kr vilket alltså understiger takpriset för konfigurationen. Samma resonemang gäller för produkt 2. Vinnova har inte förstått hur prislistan inom ramavtalet är uppbyggd och hur efterfrågad konfiguration sätts ihop av maskin och tillbehör för att uppnå önskad funktionalitet. Canon har inte offererat priser som överstiger gällande prislista och således måste utvärderingen göras om. Till följd av de felaktigheter som begåtts i upphandlingen kommer bolaget att lida skada. – Standard i branschen är att krav såsom häftare m.m. kräver någon form av tillbehör som kopplas till en maskinkropp som endast utgör grundutförande av maskinmodellen. En kontroll av de takprislistor som för varje leverantör visar att samtliga leverantörer utom en eller möjligen två bygger sina modeller av maskinkropp och tillbehör på detta sätt. I Canons anbud har bl.a. redovisats som en jämförelse takpris för endast maskinkroppen och sist en konfiguration med olika funktioner. Dessa konfigurationer skiljer sig naturligtvis väsentligt i takpris då de kräver lika och olika många tillbehör. Det finns ingen rimlighet i att en leverantör skulle vara tvungen att leverera samtliga dessa tillbehör gratis om dessa funktioner efterfrågas i ett avrop. I den avropsmall som tillhandahållits av VHS finns inga instruktioner om att fylla i vilka tillbehör som ingår, och inte heller har detta varit något problem tidigare under ramavtalet. Dock har Vinnova en poäng i att det vore enklare ifall man i kolumn C1 fyllde i vilket tillbehör som krävs för ett specifikt krav. Canon har avgett det lägsta anbudet och om Vinnova ville klargöra vad som ingick i anbudet hade Vinnova kunna ställa en fråga om detta. Så har skett tidigare under avtalsperioden då avropande enheter undrat om leverantörer möjligheten överstigit takpriserna inom avtalet. För att

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

ytterligare påpeka att det då avropande enhet kräver vissa funktioner är tillåtet att inom ramavtalet lägga till tillbehör och ta betalt för dessa hänvisar Canon till de typkonfigurationer som efterfrågades för utvärdering i den aktuella ramavtalsupphandlingen. I respektive fil framgår tydligt att samtliga leverantörer på en eller flera typkonfigurationer har använt tillbehör och lagt till priserna till det på för maskinkroppen offererade takpriset för att få fram ett totalt pris per typkonfiguration. Det framstår som orimligt att leverantörerna inte skulle få göra detsamma vid senare avrop inom ramavtalet. VHS var också tydliga med att man vill ha en prislista som är uppdelad på Produkter, Tillbehör och Tjänster. Fliken Tillbehör måste rimligtvis finnas till för att man där ska specificera vilka tillbehör som kan inhandlas inom ramavtalet och vilket pris dessa har efter den rabatt som upphandlats i ramavtalet.

Den av Xerox offererade modellen ”WorkCentre 5655_FLN” finns inte med i deras prislista varvid detta anbud ska uteslutas från utvärderingen.

Canon bifogar bl.a. bolagets anbud TK1.

Vinnova bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande.

Vinnova har i avropsförfarandet tillämpat de bestämmelser och verktyg för avrop som gäller för ramavtalet och använt anvisad kombinerad avropsförfrågan/avropsblankett. De avropssvar som uppfyller samtliga ställda krav har utvärderats. Pris har utgjort enda utvärderingskriterium. I avropsblanketten har Vinnova specificerat prestandakrav på de två olika typer av maskiner som ska köpas; en färgskrivare och en svartvit. Helt ordinära prestandakrav har uppställts avseende maskinerna. Leverantörerna har följaktligen i avropsblanketten offererat en specifik modell av svartvit-respektive färgskrivare samt försäkrat att prestandakraven uppfylls. Enligt ramavtalets bestämmelser får offererat pris för en viss angiven produkt inte överstiga det takpris som gäller för produkten. Varje leverantör har sin

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

egen takprislista. Vid utvärderingen jämfördes priset på varje offererad modell med det takpris som gäller för just den modellen. Härvid konstaterades att Canon offererat färgskrivare "image RUNNER ADVANCE C5030" för 34 950 kr, trots att takpriset för en sådan maskin är 23 940 kr. Vidare har Canon offererat svart-vit skrivare "iR 5055N" för 48 938 kr, trots att takpriset för en sådan maskin är 48 195 kr. Ingenstans i Canons avropssvar finns angivet att de offererade maskinerna som finns med i takprislistan inte i sitt grundutförande uppfyller prestandakraven och därför kompletterats med tillbehör. Först nu framkommer alltså att exempelvis den offererade "iR 5055N" inte är den "iR 5055N" som finns med i takprislistan, utan en "iR 5055N" som kompletterats med bl.a. "finisher med häft", vilken i sin tur har ett takpris på 12 100 kr. Om en viss offererad modell inte i sig uppfyller de krav som uppställts, borde i stället ha offererats en annan modell som uppfyller kraven. Åtminstone borde tydligt ha angetts att den offererade modellens pris består av ett visst angivet pris för grundutförandet samt vissa tillbehör, vars respektive priser också anges. Annars är det omöjligt att kontrollera om något takpris överstigits, vilket är ett krav för upphandlande myndigheter som avropar från avtalet. Avropsblankettens kolumn A2 föreskriver tydligt att leverantör där ska ange modell/beteckning på produkt som uppfyller kraven i avropsförfrågan. I kolumn C2 ska leverantör vidare bekräfta att prestandakraven på produkten uppfylls, vart och ett för sig, samt ges möjlighet att på anvisad plats jämte varje prestandakrav kommentera hur detta uppfylls. Åtminstone här borde Canon exempelvis vid funktionskravet "häftare" ha preciserat att detta krav uppfylls genom ett tillbehör som inte ingår i modellens grundutförande. Canon har uppenbarligen utgått ifrån att en upphandlande myndighet har att själv ta reda på offererad produkts grundprestanda och utifrån det avgöra om den offererade modellen kompletterats med några tillbehör och vilka takpriser som det i så fall är frågan om. Detta är inte rimligt och något stöd för Canons uppfattning finns inte i ramavtalets förfrågningsunderlag eller avropsinstruktioner.

