



SÖKANDE

Sundahls Maskinaffär AB, 556071-9659

MOTPART

Affärsverken i Karlskrona AB, 556049-4733

Ombud: advokat Eleonor Kjellén och advokat Carolina Sandekjer
Amber Advokater Karlskrona KB

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

YRKANDEN M.M.

Affärsverken i Karlskrona AB (Affärsverken) genomför en upphandling av en hjullastare. Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande enligt LOU. Det anbud med lägst anbudspris som uppfyller alla ställda krav avsågs att antas. Av tilldelningsbeslut daterat den 24 februari 2020 framgår att tre anbud inkommit i upphandlingen. Av tilldelningsbeslutet framgår även att Sundahls Maskinaffär AB (Sundahls) offererade produkt inte bedömts uppfylla samtliga ställda krav på produkten och därmed inte kvalificerat sig till utvärderingen. Affärsverken har beslutat att anta anbud från annan anbudsgivare.

Sundahls ansöker om överprövning och anför bl.a. följande. Definitionen ”långbom” är inget mått. Det saknas specifik höjdgivelse på lyftaggregatets skopinfästning i upphandlingen, vilket gör att det är godtyckligt vilken lasthöjd man anger. Långbom är således inte i relation till vad som anges

som lastmaskinens lasthöjd, utan starkt förknippat med ett specifikt märke som valt att använda detta i sin dokumentation. Lastaggregatets längd har stor betydelse på lastmaskinens egenskaper. Sundahls offererade produkt blev utesluten på grund av att, enligt upphandlarens utsago, ”fel maskinspecifikation var inlämnad”. Detta är korrekt och beklagligt, men uppgifter hade funnits att inhämta hos leverantör, vilket inte gavs möjlighet till. I upphandlingen anges ”statisk tiplast fullt svängd minst 10 ton”. Man kan ifrågasätta om detta är med eller utan skopa eller med pallgafflar. Uppgifterna är inte klara avseende vad som krävs av maskinen. I upphandlingen under punkt 5.4 anges ”långbom (förlängda lastarmar)”. Det är oklart vilken lyfthöjd som avses med långbom, vilket är vilseledande då andra parametrar är avgörande på maskinen som funktion/lyfthöjd/däck etc. De maskiner Sundahls har att tillgå finns i tre olika varianter vad gäller bommens lyfthöjd/längd/motvikt. Sundahls offererade maskin lever upp till kraven. Uppgifterna om vad som krävs av maskinen är mycket svårtydda. Maskinens krav måste vara noggrant specificerade avseende vilka uppgifter som krävs för lastaggregatets höjd och lastmaskinens kapacitet då det gäller lyftkraft.

Affärsverken yrkar att Sundahls ansökan om överprövning ska avslås och anför bl.a. följande. Sundahls anbud har inte ansetts uppfylla skall-kraven i upphandlingen då maskinspecifikation för offererad maskin inte har lämnats. Det har lämnats en maskinspecifikation för en annan maskin än den som bolaget har offererat. Att fel maskinspecifikation har bifogats anbudet vidgås också av Sundahls i deras ansökan om överprövning. Sundahls uppfyller därmed inte skall-kravet i punkt 5.11 i förfrågningsunderlaget. Krav på maskinspecifikation har varit relevant då det krävs en sådan för att Affärsverken ska kunna avgöra om offererad maskin de facto uppfyller de krav som ställs på maskinen enligt upphandlingen. Det skulle stå i strid med likabehandlingsprincipen att i efterhand begära rättelse från Sundahls, varför så inte heller har skett. Det kan inte heller anses vara förenligt med likabehand-

lingsprincipen att Affärsverken i efterhand på egen hand skulle uppsöka maskinspecifikation för offererad maskin. Det har inte förelegat någon otydlighet i vad som efterfrågats. Affärsverken har således haft att förkasta Sundahls anbud. Om Sundahls ansett att det förelegat otydligheter i förfrågningsunderlaget så ifrågasätts varför några frågor i sådana avseenden inte inkommit under upphandlingen. Förfrågningsunderlaget har varit tydligt och de krav som har ställts har varit motiverade utifrån den maskin som har efterfrågats. De uttryck som har använts i upphandlingen, så som exempelvis ”långbom (förlängda lastarmar)” är uttryck som är väl kända för de som är verksamma inom branschen och är inte otydligt. Benämningen ”förlängda lastarmar” hänvisar inte till en viss maskin av specifikt fabrikat, utan kravet kan uppfyllas av maskiner av flera olika fabrikat. Sundahls har inte heller gjort gällande att bolaget har lidit eller har riskerat att lida någon skada i sin ansökan om överprövning, vilket är en förutsättning för att en ansökan ska bifallas.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 4 kap. 1 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Av 20 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av 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 när rättelse har gjorts.

Det åligger den part som gör gällande att en upphandlande myndighet brutit

mot bestämmelserna i LOU att visa vilka omständigheter som ligger till grund för talan. Domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (se RÅ 2009 ref. 69).

Högsta förvaltningsdomstolen har i rättsfallet RÅ 2002 ref. 50 uttalat att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan förutse vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. I samma dom uttalar HFD att de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet emellertid gör att även förfrågningsunderlag som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de grundläggande principerna inte träds för när.

Av punkten 5.11 i upphandlingsdokumentet framgår att man till anbudet ska bifoga produktblad för offererad maskin. Punkten är markerad med en symbol som visar att det är ett krav som måste uppfyllas.

Förvaltningsrättens bedömning

Det är ostridigt mellan parterna att Sundahls till sitt anbud bifogat en maskinspecifikation avseende en annan maskin än den som offererats i upphandlingen. Sundahls kan därmed inte anses ha uppfyllt det i upphandlingsdokumentet angivna obligatoriska kravet. Förvaltningsrätten delar Affärsverkens uppfattning om att det skulle strida mot likabehandlingsprincipen att i efterhand begära rättelse från Sundahls. Affärsverken har därför enligt förvaltningsrättens mening haft fog för sitt beslut att förkasta Sundahls anbud.

Sundahls har gjort gällande att upphandlingsdokumentet är otydligt formulerat, vilket bestrids av Affärsverken. Sundahls har bl.a. anmärkt på att definitionen långbom är otydlig samt att det förelegat otydligheter avseende vad som krävs av maskinen, bland annat att lastaggregatets höjd inte tydligt har

angetts. Affärsverken har anfört att frågor kunnat ställas under upphandlingen, men att varken Sundahls eller annan anbudsgivare ställt några frågor angående de nu påstådda otydligheterna. Förvaltningsrätten konstaterar, efter genomgång av upphandlingsdokumentet och övriga handlingar i målet, att Sundahls i målet inte förmått visa att upphandlingsdokumentet varit så otydligt att de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna kan anses ha trätts för när. De uttryck som använts i upphandlingsdokumentet torde vara uttryck som är kända för de som är verksamma inom branschen. Affärsverken har därmed enligt förvaltningsrättens mening inte brustit vad gäller principerna som anges i 4 kap. 1 § LOU i utformandet av upphandlingsdokumentet. Inte heller har det som Sundahls anfört i övrigt visat att det föreligger skäl för ingripande enligt LOU. Sundahls har inte heller gjort gällande eller förmått visa att bolaget har lidit eller har kunnat komma lida skada. Ansökan om överprövning ska således avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (FR-05)

Magnus Hansson
rådman

Föredragande: Susanne Rehnström



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 nyårsafton, 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 avisar 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 rätts-tillämpningen.
- 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.

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.

