



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**

Avd. 3

DOM

2017-09-21

Meddelad i Göteborg

Mål nr

7604-17

| | |
|-------------------------|--------|
| KONKURRENSVERKET | |
| 2017-09-22 | |
| Avd | |
| Dnr | |
| KSnr | Aktbil |

SÖKANDE

Profile Vehicles Sweden AB, 556543-2605

Ombud:

Advokaten Anna Hofling Johansson och jur.kand. Gabriella Fos

Advokatfirman Vinge KB

Box 11025

404 21 Göteborg

MOTPART

Västra Götalandsregionen

Ombud:

Advokaten Göran Andersson, jur.kand. Pontus Andersson och

jur.kand. Markus Garfvé

Hellström Advokatbyrå KB

Box 7305

103 90 Stockholm

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 499865

Postadress

Box 53197

400 15 Göteborg

Besöksadress

Sten Sturegatan 14

Telefon

031 - 732 70 00

E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.se

www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se

Telefax

031 - 711 78 59

Expeditionstid

måndag–fredag

08:00–16:00

BAKGRUND

Västra Götalandsregionen (VGR) genomför en upphandling av ambulansfordon 2016, dnr RS 248-2016. Av tilldelningsbeslut den 20 juni 2017 framgår att kontrakt avseende anbudsområde 1 tilldelats Nilsson Special Vehicles AB (NSV) och att Profile Vehicles Sweden AB (Profile) kom på andra plats. Anbudsområde 1 består av delområde 1 Fordon som Single Responder, befälsbil eller små specialfordon under 3,5 ton och delområde 2 Akut ambulans under 3,5 ton.

YRKANDEN M.M.**Profile Vehicles Sweden AB**

Profile Vehicles Sweden AB begär överprövning av anbudsområde 1 i den aktuella upphandlingen och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att en ny utvärdering görs där anbudet från NSV inte beaktas. I andra hand yrkar Profile att upphandlingen ska göras om. Profile anför i huvudsak följande. NSV uppfyller inte samtliga obligatoriska krav och borde därmed ha uteslutits. Då Profile kom på andra plats har bolaget lidit eller riskerat att lida skada till följd av VGR:s agerande.

Krav A48 delområde 1: Enligt detta krav ska grundfordonsleverantören styrka att grundfordonet är lämpligt för ambulansbyggnation samt att fordonet är byggt och anpassat för vikter, viktfordelning samt fordonets tänkta användande. Bromsar ska vara anpassade för utryckningskörning. NSV har svarat jakande på detta krav men har för att styrka detta endast hänvisat till ett polistest. Detta polistest har Profile inte fått med vid utlämnande av anbud varför det tycks som att NSV inte lämnat in testet. Detta är inte tillräckligt för att styrka att kravet är uppfyllt. Ett polistest kan för övrigt inte heller styrka att fordonet är ett lämpligt för

ambulansbyggnation. Det finns inte heller någon allmänt känd likhet mellan en polisbil och en Single Responder.

Krav A48 delområde 2: NSV har i denna del inte gett in någon bilaga alls varför kravet att styrka uppgifterna inte är uppfyllt. Att NSV själv bygger om fordon till ambulanser innebär inte att bolaget är grundfordonsleverantör. NSV utgår från ett befintligt fordon, en Volvo XC90, och bygger således inte fordonet från grunden. NSV anser själv att grundfordonet levereras från Volvo. Det innebär att Volvo är grundfordonsleverantör vilket i sin tur betyder att det inte räcker med ett jakande svar från NSV på det aktuella kravet. Att NSV har ett typgodkännande innebär inte att NSV är att anse som grundfordonsleverantör enligt kravet i upphandlingen. NSV har inte någonstans i anbudet vare sig påstått eller styrkt att bolaget är att anse som grundfordonsleverantör. VGR har inte heller haft fog för att förutsätta att NSV är grundfordonsleverantör. VGR har därmed haft att utgå från att NSV lämnat svaren i anbudet så som anbudsgivare. VGR har inte heller haft rätt att i efterhand kontrollera om NSV är grundfordonsleverantör. Om VGR varit säker på att NSV var en grundfordonsleverantör hade sådana efterforskningar inte varit nödvändiga.

Om Profile inte skulle anses uppfylla aktuellt krav är det inget anbud i den aktuella upphandlingen som uppfyller det ställda kravet varför upphandlingen ska göras om. Alternativt ska upphandlingen göras om då kravet A48 är alltför otydligt.

