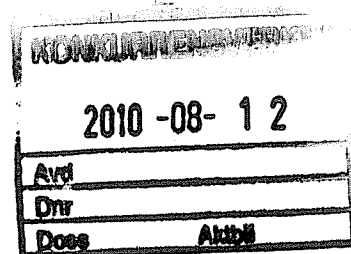




FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen

DOM
 2010-08-11
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 34618-10
 Enhet 12

**KLAGANDE**

Ricoh Sverige AB, 556228-8851

Ombud: Advokat Pernilla Carlsson Rasiwala
 Nord & Co Advokatbyrå KB
 Box 1435
 111 84 Stockholm

MOTPART

Arbetsförmedlingen
 Juridiska enheten
 113 99 Stockholm

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Ricoh Sverige AB:s ansökan om åtgärder enligt LOU.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 2 juli 2010 upphör därmed att gälla.

Dok.Id 45745

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

Arbetsförmedlingen har genomfört en avropsförfrågan enligt VHS ramavtal 7-0091-44151 – skrivare, kopiatorer, tjänster – 2009. Avtalet omfattas av en förnyad konkurrensutsättning. Av tilldelningsbeslut framgår att Arbetsförmedlingen har beslutat att teckna avtal med Canon Svenska AB (Canon).

Förvaltningsrätten har den 2 juli 2010 beslutat att upphandlingen tills vidare inte får avslutas.

YRKANDEN M.M.

Ricoh Sverige AB (bolaget) ansöker om överprövning enligt LOU och yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts av utvärderingen genom att Canon Svenska AB avropssvar utesluts.

Som grund för sin ansökan anför bolaget i huvudsak följande. Av förfrågningsunderlaget framgår att de produkter som ska/får säljas under ramavtalet ska fastställas av VHS i ramavtalsupphandlingen och dessa produkter/tjänster utgör den ram inom vilken avropande myndigheter får göra avrop. Produkter/tjänster som faller utanför denna ram omfattas inte av ramavtalet och köp genom sådana avrop bör följaktligen betraktas som otillåtna direktupphandlingar. De produkter som ska säljas under ramavtalet måste härutöver uppfylla vissa ställda obligatoriska krav. Av punkten 2.3.1 i förfrågningsunderlaget framgår att samtliga produkter som offereras ska vara certifierade i överensstämmelse med Riksarkivets föreskrifter om tekniska krav för bl.a. skrivare och kopiatorer kungjorda i Riksarkivets författningssamling, RA-FS 2006:4 alternativt överensstämma med ISO 11798. Certifieringen utförs, enligt punkt 2.3.1 stycke två, av Statens Provningsanstalt, Sveriges Tekniska Forskningsinstitut eller annat organ

som ackrediterats av SWEDAC för provtagning. Enligt samma punkt stycke tre får offererade produkter (typkonfigurationer), alternativt till certifiering, omfattas av en leverantörsförsäkran med efterföljande krav på provresultat. Certifikat från efterföljande provtagning ska lämnas senast den 1 augusti 2009. Sker inte detta kommer produkten inte att godkännas och får inte ersättas med annan inom ramen för upphandlingen. Riksarkivets föreskrifter gäller för statliga myndigheter, däribland Arbetsförmedlingen (1 kap. 3 § RA-FS 2006:4). Av Riksarkivets föreskrifter framgår att myndigheter som avropar varor mot ramavtal måste kontrollera att offererade produkter är certifierade. Detta följer av 3 kap. 3 § samma författning. Produkten IR 3035 N som Canon offererar i sitt avropssvar uppfyller inte det skallkrav som ställs i förfrågningsunderlagets punkt 2.3.1 avseende certifiering. Certifierade produkter publiceras kontinuerligt på Statens Provningsanstalts och Sveriges Tekniska Forskningsinstituts hemsida. Canons offererade produkt IR 3035 N finns inte publicerad där. Canons avropssvar innehåller följaktligen en produkt som brister i skallkrav och inte får säljas under ramavtalet. Canon har inte, såvitt bolaget har kunnat efterforska, ingivit någon leverantörsförsäkran med efterföljande provsvar till VHS inom angiven tid. Inte heller har Arbetsförmedlingen i upphandlingen begärt certifiering eller kontrollerat förekomst av leverantörsförsäkran i enlighet med den skyldighet som föreligger för myndigheten i RA-FS 2006:4. I så fall hade Arbetsförmedlingen funnit att certifiering och leverantörsförsäkran saknats. Canons avropssvar uppfyller inte det i förfrågningsunderlaget uppställda skallkravet på produkter och får således inte enligt ordalydelsen i VHS förfrågningsunderlag säljas under ramavtalet. Trots detta har Canons avropssvar utvärderats av Arbetsförmedlingen och bedömts utgöra det bästa avropssvaret. Upphandlingen ska redan på denna grund rättas på så sätt att Canons avropssvar inte ska beaktas. De handlingar som Arbetsförmedlingen har gett in visar inte att Canon senast den 1 augusti 2009 hade ingivit certifikat för produkt IR 3035 N till VHS. Bolaget har försökt få upplysning som bevisar detta från Statens Provningsanstalt men fått till svar att uppgiften omfattas av sekretess. Eftersom VHS

