



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen

DOM
 2012-11-09
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 19229-12
 Enhet 14

SÖKANDE

F.H. Bertling Aktiebolag, 556422-5208
 Industrivägen 6
 433 61 Sävedalen

MOTPART

Försvarsmakten
 Försvarsmaktens Logistik
 Upphandlingsenheten
 107 86 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2012-11-09	
12/Ree	
Avd	
Dir	
Depp	Aktbil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår F.H. Bertling Aktiebolags ansökan.

Dok.Id 292174

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

YRKANDEN M.M.

Försvarmakten genomför en upphandling benämnd *Air Cargo Transport*, dnr FM-1884-12. Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Av tilldelningsbeslut den 7 september 2012 framgår att Försvarmakten beslutat att ingå kontrakt med tre av anbudsgivarna i upphandlingen.

F.H. Bertling Aktiebolag (F.H. Bertling) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande. Eftersom anbudsintjudan är riktad till svenska företag bör en anbudsgivare i sitt anbud endast kunna tillgodoräkna sig uppdrag som utförts av det anbudsgivande företaget. F.H. Bertling har utfört 16 flighter för svenska Försvarmakten, men har via koncern/agenter utfört över 550 flighter. F.H. Bertling ansåg dock inte att detta var relevant att uppge i sitt anbud, eftersom anbudsintjudan var riktad till F.H. Bertling som svenskt och enskilt aktiebolag.

Upphandlingen har inte genomförts i enlighet med bestämmelserna i 5 kap. 5 §, 8 kap. 10 § eller 12 kap. 1 § LOU då det i förfrågningsunderlaget inte klart anges vad som kommer att ligga till grund för tilldelningen av kontraktet. Det har inte framgått om tilldelningskriterierna gäller för det svenska bolaget eller om även uppdrag inom koncern/agentnätverk kan medräknas. F.H. Bertling borde enligt 9 kap. 8 § LOU ha rätt att rätta antalet flighter då detta bör klassas som en uppenbar felräkning.

Försvarmakten anser att ansökan ska avslås. Till stöd för sin inställning anför Försvarmakten i huvudsak följande. En upphandlande myndighet ska i förfrågningsunderlaget på ett så klart och tydligt sätt som möjligt beskriva föremålet för upphandlingen, dvs. vad som ska upphandlas, och vilka krav som ställs på leverantöreren. Förfrågningsunderlaget ska också

innehålla en beskrivning av hur utvärderingen av anbudet går till och vilka villkor som i övrigt ska gälla för upphandlingen. Samtliga krav och villkor ska vara förenliga med de grundläggande EU-rättsliga principerna om likabehandling och icke-diskriminering, proportionalitet, transparens och ömsesidigt erkännande. En upphandlande myndighet har däremot inte ansvar för att alla potentiella anbudsgivare uppfattar förfrågningsunderlaget på samma sätt och självfallet inte heller för hur respektive anbudsgivare utformar sitt anbud eller för att alla uppgifter i alla anbud är korrekta.

Som F.H. Bertlings talan får uppfattas anser bolaget att Försvarsmaktens förfrågningsunderlag varit oklart utformat vad gäller kravet på respektive anbudsgivares tidigare erfarenhet av flygtransporter utförda för militära myndigheter. Bolaget har, såsom det får förstås, tolkat det som att denna delfråga varit begränsad till att avse endast det svenska bolagets egna erfarenheter alternativt till att avse endast flygtransporter för den svenska Försvarsmakten. Försvarsmakten kan inte finna några omständigheter i förfrågningsunderlaget som stöder den tolkning som F.H. Bertling har gjort. Ingen av de andra tio anbudsgivarna synes heller ha uppfattat förfrågningsunderlaget på detta sätt. För det fall F.H. Bertling känt osäkerhet i frågan har det varit fullt möjligt för bolaget att begära ett förtydligande av Försvarsmakten.

Enligt 9 kap. 8 § LOU får en upphandlande myndighet tillåta att en anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i ett anbud. Någon skyldighet därtill föreligger inte. I det aktuella fallet har Försvarsmakten inte haft någon anledning att uppfatta att anbudet från F.H. Bertling innehöll någon uppgift som var uppenbart felaktig.

Försvarsmakten anser sammanfattningsvis att förfrågningsunderlaget varit utformat på ett klart och tydligt sätt och vidhåller att myndigheten vid ge-

nomförande av upphandlingen inte brutit mot någon grundläggande princip eller annan bestämmelse i LOU.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I 1 kap. 9 § LOU stadgas följande. 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 9 kap. 8 § första stycket LOU framgår följande. En upphandlande myndighet får tillåta att en anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudet.

I 16 kap. 6 § första stycket LOU anges följande. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § 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.

Oklar utformning av förfrågningsunderlaget

F.H. Bertling har gjort gällande att utvärderingskriteriet angående tidigare erfarenhet av flygtransporter för militära myndigheter är oklart utformat.

F.H. Bertling har uppfattat att dess erfarenhet av flighter via koncern eller agenter inte var relevant eftersom anbudsinvjudan var riktad till bolaget som svenskt aktiebolag.

Av förfrågningsunderlaget framgår att anbudet tilldelas poäng i förhållande till erfarenhet av flygtransporter utförda för militära myndigheter. Förvaltningsrätten bedömer att varken anbudsinvjudan eller förfrågningsunderlaget ger stöd för F.H. Bertlings tolkning av utvärderingskriteriet. Kriteriet kan med beaktande av detta inte anses vara så oklart utformat att Förvarsmakten genom detta handlat i strid mot transparensprincipen eller LOU i övrigt.

Rättelse av anbud

F.H. Bertling har gjort gällande att bolaget borde ha tillåtits rätta sitt anbud eftersom uppgiften om antalet fligheter bör klassas som en uppenbar felräkning.

F.H. Bertling har i sitt anbud angett att bolaget har utfört mellan 16 och 30 fligheter under år 2011. Denna uppgift framstår inte som orimlig i sig och kan därför inte anses utgöra en uppenbar felräkning. Försvarmakten har därför inte haft anledning att med stöd av bestämmelsen i 9 kap. 8 § LOU tillåta en rättelse av F.H. Bertlings anbud.

Slutsats

Förvaltningsrätten finner sammanfattningsvis att det inte är visat att upphandlingen genomförts i strid med LOU. F.H. Bertlings ansökan ska därför avslås.

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



David Brandell
förvaltningsrättsfiskal

Föredragande har varit Carina Westin.



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

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. 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.

DV 3109/1A LOU