

**KLAGANDE**

ÅF-Technology AB, 556092-4044

Ombud: Advokaterna Ulf Isaksson och Esa Kymäläinen  
samt jur.kand. Michael Lindqvist  
Danowsky & Partners Advokatbyrå KB  
Box 16097  
103 22 Stockholm

**MOTPARTER**

1. Försvarets materielverk  
115 88 Stockholm

2. Network Enabling System Partner (NESP) AB, 556287-7711

Ombud: Advokat Kristian Pedersen och jur.kand. Sara-Li Olovsson  
Advokatfirman Delphi  
Box 1432  
111 84 Stockholm

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten i Stockholms dom den 28 augusti 2012  
i mål nr 8932-12, se bilaga A

**SAKEN**

Upphandling på försvars- och säkerhetsområdet

**KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Kammarrätten avvisar ÅF-Technology AB:s först i kammarrätten  
framförda omständigheter.

Kammarrätten avvisar ÅF-Technology AB:s andrahandsyrkande.

Kammarrätten avslår överklagandet.

Kammarrättens interimistiska beslut den 10 september 2012 upphör därmed att gälla.

---

## BAKGRUND

Av utredningen i målet framgår att upphandlingen i fråga gäller Försvarets materielverks (FMV) upphandling av ramavtal avseende systemarbets- och livscykelstöd för Försvarmaktens Ledningssystem. FMV upprättade inför upphandlingen en anbudsinfordran samt som bilaga till anbudsinfordran ett verksamhetsåtagande (VÅ). VÅ innehåller de krav som ställs på levererade tjänsteprodukter och tjänster som kan bli aktuella under beställningens löptid. Alla krav i VÅ är märkta med VÅ-x, där x är ett löpnummer.

## YRKANDEN M.M.

**ÅF-Technology AB (ÅF)** yrkar i första hand att kammarrätten med ändring av förvaltningsrättens dom lämnar Network Enabling System Partner (NESP) AB:s (NESP) talan utan bifall med följd att FMV ska tillåtas avsluta den aktuella upphandlingen utan att dessförinnan ha gjort någon rättelse och i andra hand, för det fall kammarrätten skulle finna att ÅF:s anbud är behäftat med sådant fel att skäl för rättelse i och för sig skulle föreligga, att upphandlingen ska göras om.

**FMV** medger ÅF:s yrkanden.

**NESP** bestrider bifall till såväl första- som andrahandsyrkandet. För det fall kammarrätten inte delar förvaltningsrättens bedömning av ÅF:s anbud yrkar NESP i första hand att kammarrätten ska pröva de övriga omständigheter som NESP anfört till stöd för sin talan i förvaltningsrätten och i andra hand att kammarrätten ska återförvisa målet till förvaltningsrätten för prövning i sak av dessa omständigheter.

**ÅF** anför till stöd för sin talan bl.a. följande. Förvaltningsrätten har varken uppmärksammat eller bedömt de skäl som ÅF anförde till stöd för sin

ståndpunkt i målet. Det skedde inte någon välgrundad prövning av vad ÅF anförde om att hänsyn måste tas till såväl förfrågningsunderlag som anbud och förtydligande.

Kraven i VÅ 49 och punkt 1.8 i anbudet avser olika förhållanden. Punkt 1.8 i anbudet tar sikte på den samverkan som krävs mellan FMV och leverantören för att utföra det upphandlande uppdraget. Någon konflikt mellan dessa krav fanns således inte varför förfrågningsunderlagets samtliga krav var uppfyllda. VÅ 49 finns i bilaga "verksamhetsåtaganden" och föreskriver att leverantören ska ha tillräckligt många licenser för fyra angivna dataprogram. Några andra verktyg fanns inte angivna i bilagan. Eftersom ÅF redan vid anbudets ingivande hade tillgång till programmen föranledde det inte några betänkligheter att i anbudet markera att kravet var uppfyllt.