inte har visat eller ens påstått att Canon har ingett certifikat senast den 1 augusti 2009, får produkten inte omfattas av VHS upphandling eller efterföljande avrop. Tvärtom visar leverantörsförsäkran, undertecknad den 4 maj 2010, att giltigt certifikat för produkten inte förelåg vid den tidpunkten. Det saknar betydelse att det nu kan uppvisas att produkten är certifierad. Vid bolagets utredning avseende certifieringen av Canons offererade produkt har härutöver framkommit att den inte existerar i den mängd som har offererats i anropssvaret. Undersökningen visar att produkten håller på att tas av marknaden både i Sverige och i resten av världen. Bolaget har med fog utgått från att Arbetsförmedlingen har efterfrågat produkter som verkligen existerar. Det är upp till varje upphandlande enhet att kontrollera att de produkter som offereras verkligen existerar. Eftersom vederbörlig kontroll inte har skett av Arbetsförmedlingen har Canon vunnit upphandlingen på ett icke-konkurrensneutralt eller förutsebart sätt. Frånvaron av produktkontroll har dessutom frångått övriga anbudsgivare möjligheten att lämna ett konkurrenskraftigt avropssvar. Arbetsförmedlingens agerande kan komma att innebära skada för bolaget. Bolagets avropssvar är enligt utvärderingsprotokollet det ekonomiskt mest fördelaktiga svaret näst efter Canons avropssvar.

Arbetsförmedlingen bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Samtliga skallkrav har uppfyllts av Canon och Arbetsförmedlingen har inte brutit mot någon bestämmelse i LOU. Arbetsförmedlingen har till sitt bestridande bifogat två certifieringsdokument från Statens Provningsanstalt samt ett leverantörsintyg.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I förevarande fall grundar sig avropet på ett ramavtal som upphandlats efter den 1 januari 2008, därav är lagen (2007:1091) om offentlig upphandling tillämplig.

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.

Av 16 kap. 1 § LOU framgår bl.a. att en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt nämnda paragraf.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår bl.a. att om den upphandlande myndigheten har brutit mot 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.

Utredningen i målet

I punkten 2.3.1 i förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande. Samtliga offererade skrivare och kopiatorer/MFP, i kombination med tillhörande förbrukningsmaterial skall vara i överensstämmelse med Riksarkivets föreskrifter om tekniska krav för skrivare, kopiatorer, telefaxar m.m. för framställning av skrift på papper, kungjorda i Riksarkivets författningssamling, RA-FS 2006:4. Alternativt skall produkterna överensstämma med ISO 11798, utgåva 1.

Produkterna som säljs inom ramen för ramavtalet skall vara certifierade i enlighet med ovanstående krav. Certifiering skall ha utförts av *SP, Sveriges Tekniska Forskningsinstitut*, eller annat organ som av SWEDAC, eller motsvarande organ i annat land, har ackrediterats för prövning och certifiering i enlighet med ovanstående krav.

För de produkter som offereras som TK skall denna certifiering ske senast enligt vad som anges nedan. Alternativt får offererade produkter (TK) omfattas av en leverantörsförsäkran med krav på efterföljande provningsresultat. Certifikat från efterföljande prov skall lämnas i form av en förteckning, med angivande av certifikat nr och datum samt organ som utfärdat certifikatet, senast den 1 augusti 2009. Sker inte detta godkänns inte berörd produkt (TK) och får inte ersättas med annan inom ramen för upphandlingen.

I certifikat nr 14 82 81 från SP (Sveriges Tekniska Forskningsinstitut) anges att flerk Funktionsutrustning Canon iR3045N, iR3235/N, iR3245/N, iR1033/N och iR3035/N certifierats. Certifikatet är daterat den 22 juni 2009 och har en giltighetstid t.o.m. den 2 maj 2010.

Förvaltningsrättens bedömning

De grundläggande principer som ska efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande.

Av principen om likabehandling av leverantörer följer att samtliga anbud ska vara i överensstämmelse med bestämmelserna i förfrågningsunderlaget för att säkra möjligheten till en objektiv jämförelse av anbuden. Likabehandling och icke-diskriminering förutsätter att anbudsgivare behandlas lika i alla skeden av anbudsförfarandet. Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 2 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs vidare att sökanden kan visa att han lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande enheten brutit mot LOU.

Bolaget har anfört att Arbetsförmedlingen, genom att avropa en produkt som inte uppfyller skallkraven i punkt 2.3.1 i förfrågningsunderlaget, genomfört en otillåten direktupphandling. Såvitt framgår av utredningen uppfyller produkten iR 3035N, som Canon offererat, skallkraven i punkten 2.3.1. genom det certifikat som SP utfärdat den 22 juni 2009, vilket har ingetts av Arbetsförmedlingen.

Bolaget har anfört att det är upp till varje upphandlande enhet att kontrollera att de produkter som offereras verkligen existerar och att Arbetsförmedlingen har underlåtit att genomföra en sådan kontroll. Av vinnande bolags anbud framgår att bolaget åtagit sig att leverera offererad produkt i efterfrågat antal. En upphandlande enhet måste kunna utgå från de uppgifter som lämnas i ett anbud, under förutsättning att uppgifterna inte framstår som helt orimliga, och att inte oklarheter framkommer innan tilldelningsbeslut fattas. Arbetsförmedling har enligt förvaltningsrättens bedömning inte haft anledning att ifrågasätta vinnande anbud samt däri angivna uppgifter.

Vad bolaget åberopat visar således inte att grund föreligger att förordna om åtgärder med stöd av 16 kap. 2 § LOU. Bolagets ansökan om överprövning ska därmed avslås.

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


Ann-Jeanette Eriksson
rådman

Föredragande har varit Magnus Johansson.



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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. 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.