UTREDNINGEN I MÅLET

I ramavtalsupphandlingens förfrågningsunderlag har bl.a. följande angetts.

2 KRAV PÅ PRODUKTERNA

[...]

2.1.1. Begreppet typkonfiguration

Ett urval efterfrågade skrivare, kopiatorer och multifunktionella varianter av dessa redovisas som *typkonfigurationer* (TK). [...] Syftet bakom användandet av TK är dels att säkerställa ett brett utbud, dels att möjliggöra en jämförelse mellan anbudsgivarna avseende relevanta parametrar och dels att säkerställa att deltagande organisationer erhåller ett konkurrenskraftigt takpris för de produkter som säljs inom ramen för avtalet. Med takpris avses att det pris som anbudsgivaren anger för respektive typkonfiguration indirekt, via rabattsatser, genererar ett maximalt högsta pris per produkt som får offereras av antagen ramavtalsleverantör i samband med en förnyad konkurrensutsättning. [...]

2.1.3 Tillbehör

Anbudsgivaren **skall** vidare offerera relevanta tillbehör och förbrukningsartiklar för respektive produkt. Med tillbehör avses produkter som kan installeras i eller anslutas till huvudprodukten. [...]

3 DEFINITIONER AV ÖVRIGA TEKNISKA KRAV

3.1 Inledning

[...]

För att ett krav **skall** betraktas som uppfyllt måste det vara tillgodosett med den offererade produkten i respektive TK och det pris som har angivits för produkten. Om det krävs att produkten kompletteras med något tillbehör etc. för att uppfylla kraven **skall** tillbehöret inkluderas i prisuppgiften.

[...]

6 AVROPSRUTINER

[...]

6.3 Rutinbeskrivning

[...]

Enbart produkter som uppfyller de generella tekniska skall-kraven som ställts i upphandlingen får offereras och säljas. Priser i avropssvar får ej vara högre än de takpriser som fastställts i ramavtalsupphandlingen för produkter och tjänster. [...]

I den prislista som är en del av det aktuella ramavtalet framgår att takpriset för maskin ”iR5055N” är 48 195 kr och för ”image RUNNER ADVANCE C5030” 23 940 kr.

I Canons i målet aktuella avropssvar har för ”iR5055N” angetts priset 48 938 kr och för ”image RUNNER ADVANCE C5030” 34 950 kr.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 1 kap. 9 § LOU skall upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

I 12 kap. 1 § LOU är följande föreskrivet. En upphandlande myndighet skall anta antingen

1. det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten, eller
2. det anbud som innehåller det lägsta priset.

Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, skall myndigheten ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för kontraktet, såsom pris, leverans- eller genomförandetid, miljöegenskaper, driftkostnader, kostnadseffektivitet, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service och tekniskt stöd.

En upphandlande myndighet skall i annonsen om upphandlingen eller i förfrågningsunderlaget ange vilken grund för tilldelning av kontraktet som kommer att tillämpas.

I 16 kap. 2 § första stycket LOU i tillämplig lydelse är följande föreskrivet. 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, skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning


Förvaltningsrätten konstaterar att de priser som leverantörerna offererar vid förnyade konkurrensutsättningar i upphandlingen inte får vara högre än de takpriser som fastställts i ramavtalsupphandlingen. Av Canons i målet aktuella avropssvar framgår emellertid inte annat än att offererade priser överstiger de takpris som fastställts för de båda erbjudna maskinerna. Vidare framgår inte av avropssvaret att detta även inkluderar vissa tillbehör samt priset för dessa.

Såvitt förvaltningsrätten kan utläsa framgår det inte uttryckligen av förfrågningsunderlaget i upphandlingen att anbudsgivare i sitt avropssvar är skyldig att ange om efterfrågade funktioner uppfylls genom erbjuden maskin i grundutförande eller endast om den förses med olika tillbehör. Det synes i och för sig ostridigt att avropssvaret, om det framgått att de erbjudna priserna även innefattade de angivna tillbehören, hade understigit gällande takpriser för grundutförande respektive tillbehör. Enligt förvaltningsrättens mening kan det dock inte anses ankomma på upphandlande myndigheten att utreda om så är fallet samt om och till vilken del det offererade priset är hänförligt till maskinens grundutförande, eller olika tillbehör. Canons avropssvar kan således inte anses uppfylla kraven i förfrågningsunderlaget och har därmed rätteligen uteslutits från vidare utvärdering.

Vad gäller invändningen gentemot Xerox anbud konstaterar förvaltningsrätten att Canons avropssvar såsom ovan konstaterats rätteligen uteslutits från vidare utvärdering. Dessutom har ytterligare en annan leverantör än Xerox och Canon enligt tilldelningsbeslutet lämnat ett anbud som uppfyller samtliga krav. Mot denna bakgrund kan Vinnovas utvärdering av Xerox anbud i nu aktuellt avseende inte anses medföra att Canon har lidit skada.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att vad Canon har anfört och åberopat i målet inte innebär att Vinnova genomför den förnyade konkurrensutsättningen i strid med förutsättningarna i ramavtalet eller LOU. Bolagets ansökan om åtgärder enligt LOU ska därför avslås.

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


Susanne Bagge
Rådman

Föredragande har varit Henrik Grönberg.



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