ÅF uppfattade att det skulle komma att krävas tillgång till en rad programvarulicenser och tillgång till detaljerade specifikationer, vilka inte skulle kunna införskaffas utan bistånd av FMV med hänsyn till den sekretess som finns kring försvarets verksamhet. För en MOTS<sup>1</sup>-utvärdering enligt VÅ 112 krävs exempelvis att leverantören får tillgång till programvara som ingen annan än FMV eller Försvarsmakten självständigt kan ta del av. Det var av den anledningen som ÅF valde att särskilt nämna licenser i samband med skrivningen om "erforderligt underlag" i punkt 1.8.

När FMV skickade sin begäran om förtydligande var möjligheten till dialog med FMV begränsad och ÅF var angeläget om att FMV inte skulle förkasta anbudet på grund av sitt missförstånd avseende förhållandet mellan VÅ 49 och punkt 1.8. ÅF valde därför av försiktighetsskäl att frånfalla skrivningen om programvarulicenser och bedömde att övriga delar i punkt 1.8 inrymde samverkan avseende sådana licenser som inte kunde införskaffas på något annat sätt än genom FMV. Förtydligandet innebar inte någon förändring

---

<sup>1</sup> Military of the Shelf (kammarrättens anmärkning)

ifråga om ÅF:s eller FMV:s åtaganden. Då anbudet alltså har kvarstått oförändrat har förtydligandet heller inte inneburit något "nytt anbud".

Eftersom ÅF:s anbud redan innan förtydligandet uppfyllde samtliga skallkrav innebar FMV:s agerande inte heller någon särbehandling eller konkurrensbegränsning till förmån för ÅF eller till förfång för NESP.

Anbudets punkt 1.8 adresserar en ofullständighet som finns i förfrågningsunderlaget avseende samverkan i fråga om för arbetet erforderligt underlag, inklusive programvarulicenser, låt vara att en sådan samverkan mellan beställare och leverantör med visst fog kan förutsättas.

NESP utför sedan fyra år tillbaka ett uppdrag åt FMV som i väsentliga delar är identiskt med det mycket omfattande uppdrag som denna upphandling avser. Under denna tid har NESP skaffat sig kunskap och erfarenhet om behovet av programvaror – och därtill hörande licenser – som är nödvändiga för uppdragets genomförande samt hur parterna sinsemellan löst frågor som rör behovet av för arbetet erforderligt underlag jämte andra licenser än sådana som anges i VÅ 49. Detta bör vara förklaringen till att NESP, till skillnad från ÅF, inte sett något behov av att i sitt anbud reglera ansvarsfördelningen avseende dessa frågor. NESP har därmed kunnat formulera sitt anbud baserat på denna unika kunskap och erfarenhet av uppdraget.

ÅF anser därför att NESP skulle förbehållas en otillbörlig konkurrensfördel, som strider mot de grundläggande principerna i 1 kap. 11 § lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet (LUFS), om skallkravet VÅ 49 och ÅF:s anbudssvar skulle ges den tolkning som följer av förvaltningsrättens dom. Till säkerställande av att de grundläggande principerna upprätthålls i upphandlingen ska kammarrätten inte tolka VÅ 49 över dess ordalydelse och inte heller lägga ÅF till last att bolaget på ett ändamålsenligt och lojalt sätt anmärkt att uppdragets avsedda

utförande kräver tillgång till fler programvarulicenser än de som är hänförliga till standardprogrammen.

Som grund för sitt andrahandsyrkande anför ÅF att såväl FMV som ÅF har i förvaltningsrätten framställt ett andrahandsyrkande om att upphandlingen ska göras om för det fall domstolen skulle finna att ÅF:s anbud brister i fråga om objektivitetskraven enligt 22.2.6 och 22.2.7 i anbudsinfördran. Förvaltningsrätten har, såvitt kan utläsas av domen, inte gjort någon prövning av detta yrkande.

FMV anför till stöd för sin inställning bl.a. följande. FMV vitsordar att det som ÅF anför beträffande VÅ 112 skulle kunna uppstå i framtiden men eftersom upphandlingen avser ett ramavtal är det för närvarande okänt vilka uppdrag som kan komma att avropas. Det går därför inte att avgöra om den av ÅF angivna situationen kommer att uppstå, men gör den det får FMV hantera den inom ramen för avrop av ramavtal.

