



## **SÖKANDE**

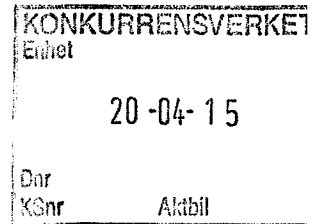
Procurator AB, 556648-2179

## **MOTPART**

RISE Research Institutes of Sweden AB, 556464-6874

## **SAKEN**

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling, LOU



## **FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

## **BAKGRUND OCH YRKANDEN**

RISE Research Institutes of Sweden (RISE) har inlett ett öppet upphandlingsförfarande som i huvudsak gäller arbetskläder, dnr. 19/15. Genom tilldelningsbeslut har annan leverantör än Procurator AB (bolaget) antagits.

Bolaget har ansökt om överprövning och yrkar i första hand att tilldelningen av anbudet ska dras tillbaka och att bolaget ska inkluderas i utvärderingen av anbudet eftersom de angett pris och tryck för broderi samt att deras anbud kan antas innehålla det lägsta jämförelsepriset. Bolaget yrkar i andra hand att upphandlingen görs om i sin helhet.

RISE anser att ansökan ska avslås.

## **VAD PARTERNA ANFÖR**

Parterna har i den skriftliga utredningen uppgett i huvudsak följande.

Dok.Id 323531

<b>Postadress</b> Box 2201 550 02 Jönköping	<b>Besöksadress</b> Hamngatan 15	<b>Telefon</b> 036-15 66 00 <b>E-post:</b> forvaltningsrattenijonkoping@dom.se www.forvaltningsrattenijonkoping.domstol.se	<b>Telefax</b> -	<b>Expeditionstid</b> måndag–fredag 08:00–16:00
---------------------------------------------------	-------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------	-------------------------------------------------------

### **Bolaget**

RISE valde att utesluta bolaget med motiveringen att det inte lämnats något anbudspris avseende tryck och broderier, position 43–51. Bolaget har med all tydlighet satt pris på tryck och broderi i kolumn Q eftersom det står att kolumn P ska vara anbudspris utan tryck. RISE hänvisar till kolumnen *Anbudspris* ett flertal gånger medan kolumnens namn i upphandlingen är *Anbudspris (utan tryck)*. Därför har bolaget fyllt i det ordinarie, tillika offererade, priset i kolumnen *Anbudsgivarens ordinarie pris*. Detta eftersom positionerna 43–51 avser just tryck för offererade produkter.

I bilaga 4, punkt 3.4.7, framgår att priset lämnas per plagg. Bolaget anser att tryck och broderier inte är plagg utan märkning till kläder. Informationen om kolumnerna är missvisande. Avsaknaden av anbudspris avseende tryck och broderier ser bolaget som en felskrivning. Kolumnernas otydlighet torde ingått under felskrivning och fått rättats till innan utvärdering. Detta utgör inte en otillåten komplettering eftersom det inte ändrar förutsättningarna i den inlämnade filen. Bolaget har, inklusive priserna för tryck och broderi, det lägsta anbudspriset i förhållande till de anbudsgivare som kvalificerats för utvärdering. Bolaget har lidit skada eftersom kontraktet tilldelats annan anbudsgivare på felaktiga grunder. Bolaget har det ekonomiskt mest fördelaktigaste anbudet men blir lidande då TOOLS Sverige AB tilldelats kontraktet. Bolaget ifrågasätter även varför samtliga anbudssummor för position 43–51 inte utvärderats med noll.