Krav C35 båda delområdena: Kravet innebär att fordonet bör vara utrustat med åtta olika säkerhetsfunktioner. Om något eller några av dessa säkerhetssystem tillhandahålls av aktuell grundfordonsleverantör ska de betraktas som obligatoriska i anbudet. Även här har NSV svarat jakande vilket i och för sig kan vara tillräckligt för att kravet ska vara uppfyllt. Av NSV:s anbud framgår dock att kravet inte är uppfyllt. NSV anger att

ambulansfordonen inte har krockgardiner. NSV erbjuder en Volvo XC90 som grundfordon. Detta fordon har krockgardiner i sitt grundutförande och krockgardiner är därmed ett obligatoriskt krav i upphandlingen. NSV är enligt ovan nämnda resonemang inte att betrakta som grundfordonsleverantör. Krockgardinerna är därmed obligatoriska varför kravet inte är uppfyllt.

Krav A32 delområde 1: Enligt aktuellt krav får ingen utrustning monteras på ett sätt som kan påverka eller påverkas av airbags. Krockgardiner är en airbag. Den förändring NSV gör av bilmodellen genom att kapa och förlänga den strider således mot detta krav.

Västra Götalandsregionen

VGR anser att ansökan ska avslås och anför i huvudsak följande. NSV uppfyller de ställda minimikraven i förfrågningsunderlaget.

Krav A48 delområde 1: NSV har svarat jakande på kravet och har för att styrka detta gett in en handling från Volvo, Chassiförstärkning Volvo V90. Bilagan visar bl.a. hur chassiförstärkning skett. Detta visar med tillräcklig tydlighet att fordonet är lämpligt för ambulansbyggnation samt att fordonet är byggt och anpassat för vikter, viktfordelning och för fordonets tänkta användning. Chassiuppbyggnaden förutsätter även att fordonet är utrustat med anpassade bromsar. NSV har därtill lämnat in Provkörningsprotokoll Volvo V90 som upprättats i samband med att fordonet testats av Polisen. Även denna bilaga visar att kravet är uppfyllt. En Single Responder är enkelt uttryckt en personbil byggd för att kunna fungera som utryckningsfordon som kan ta med viss utrustning. Det är inte vad som normalt avses med ambulans eftersom den inte används för sjuktransporter. Likheterna mellan en Single Responder och en polisbil är därmed stora.

Krav A48 delområde 2: NSV är certifierad grundfordonsleverantör. NSV bygger således egna fordon istället för att sälja vidare andras fordon. Det fordon som NSV offererat i denna del är en Nilsson XC90. NSV har intygat att det egna fordonet uppfyller kraven i A48. Något särskilt formkrav för hur detta ska styrkas har inte ställts upp i upphandlingen. VGR har bedömt att det är tillräckligt att NSV, i egenskap av grundfordonsleverantör, har intygat att det aktuella kravet är uppfyllt för att det ska anses vara styrkt. NSV:s fordon är typgodkänt av Transportstyrelsen enligt EG-direktiv 2007/46/EG. NSV är certifierade för egen tillverkning av fordon och har ett EG helfordonstypgodkännande. De fordon som NSV tillverkar registreras hos Transportstyrelsen som fordonstyp Nilsson XC90. Något skäl att göra en annan bedömning än Transportstyrelsen gjort finns inte, tvärtom skulle det strida mot likabehandlingsprincipen att inte godta NSV som grundfordonsleverantör. Både NSV, Transportstyrelsen och Volvo anser att NSV är grundfordonsleverantör till Nilsson XC90.

Det kan även noteras att Profile i sitt anbud avseende detta krav och delområde 1 endast har svarat jakande och inte lämnat in något för att styrka detta. Inte heller för delområde 2 har Profile lämnat in någon dokumentation för att styrka sitt svar. När det gäller delområde 2 har Profile inte heller lämnat några uppgifter från grundfordonsleverantören vilket var ett krav. Profiles anbud uppfyller därmed inte ställt skall-krav och borde ha förkastats. Profile har därmed inte lidit eller riskerat att lida skada.

Krav C35 båda områdena: Som ovan nämnts är NSV en grundfordonsleverantör och har offererat ett eget fordon. Krockgardin erbjuds inte för Nilsson XC90 varför krockgardin följaktligen inte utgör ett obligatoriskt krav. NSV brister därmed inte i kravuppfyllelse i denna del.