Påståendet att NESP haft konkurrensfördelar i upphandlingen är felaktigt. Det är i och för sig riktigt att NESP innehaft tidigare upphandlingskontrakt avseende motsvarande arbete med FMV. FMV:s förfrågningsunderlag i denna upphandling är dock konkurrensneutralt och FMV har gett anbudsgivarna en längre anbudstid om cirka 70 dagar jämfört med 40 dagar som gäller enligt LUFSS. Detta var bl.a. för att ge nya leverantörer/anbudsgivare god möjlighet att sätta sig in i underlaget.

NESP anför till stöd för sin inställning bl.a. följande. Att kravet i VÅ 49 och reservationen i punkt 1.8 avser olika förhållanden kan inte utläsas av formuleringarna i ÅF:s anbud och framgår inte heller av vare sig FMV:s begäran om förtydligande eller ÅF:s svar på denna begäran. Det ÅF anför framstår därför som en efterhandskonstruktion. Av FMV:s inlagor kan inte heller utläsas att FMV har ansett att det rör sig om skilda frågor. I sammanhanget kan även noteras att skall-kravet VÅ 49 har varit mycket

tydligt formulerat och att det därför inte kan ha funnits tvivel om vad kravet i fråga innebar.

Att leverantören kommer att behöva ha ett nära samarbete med FMV och därvid få tillgång till viss information och vissa specifikationer innebär inte att FMV måste införskaffa och tillhandahålla licenser till leverantören eftersom erforderlig information utan problem kan inhämtas utan att licenser till programvara måste finnas tillgängliga för leverantören. De scenarier som ÅF målar upp är högst hypotetiska situationer som dessutom inte är sannolika att uppkomma inom ramen för det aktuella uppdraget. FMV har uppenbarligen inte heller ansett att det är sannolikt att programvarulicenser utöver de fyra program som specificeras i förfrågningsunderlaget kommer att behövas, eftersom sådana programvaror inte har inkluderats i beskrivningen av uppdraget.

Det har varit tydligt av anbudet att ÅF har reserverat sig mot kravet i VÅ 49 i förfrågningsunderlaget vilket även FMV har ansett eftersom FMV har gjort bedömningen att det har funnits ett behov av ett förtydligande från ÅF:s sida för att anbudet skulle kunna antas. ÅF har därigenom fått komma in med ett förtydligande i strid med bestämmelserna i 10 kap. 8 § LUFSS. Förtydligandet har inneburit att ÅF har särbehandlats eftersom ÅF har fått möjlighet att förtydliga sitt anbud med vissa uppgifter efter anbudstidens utgång, i en situation då anbudet annars skulle ha förkastats. Genom detta har NESP lidit skada eftersom NESP annars skulle ha tilldelats avtalet och därigenom har NESP missgynnats.

NESP bestrider att bolaget har haft någon som helst konkurrensfördel i upphandlingen. I sammanhanget ska förtydligas att NESP inte längre är leverantör avseende de aktuella tjänsterna. Det befintliga avtalet har löpt ut och NESP har inte utfört uppdrag inom området sedan i juni 2012. Denna fråga är inte heller relevant för kammarrättens bedömning i målet, dvs. för

bedömningen av frågan om huruvida ÅF:s anbud har innehållit en otillåten reservation.

### SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

#### *Brister i förfrågningsunderlag m.m.*

Vad gäller ÅF:s invändning om att förfrågningsunderlaget brustit i förutsägbarhet samt att NESP haft en otillbörlig fördel som tidigare leverantör, gör kammarrätten följande bedömning. De omständigheter som NESP och ÅF åberopade i förvaltningsrätten har gett upphov till frågan om ÅF lämnat motstridiga uppgifter i sitt anbud och hur ÅF:s agerande efter en förfrågan från FMV ska bedömas. Det som ÅF har anfört i kammarrätten om brister i förfrågningsunderlaget kan inte hänföras till den fråga som kammarrätten nu ska pröva och har inte heller omfattats av förvaltningsrättens prövning. Det finns ett flertal avgöranden där kammarrätterna slagit fast att nya omständigheter inte kan prövas om frågan därigenom ändras, jfr t.ex. Kammarrätten i Göteborgs dom i mål nr 8865-11. Högsta förvaltningsdomstolen (HFD) har meddelat prövningstillstånd beträffande överklagandet av nämnda dom och ska pröva huruvida kammarrätt i mål om upphandling är förhindrad att beakta omständigheter som part inte åberopat tidigare (mål nr 351-12). Målet är ännu inte avgjort. Kammarrätten finner i nu aktuellt mål inte skäl att, innan HFD prövat nämnda mål, avvika från de kammarrättsavgöranden som finns och anser därför att ÅF:s talan i detta avseende inte ska prövas.