### **RISE**

Arbetskläder köps i normalfallet med RISE logga tryckt på bröst eller rygg. Texten ”utan tryck” är ett förtydligande att anbudspris på kläder inte ska omfatta tryck. Kostnaden för tryck efterfrågas separat under positionerna 43–51. I upphandlingsunderlaget, punkt 3.4.7, anges följande:

Anbudspris lämnas per position i bilaga 1, artikellistan. Priset lämnas per plagg exklusive moms. Minst 52 av efterfrågade positioner måste vara besvarade på ett korrekt sätt för att anbudet ska utvärderas. De positioner som inte besvarats kommer att få ett belastningspris vid sammanställning av anbudspriset. Belastningspris är positionens högsta anbudspris multiplicerat med 1,2.

Denna text korrigerades under anbudstiden till att avse minst 48 positioner. För att ett anbud ska utvärderas måste således minst 48 av de 51 positionerna vara korrekt besvarade. Är antalet korrekt besvarade positioner lägre underkänns anbudet. Är antalet korrekt besvarade positioner fler än, eller lika med, 48 stycken, men inte alla 51 stycken, godkänns anbudet, men ges ett belastningspris på de positioner som saknar uppgifter.

Bolaget har i sin ansökan om överprövning gjort gällande att anbudet uppfyller kravet avseende antal besvarade positioner som angetts i underlaget till upphandlingen. Detta genom att kolumnen *Anbudsgivarens ordinarie pris* fyllts i och ett lägre pris lämnats i kolumnen *Anbudspris*. Bolaget har inte fyllt i någon av kolumnerna avseende positionerna 43–51. För utvärderingen får detta till följd att det inte genereras något pris till utvärdering i kolumnen *Anbudssumma*. I bolagets anbud är samtliga anbudssummor för position 43–51 noll.

Genom att inte fylla i kolumnen ”Anbudspris” är anbudet ofullständigt och kan inte utvärderas. Att komplettera detta i efterhand bedöms vara en alltför stor förändring av inlämnat anbud. Det är inte heller fråga om en sådan fel-skrivning som får rättas utan att principen om likabehandling åsidosätts. Huruvida anbudsformuläret är otydligt kan RISE konstatera att ingen av de övriga anbudsgivarna begått samma misstag. Om det under anbudstiden uppstått oklarheter borde bolaget kontaktat RISE för ett förtydligande. RISE

har inte haft anledning att tolka de inlämnade uppgifter på annat sätt än vad som gjorts. Bolaget har därmed inte lämnat ett komplett anbud.

Bolaget har även ifrågasatt varför anbudet inte utvärderats med anbudssumman noll för de aktuella positionerna. Det hade varit orimligt att godkänna ett pris som är noll utan att detta uttryckligen angetts i anbudet.

### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

#### Gällande regler

Av 20 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i LOU och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Av 4 kap. 1 § LOU framgår att upphandlande myndigheter ska 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 4 kap. 9 § LOU framgår att en upphandlande myndighet får tillåta eller begära att en leverantör rättar en felskrivning, felräkning eller något annat fel i en handling som har getts in av leverantören. Myndigheten får också tillåta eller begära att en leverantör förtydligar eller kompletterar en sådan handling. En åtgärd enligt första stycket ska vara förenlig med principerna om likabehandling och öppenhet.

Gemensamt för termerna förtydliga och komplettera är att det inte handlar om att ersätta tidigare lämnade uppgifter med nya, se (prop. 2015/16:195 s 977). Att förtydliga eller komplettera, i nämnda bestämmelses mening, förutsätter att det redan finns uppgifter i anbudet som kan förtydligas eller

kompletteras och innebär att dessa uppgifter konkretiseras, se Kammarrätten i Jönköpings dom den 8 juni 2012 i mål nr 834-12.

#### **Utredning**

I upphandlingsunderlaget, punkt 3.4.7, anges bl.a. att anbudspris lämnas per position i bilaga 1 i artikellistan och att priset ska lämnas per plagg, exklusive moms. Minst 48 positioner måste vara besvarade på ett korrekt sätt för att anbudet ska utvärderas. De positioner som inte besvarats kommer att, vid sammanställning av anbudspriset, få ett belastningspris vilket motsvarar positionens högsta anbudspris multiplicerat med 1,2.