Krav A32 delområde 1: Eftersom krockgardin inte erbjuds för det aktuella fordonet påverkas inte heller airbagsen av hur bilen tillverkas. Även detta

krav är således uppfyllt. Vidare anger kravet montering av utrustning och avser således montering av utrustning i fordonet och inte själva tillverkningen av fordonet.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Tillämpliga bestämmelser m.m.

I målet är lagen (2007:1091) om offentlig upphandling tillämplig, se p. 4 i övergångsbestämmelserna till lagen (2016:1145) om offentlig upphandling.

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 (1 kap. 9 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag 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 (16 kap. 6 § första stycket LOU).

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrättens prövning utgör en kontroll av om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna eller andra bestämmelser i LOU.

En av de huvudsakliga frågorna i målet är om NSV är att betrakta som grundfordonsleverantör eller inte. Förvaltningsrätten konstaterar

inledningsvis att det fordon NSV offererat i delområde 2 är en Nilsson XC90. Detta fordon har ett helfordonstypgodkännande från Transportstyrelsen och registreras hos Transportstyrelsen som en egen fordonstyp. Vidare anser även Volvo att NSV är grundfordonsleverantör till Nilsson XC90. Härutöver finns en omfattande beskrivning inklusive bildmaterial som visar hur fordonet framställs. Sammantaget medför underlaget i målet enligt förvaltningsrättens bedömning att NSV är att betrakta som grundfordonsleverantör till fordonet Nilsson XC90. Vad Profile anfört i denna del förändrar inte bedömningen. Att VGR har utgått från att NSV är grundfordonsleverantör i anbudet framstår som naturligt, inte minst med tanke på fordonets namn. Vidare föreligger inget hinder för den upphandlande myndigheten att i efterhand kontrollera att uppgifterna verkligen stämmer för att vid eventuell felaktig bedömning kunna korrigera sina misstag på lämpligt sätt. Vad Profile anfört i denna del föranleder därmed inget ingripande mot upphandlingen.

De uppgifter och den dokumentation som NSV lämnat i sitt anbud medför också enligt förvaltningsrättens bedömning att kravet A48 får anses vara uppfyllt. En Single Responder har stora likheter med t.ex. en polisbil varför en testkörningsrapport från polisen om bl.a. fordonets egenskaper vid en fiktiv utryckningskörning får anses vara högst relevant. Därtill har det lämnats in ett dokument som visar bl.a. chassiförstärkningen på den aktuella bilen i delområde 1. I upphandlingen anges vidare inget närmare krav på hur de efterfrågade uppgifterna ska styrkas utan detta är upp till varje leverantör att avgöra. Eftersom NSV vidare har bedömts som grundfordonsleverantör har uppgifterna i delområde 2 lämnats av rätt aktör och även i denna del kan förvaltningsrätten inte se annat än att kravet, så som det angetts i förfrågningsunderlaget, är uppfyllt. Sammantaget anser förvaltningsrätten således att NSV uppfyller ställt krav i A48 både avseende delområde 1 och delområde 2.

Förvaltningsrätten anser vidare att kravet i A48 är tillräckligt tydligt för att en väl informerad leverantör ska kunna förstå vad som efterfrågas. Varför kravet plötsligt skulle ha varit oklart beroende på huruvida NSV bedöms vara en grundfordonsleverantör eller inte framgår inte och det framgår inte heller på vilket sätt denna oklarhet skulle ha påverkat Profiles anbud eller möjligheter att vinna upphandlingen. Förvaltningsrätten anser därmed inte heller att det på denna grund finns skäl att ingripa mot upphandlingen.

När det gäller kraven C35 och A32 innebär bedömningen att NSV är en grundfordonsleverantör att krockgardiner inte är ett obligatoriskt krav i upphandlingen eftersom Nilsson XC90 inte har detta i sitt grundutförande. Inte heller kan kravet i A32 tolkas på det sätt som Profile gjort eftersom det klart anges att det är fråga om att ingen *utrustning* får monteras i vägen för airbagsen. Byggandet av själva fordonet kan inte anses omfattas av begreppet montering av utrustning. Därtill kommer att krockgardinerna inte finns i fordonets grundutförande och därmed kan inte heller någon utrustning monteras så att krockgardinernas funktion störs.

Sammanfattningsvis anser förvaltningsrätten således att det saknas anledning att ingripa mot upphandlingen på de grunder som Profile har anfört. Huruvida Profiles anbud uppfyller ställt skall-krav saknar därvid betydelse vid denna prövning. Ansökan om överprövning ska därmed avslås.

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

Maria Jolfors Detert
Rådman

Föredragande i målet har varit Lena Rehnberg



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättsens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 rättsens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.