#### *Förtydligande eller komplettering*

I 10 kap. 8 § andra stycket LUF:s föreskrivs att upphandlande myndighet eller enhet får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Myndigheten eller enheten får också begära att en leverantör förtydligar eller kompletterar handlingar som getts in och som avses i 11 och 12 kap.



Enligt förarbetena till bestämmelsen, prop. 2010/11:150 s. 393 anges, med hänvisning till förarbetena avseende motsvarande bestämmelse i lagen (2007:1091) om offentlig upphandling att möjligheten till förtydligande och komplettering av anbud ska användas restriktivt. I avgöranden från kammarrätter, se t.ex. Kammarrätten i Göteborgs dom i mål nr 872-12, har särskild vikt lagts vid att en komplettering av ett anbud inte får ske i syfte att samtliga skall-krav ska uppfyllas.

Enligt kammarrättens uppfattning har det förtydligande som gjordes av ÅF varit en förutsättning för att anbudet skulle anses uppfylla samtliga skall-krav. Denna slutsats vinner stöd av att FMV ansett att anbudet var motstridigt när det gäller svaret på krav i VÅ 49 i anbudet jämfört med punkt 1.8 i Köparens åtagande i anbudet. Den förändring som ÅF gjorde genom att frånfalla ett av lämnade villkor i anbudet framstår således som alltför omfattande för att kunna godtas enligt 10 kap. 8 § andra stycket LUFSS. Kammarrätten bedömer därför att ÅF fått en otillbörlig fördel av att kunna ändra sitt anbud på sätt som skett och att FMV därmed brutit mot lika-behandlingsprincipen. NESP har till följd härav lidit skada. Förutsättningarna för ingripande enligt 16 kap. LUFSS har därmed varit uppfyllda. ÅF:s förstahandsyrkande ska därför avslås.

#### *Brister i objektivitetskraven*

ÅF har i andra hand yrkat att upphandlingen ska göras om från början för det fall ÅF:s anbud brister i förhållande till objektivitetskraven enligt 22.2.6 och 22.2.7 i anbudsinfördan. Kammarrätten i Stockholm har i en dom den 10 augusti 2012, mål nr 5293-12, funnit att vinnande leverantör inte har sådan partsställning att dess yrkanden kan prövas inom ramen för en överprövningsprocess. HFD har den 19 september 2012, mål nr 4714-12, meddelat prövningstillstånd i denna fråga men ännu inte avgjort målet. Kammarrätten finner, i avvaktan på HFD:s avgörande i frågan, inte skäl att

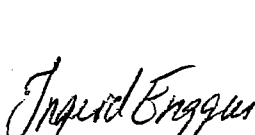
frågå den bedömning som gjordes av kammarrätten i det nämnda målet och avvisar därför ÅF:s andrahandsyrkande.


*NESP:s yrkanden*

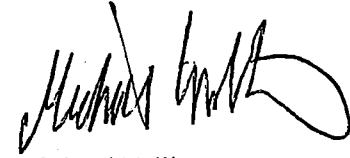
Vid denna utgång föranleder NESP:s yrkanden om prövning av de omständigheter som anfördes i förvaltningsrätten eller om återförvisning inte någon kammarrättens prövning.

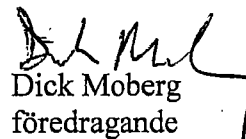
---

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 9).

