



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

DOM
2015-11-16
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
21048-15

Avdelning 30

SÖKANDE

ABA-Skol AB, 556090-0838
Skogholmsgatan 5
213 76 Malmö

MOTPART

Nykvarns kommun
155 80 Nykvarn

Ombud: David Dawoud
Telge Inköp AB
Box 633
151 27 Södertälje

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2015-11-17	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 672150

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

08:00-16:30

YRKANDEN M.M.

Telge Inköp AB (Telge) genomför på uppdrag av Telge AB samt Nykvarns, Salems och Södertälje kommun en upphandling av Hobby- och lekmaterial (TI 2015-1071) enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande enligt LOU. Av tilldelningsbeslut den 21 september 2015 framgår att Telge gällande anbudsområde A. Hobbymaterial, beslutat att teckna avtal med annan leverantör än ABA-Skol AB (ABA).

ABA ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att upphandlingen (anbudsområde A. Hobbymaterial) får avslutas först sedan rättelse gjorts, och att ABA ska tilldelas kontraktet. ABA yrkar i andra hand att upphandlingen ska avbrytas och göras om. Till stöd för sin talan anför ABA i huvudsak följande. Utvärderingen har inte skett på ett korrekt sätt eftersom en offererad produkt i ABA:s anbud felaktigt inte godkänts och att anbudet därför blivit belastat med ett belastningspris. Krav om färger på plastögonen har inte nämnts i förfrågningsunderlaget. Ett sådant krav skulle vidare vara oproportionerligt. Kraven i förfrågningsunderlaget har varit så otydligt att det inte gått att avgöra vilka krav som varit obligatoriska respektive inte obligatoriska. Att plastögonen som ABA offererat finns i blandade färger är inte skäl nog att underkänna denna produkt. Vidare är pristillägget i sig oproportionerligt.

Telge bestrider ABA:s yrkanden och anför i huvudsak följande. I ett svar har klargjorts att plastögon inte får offereras i olika färger. Kravet på enfärgade plastögon är inte oproportionerligt då det är en vanlig produkt där det finns konkurrens. Produkten är viktig och det finns därför ett belastningspris om man som anbudsgivare väljer att avstå att offerera efterfrågad produkt. Upphandlingen avslutades med en E-auktion där samtliga kvalificerade anbudsgivare hade möjlighet att sänka sitt anbudspris, men ABA valde att inte göra detta.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Prövningsram

De grundläggande principer som ska följas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Förfrågningsunderlaget ska vara tydligt. En anbudsgivare ska genom förfrågningsunderlaget kunna få insikt i hur kvalifikationen och utvärderingen av dess anbud kommer att bedömas. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör dock att även förfrågningsunderlag som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när (RÅ 2002 ref. 50).

Den part som gör gällande att en upphandling är felaktig ska på ett klart och tydligt sätt ange på vilka omständigheter han eller hon grundar sin talan.

Domstolens prövning är därefter begränsad till de grunder som parten har åberopat (RÅ 2009 ref. 69). För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs vidare att sökanden kan visa att han eller hon har lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot någon grundläggande princip eller bestämmelse i LOU. Förvaltningsrättens prövning är endast en kontroll av om det finns skäl att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 1 § LOU.

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten ska ta ställning till om ABA har visat att Telge har brutit mot de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och att bolaget till följd av detta har lidit eller riskerar att lida skada.

Av förfrågningsunderlagets punkt 1.9.3 framgår att det anbud som är det mest ekonomiskt fördelaktiga för den upphandlande myndigheten med hänsyn till utvärderingsmodellen kommer att antas. Det anbud som uppfyller

ställda krav och som har det lägsta jämförelsepriset efter en eventuell avslutas e-auktion för respektive anbudsområde kommer att antas som vinnande leverantör för upphandlingen.

ABA:s anbud har belastats med ett belastningspris vid position 40 då offererad plastögonmix varit i olika färger. ABA har anført att kravet om färger på plastögonen inte har nämnts i förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten konstaterar att anbudsgivaren, enligt förfrågningsunderlaget, vid position 40 ska offerera "Plastögonmix 3 strl" för att inte anbudet ska drabbas av ett belastningspris. Av svaret på publik fråga 41 framgår att förpackningar med 300 ögon i två olika färger inte accepteras. Svaret ska betraktas tillsammans med förfrågningsunderlaget. Enligt förvaltningsrätten är svaret ett tillräckligt tydligt klagande av att förpackningar med plastögon i flera olika färger kommer att medföra ett belastningspris och rätten finner att detta inte utgör en väsentlig förändring av förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten finner det vidare inte visat att det aktuella börkravet varken skulle vara otydligt eller oproportionerligt. Inte heller framstår det aktuella belastningspriset som oproportionerligt.

Förvaltningsrätten finner sammanfattningsvis att ABA inte visat att Telge brutit mot några bestämmelser eller grundläggande principer för offentlig upphandling. Det saknas därmed skäl för domstolen att vidta någon åtgärd enligt 16 kap. 1 § LOU. Ansökan om överprövning ska således avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilagan (DV 3109/1A LOU).



Eva Gullfeldt

Rådman

Johannes Dahlman har föredragit målet.



SVERIGES DOMSTOLAR

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. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas 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

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 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress

där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

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

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut 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, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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 rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.