Bolaget har i sin ansökan fyllt i kolumnen *Anbudsgivarens ordinarie pris* men ingen annan av kolumnerna avseende positionerna 43–51. Vid utvärdering har detta fått till följd att det inte genererats något pris till utvärderingen i kolumn *Anbudssumma* varför samtliga anbudssummor för position 43–51 är noll.

#### **Förvaltningsrättens bedömning**

Inledningsvis konstateras att i mål om ingripande enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig ska ange på vilka omständigheter talan grundas. Domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten åberopat, se RÅ 2009 ref. 69. Överprövning enligt LOU utgör en kontroll av att den upphandlande myndigheten följt de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU samt övriga bestämmelser i lagen.

En av huvudprinciperna enligt LOU är att anbud, som inte uppfyller förfrågningsunderlagets obligatoriska krav, enligt likabehandlingsprincipen inte ska beaktas vid utvärderingen. Kraven som anges i förfrågningsunderlaget måste således vara uppfyllda för att den upphandlande enheten ska kunna pröva anbudet.

Förvaltningsrätten konstaterar att det i målet är ostridigt att bolaget inte specificerat anbudspris på kläder utan tryck och broderier utan endast fyllt i kolumnen *Anbudsgivarens ordinariepris*. Syftet med kravet har varit att kunna se anbudspriset på kläder som inte ska omfatta tryck och broderier varför kostnaden för tryck efterfrågas separat under positionerna 43–51. Kravet har således haft en tydlig och adekvat koppling till upphandlingsföremålet. Det kan inte anses innefatta en alltför betungande uppgift för en potentiell leverantör att ange uppgiften i sitt anbud. För denna slutsats talar att övriga anbudsgivare uppfyllt kravet och att bolaget uppgett sig ha kunnat iaktta detta, men på grund av förbiseende inte gjort det, se Högsta Förvaltningsdomstolens dom den 20 maj 2016 i mål nr 555-15. De uppställda kraven framstår inte heller som godtyckliga eller uppenbart osakliga, se RÅ 2010 ref. 78.

Bristen i anbudet kan vidare inte anses vara ett uppenbart fel, såsom t.ex. felsummering. Det bör också påpekas att anbudsgivaren ansvarar för att anbudet är korrekt utformat och att denne bär risken för eventuella brister i anbudet. Bolaget har inte heller i övrigt anfört något som medför att förfarandet vid upphandlingen kan anses strida mot någon bestämmelse i LOU eller någon annan av de grundläggande principer som gäller för offentlig upphandling. Mot bakgrund av det anförda har RISE därmed haft fog för att förkasta bolagets anbud. Skäl att ingripa mot upphandlingen med anledning av vad bolaget anfört föreligger inte och ansökan ska avslås.

En ytterligare förutsättning för ingripande enligt LOU är att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, se 16 kap. 6 § LOU. För ingripande mot upphandlingen är inte tillräckligt att bolaget anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada utan sökanden måste också visa att det förhåller sig så, se HFD 2013 ref. 53. Eftersom bolaget inte lämnat anbudspris avseende tryck och broderier i enlighet med kraven i upphandlingsunderlaget, är de därmed inte längre att betrakta som en presumtiv leverantör och har således

inte visat att de lidit eller kunnat komma att lida skada av att det vinnande bolaget inte uteslutits. Ansökan om överprövning ska därför avslås även av denna anledning.

#### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**

Avgörandet kan överklagas. Information om detta finns i bilaga 1 (FR-05).

Susanne Karlberg

Rådmannen Susanne Karlberg har avgjort målet. Förvaltningsrättsnotarien Lejla Alic har varit föredragande.



## Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

### Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

#### Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårs-afton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

### Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

### Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.  
  
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.  
  
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

### Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.



Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

### Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

### Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på [www.domstol.se](http://www.domstol.se).

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.