  
Ingrid Engquist  
kammarrättsråd  
ordförande

  
Maria Ringvall  
kammarrättsråd  
referent

  
Michael Erliksson  
kammarrättsråd  
skiljaktig mening, se nedan

  
Dick Moberg  
föredragande

Kammarrättsrådet Michael Erlikssons skiljaktiga mening:

*Huvudfrågan – otillåtet förtydligande?*

Det kan inte komma i fråga att en anbudsgivare tillåts förtydliga eller komplettera sitt anbud på ett sätt som innebär att anbudsgivaren särbehandlas och gynnas på ett i jämförelse med andra anbudsgivare otillbörligt sätt. Det hindrar inte att det finns ett utrymme för den upphandlande myndigheten att begära in förtydliganden och kompletteringar så länge det kan ske utan särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Det är ostridigt i målet att de verktygslicenser som avses i VÅ49 är Microsoft Project (VÅ78), Critical Tools WBS Chart Pro (VÅ79),

IBM/Telelogic Doors (VÅ87) och Sparx System Enterprise Architect (VÅ93). Genom utredningen i målet är det enligt min mening klarlagt att ÅF redan vid tiden för anbudets ingivande hade tillgång till dessa licenser. När FMV begärde ett förtydligande från ÅF så var det i syfte att få ett klarläggande i frågan om ÅF med anledning av punkt 1.8 i anbudet gällande programvarulicenser stod kvar vid ställningstagandet i anbudet om att skall-krav VÅ49 var uppfyllt angående samtliga programvarulicenser. Enligt min mening ger formuleringen i punkt 1.8 uttryck för en osäkerhet hos ÅF gällande förfrågningsunderlaget som tar sikte på vilken typ av information, specifikationer och programvarulicenser som i framtiden kan komma att behövas för att utföra de uppgifter som FMV väljer att avropa enligt ramavtalet. Det har således inte varit fråga om att ÅF i sitt anbud lämnat en otillåten reservation som innebär att skallkravet i VÅ49 inte var uppfyllt. Det föreligger därmed inte skäl att diskvalificera ÅF:s anbud på grund av bristande skallkravsuppfyllnad eller för att FMV ska ha gynnat eller särbehandlat ÅF på ett otillbörligt sätt. Det var därför fel av förvaltningsrätten att bifalla NESP:s talan på den av domstolen angivna grunden.

NESP har emellertid i förvaltningsrätten anfört även andra omständigheter till stöd för sin talan men som aldrig prövades av förvaltningsrätten. Jag anser därför att förvaltningsrättens dom ska undanröjas och att målet ska visas åter till förvaltningsrätten för prövning i sak av dessa omständigheter.



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**  
Allmänna avdelningen

**DOM**  
2012-08-28  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
8932-12  
Enhet 13

### SÖKANDE

Network Enabling System Partner AB, 556287-7711

*Ombud:* Advokaten Kristian Pedersen och jur. kand. Sara-Li Olovsson  
Advokatfirman Delphi  
111 84 Stockholm

### MOTPART

Försvarets materielverk  
115 88 Stockholm

### SAKEN

Överprövning enligt lagen om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet (2011:1029) - LUF5

---

### DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller Network Enabling System Partner AB:s ansökan om överprövning och förordnar att ramavtalsupphandlingen rubricerad Systemarbets- och livscykelstöd FM Ledningssystem (365505-A1833056) får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att anbudsvärderingen görs om och där anbudet från ÅF Technology AB inte ska beaktas.

## BAKGRUND

Försvarets materielverk (FMV) genomför, genom förhandlat förfarande, en ramavtalsupphandling rubricerad Systemarbets- och livscykelstöd FM Ledningssystem (365505-A1833056). Ramavtal avses tecknas med en leverantör och samtliga ramavtalsvillkor ska fastställas i avtalet. I meddelande om tilldelningsbeslut den 16 april 2012 upplyste FMV om att FMV beslutat ingå avtal med ÅF Technology AB (ÅF) eftersom bolaget uppfyller samtliga skall-krav och har offererat lägst pris.

## YRKANDEN M.M.

Network Enabling System Partner AB (NESP eller bolaget) yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts på så sätt att anbudsutvärderingen görs om, varvid anbudet från ÅF ska förkastas. NESP anför bl.a. följande. FMV har brutit mot likabehandlings- och transparensprinciperna i 1 kap. 21 § LUFS genom att utvärdera och anta ÅFs anbud, trots att anbudet inte uppfyller samtliga skall-krav. NESP, som placerats på andra plats i utvärderingen har gått miste om att tilldelas kontrakt i upphandlingen, och bolaget lider eller i vart fall riskerar att lida skada.

ÅF har i sitt anbud gjort en otillåten reservation som innebär att skallkravet när det gäller programvarulicenser i VÅ-49 inte är uppfyllt. Av fast rättspraxis framgår att ett förtydligande inte får ske i syfte att läka brister i uppfyllelse av skall-krav. FMV har bett ÅF bekräfta att bolaget frånfaller sin reservation. Ordalydelsen i begäran om förtydligande visar tydligt att även FMV ansett att samtliga obligatoriska krav inte har varit uppfyllda i ÅFs ursprungliga anbud. FMV har tillåtit ÅF att inkomma med ett otillåtet förtydligande/komplettering i strid med 10 kap. 8 § LUFS. Reservationen har inneburit en konkurrensfördel för ÅF. Förtydligandet är, även om det

FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM  
Allmänna avdelningen

DOM

skulle anses ha skett inom ramen för vad som är tillåtet enligt reglerna i LUFSS, ogiltigt eftersom det inte är korrekt undertecknat. Anbudet ska undertecknas av behörig företrädare och detsamma gäller även förtydligande, som utgör en del av anbudet. Jaime Rico är inte firmatecknare för ÅF eller anställd och har ingen befogenhet att förtydliga villkor och åtaganden i ett anbud som rör ÅF.

Åtagandet från en av ÅFs återopade underleverantörer är inte korrekt undertecknat och således inte giltigt, och kravet på teknisk och yrkesmässig kapacitet är därmed inte uppfyllt. Combitechs åtagande har undertecknats av Joakim Kruse, divisionschef och extern firmatecknare med rätt att teckna firman endast i förening med annan. Anbudet ska undertecknas av behörig företrädare för anbudsgivaren och detsamma måste anses gälla även för underleverantörers åtaganden. Combitech har lämnat ett åtagande från hela företaget, utan några som helst begränsningar i sak eller volym och därtill i en mycket stor upphandling och Joakim Kruse kan i egenskap av divisionschef, och i avsaknad av uttrycklig fullmakt, inte anses vara behörig företrädare för Combitech.

Enligt punkt 14.5 i anbudsinfordran är märkningen av ÅFs anbudshandlingar inte korrekt, och kraven för anbuds avgivande är därför inte uppfyllt. Kravet på märkning av handlingar omfattar samtliga bilagor till anbudet om dessa bilagor har till syfte att beskriva hur vissa krav och/eller utvärderingskriterier är uppfyllda. Korrekt märkning saknas på bilagorna 4,5,7 och 8. Kravet på märkning av handlingar måste ses i ljuset av att FMV har krävt in ett mycket omfattande material från anbudsgivarna och den risk för förväxling, förkommande och andra missförstånd som skulle kunna bli följden av att anbudshandlingar inte märkts på korrekt sätt.

Kravet på leverantörens opartiskhet är inte uppfyllt i ÅFs anbud. Den leverantör som erhåller det nu aktuella uppdraget kommer att vara djupt invol-

FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM  
Allmänna avdelningen

DOM

verad i framtida upphandlingar av produkter, komponenter och system som FMV kommer att genomföra. Av likabehandlingsprincipen följer att en anbudsgivare som lämnar anbud i en upphandling inte får ha deltagit i den upphandlande enhetens handläggning av upphandlingen på ett sådant sätt att anbudsgivaren får en otillbörlig konkurrensfördel jämfört med andra anbudsgivare, dvs. så att konsultjäv uppkommer. Combitech är ett affärsområde inom SAAB AB och ett helägt dotterbolag till SAAB. SAAB är den enskilt största kunden för Combitech och det är uppenbart att Combitech har omfattande såväl ägarmässiga som omsättningsmässiga kopplingar till SAAB. SAAB är den ojämförligt största leverantören av ledningssystem till Försvarsmakten på den svenska marknaden. Combitech har nära samarbete med aktörer som i sin tur levererar produkter och system åt FMV.

FMV bestrider bifall till ansökan och anför bl. a. följande. FMV har inte brutit mot 1 kap. 11 § LUFS eller någon annan bestämmelse i LUFS.

Det krävdes ingen tolkning eftersom ÅF på ett ställe i anbudet uppgett att bolaget uppfyllde kravet i VÅ-49 och på ett annat ställe uppgett att de inte uppfyllde kravet. FMV begärde ett förtydligande om vilken av de motstridiga uppgifterna som gäller. Någon ny information har således inte tillförts anbudet i och med förtydligandet. Beträffande Jaime Rico har FMV utgått från att han har behörighet att underteckna ÅFs förtydligande och den frågan förfogar ÅF över. ÅF har inte gjort gällande att Jaime Rico saknat behörighet att företräda ÅF. FMV har inte ställt några särskilda krav för den som ska lämna förtydligande.

FMV har i förfrågningsunderlaget inte ställt några krav på behörig firmatecknare varken när det gäller anbudets undertecknande eller när anbudsgivare som åberopar andra företags tekniska och yrkesmässiga kapacitet ska visa ett åtagande från företaget eller på annat sätt visa att anbudsgivaren förfogar över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras. Det är

FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM  
Allmänna avdelningen

DOM

Combitech som förfogar över vilken behörighet Joakim Kruse har. Combitech har inte gjort gällande att Joakim Kruse saknat behörighet att företräda bolaget. FMV har med fog kunnat utgå ifrån att Joakim Kruse haft behörighet att företräda Combitech i denna fråga. FMV har inte ställt upp några särskilda regler för att bevisa sin behörighet.

Visserligen är alla handlingar som lämnas in i samband med ett anbud del av anbudet men texten i punkten 14.5 syftar inte på alla handlingar i anbudet utan avser specifikt eventuella ritningar eller andra beskrivningar som lämnas in tillsammans med anbud. Om man läser hela punkten 14 "Anvisningar till anbudsgivare" förstår man ordningen. Det som gäller märkningen av anbudet inklusive bilagor framgår av punkten 14.4. Det är således inte ett skall-krav att varenda sida i anbudet och bilagorna ska vara märkta med FMV beteckning samt anbudsgivarens företagsnamn.

Kravet på opartiskhet är ett avtalsvillkor och syftar till leverantörens opartiskhet vid fullgörandet av ramavtalet och inte vid anbudstillfället eller tidigare. FMV har möjlighet att häva ramavtalet om en jävssituation skulle uppstå och det finns inom FMV fastställda rutiner för att säkerställa konkurrensneutrala underlag för upphandling. ÅF har angett att de uppfyller kraven beträffande avtalsvillkoren. FMV har inte haft anledning att ifrågasätta det. FMV upphandlar ett ramavtal och vilka uppdrag som ska avropas på detta ramavtal är ännu inte klart och således inte heller vilka inom ÅF som kommer att utföra de avrop som sker.

ÅF Technology AB (ÅF), har beretts tillfälle att yttra sig över ansökan och anför bl.a. följande. Bolagets anbud uppfyller alla skall-krav och ska inte förkastas. Det finns inte någon konflikt mellan VÅ-49 och punkt 1.8 och FMVs agerande har inte inneburit någon konkurrensbegränsning och tillämpningsområdena för VÅ-49 och Punkt 1.8 är vitt skilda.



### DOMSKÄL

Under rubriken 14.2 Anbudets utformning anges att anbudet ska lämnas i tre delar och vad dessa ska innehålla. I varje del ska i bilaga ställda krav kommenteras och kommentaren begränsas till ja eller nej. I den kommersiella delen ska alla ställda krav i kontraktsförslaget, inklusive de som inte uppfylls, kommenteras. Om ställt krav inte kommenteras har FMV rätt att tolka detta som att kravet inte uppfylls. Bilaga 2 till anbudsinfördran utgörs av Verksamhetsåtagande. Under rubriken Utrustning anges, under beteckning VÅ49, att för de verktyg som specificeras i detta dokument *skall* leverantören inneha tillräckligt antal licenser för att till fullo utföra alla bestämda uppgifter. Förfrågningsunderlagets andra del utgörs av ett kontraktstkast som beskriver villkor för ett kommande kontrakt. Under punkt 16.1 Övriga villkor anges att samtliga klausuler i utkast till kontrakt är skall-krav och måste i sin detaljerade helhet accepteras av leverantören.

ÅF har i sitt anbud kommenterat alla villkoren med ett "ja" och i den kommersiella delen under 1.8 Köparens åtaganden angett att FMV ska tillse att bl. a. erforderliga programvarulicenser tillställs ÅF eller dennes underleverantörer. ÅF har på angivet sätt besvarat villkoret avseende programvarulicenser men har också formulerat en direkt motstridig ståndpunkt.

I Anbudsinfördran anges inte hur eventuella otillåtna reservationer kommer att bedömas.

EU-domstolen har i dom den 29 mars 2012, C-599/10, uttalat sig i frågan om när en upphandlande myndighet får begära att en anbudssökande förtydligar sitt anbud. EU-domstolen anför om tolkningen av artikel 2 i direktiv 2004/18/EG (p 40-41) följande. Enligt artikel 2 ska upphandlande myndigheter behandla ekonomiska aktörer på ett likvärdigt och icke-

FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM  
Allmänna avdelningen

DOM

diskriminerande sätt och förfara på ett öppet sätt. Artikeln utgör enligt EU-domstolen inte något hinder för att uppgifterna i anbudet undantagsvis rättas eller kompletteras på en specifik punkt, bl.a. på grund av att uppgifterna uppenbarligen kräver en enkel förklaring eller för att undanröja uppenbara sakfel, under förutsättning att ändringen inte i själva verket leder till ett erbjudande om ett nytt anbud. Vidare anför EU-domstolen att när den upphandlande myndigheten utövar sitt utrymme för skönsmässig bedömning, ankommer det på myndigheten att behandla anbudssökandena på ett likartat och lojalt sätt, så att det inte kan framstå som om begäran om förtydligande, efter förfarandet för urval av anbuderna och med hänsyn till dess utgång, på ett otillbörligt sätt gynnade eller missgynnade den eller de anbudssökande som var föremål för begäran.

FMV har begärt ett förtydligande avseende innebörden av uppgifterna i anbudets VÅ-49 och punkt 1.8. ÅF har inte lämnat någon förklaring till den motstridiga uppgiften och det får då anses rimligt att utgå från att utformningen av texten under Köparens åtagande är en avsiktlig viljeförklaring.

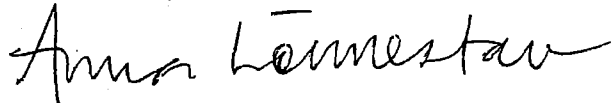
Det kan inte bedömas på annat sätt än att ÅF har lämnat motstridiga uppgifter och förfrågningsunderlaget anger inget utrymme för tolkning i den situationen. ÅF har genom sitt förtydligande inte tillfört sitt anbud några nya konkreta uppgifter men har lämnat en förklarande uppgift om vilken av två ståndpunkter som ska gälla i anbudet. Förtydligandet kan inte anses vara en enkel förklaring och inte heller enbart anses undanröja ett uppenbart sakfel utan har varit nödvändigt för att ÅFs anbud skulle kunna anses uppfylla samtliga skall-krav. I själva verket får klargörandet anses innebära ett erbjudande om ett nytt anbud. FMVs begäran om förtydligande har – särskilt som den gjorts efter kvalificeringen samt med hänsyn till den betydelse klargörandet fått för utgången – på ett otillbörligt sätt gynnat ÅF.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM  
Allmänna avdelningen

DOM

FMV har därigenom brutit mot LUFs. NESP har lidit skada. Överklagan-  
det ska därför bifallas på så sätt att upphandlingen inte får avslutas innan  
rättelse skett på så sätt att ÅFs anbud förkastas.

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



Anna Lönnestav

Rådman

Föredragande har varit Kerstin Sandin.

## HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

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. Vanligtvis får, då kammarrätten inte har fattat något interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, avtal slutas omedelbart. I de fall där kammarrätten har fattat ett interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt det interimistiska beslutet. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

**Skrivelsen med överklagande ska undertecknas av klaganden eller dennes ombud och inges i original samt innehålla;**

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, 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 Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen härför
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.