



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I VÄXJÖ**

DOM
2016-08-30
Meddelad i
Växjö

Mål nr
2079-16

SÖKANDE

AJ Produkter AB, 556190-7329
Transportvägen 23
302 30 Halmstad

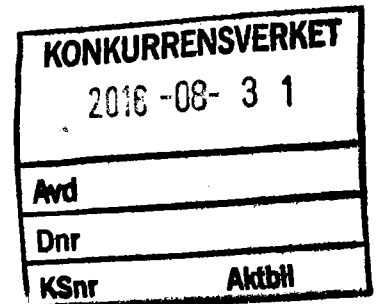
Ombud: Advokat Henrik Willquist
Advokatfirman Glimstedt Helsingborg HB
Box 1027
251 10 Helsingborg

MOTPART

Växjö kommun
Box 1222
351 12 Växjö

SAKEN

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



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 138750

Postadress
Box 42
351 03 Växjö

Besöksadress
Kungsgatan 8

Telefon
0470-56 02 00

E-post: forvaltningsrattenivaxjo@dom.se
www.forvaltningsrattenivaxjo.domstol.se

Telefax
0470-255 02

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

YRKANDEN M.M.

Växjö fastighetsförvaltning AB har genomfört en offentlig upphandling "U 15-20" av möbler och lös inredning till den nya Pär Lagerkvists skola i Växjö. Upphandlingen har administrerats av Växjö kommun och består av nio anbudsområden där anbudsgivare kunnat välja att offerera en eller flera delar. Upphandlingen har genomförts som ett öppet förfarande med det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet som tilldelningsgrund. Genom tilldelningsbeslut daterat den 1 juni 2016 har Input Interiör KC Aktiebolag tilldelats kontrakt avseende anbudsområde 2.

AJ Produkter AB (AJ Produkter) ansöker nu om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att upphandlingen så vitt avser anbudsområde 2 inte ska få avslutas förrän kommunen har vidtagit rättelse på så sätt att AJ Produkter ska få komplettera sitt anbud som därmed ska få ingå i anbudsutvärderingen. I andra hand yrkar AJ Produkter att upphandlingen så vitt avser anbudsområde 2 ska göras om.

Växjö kommun (kommunen) bestrider bifall till AJ Produkters ansökan.

VAD PARTERNA ANFÖRT

AJ Produkter AB har till stöd för sin talan anfört i huvudsak följande.

Anbudsområde 2, Position S202

Det stämmer inte att AJ Produkters offererade produkt avseende anbudsområde 2, position S202 inte uppfyller de i förfrågningsunderlaget uppställda kraven. Den korrekta sitthöjden på bolagets offererade produkt är 320 mm, vilket uppfyller kravet i förfrågningsunderlaget på en sitthöjd i spannet 304 mm – 336 mm. AJ Produkter har emellertid genom ett uppenbart missstag felaktigt angett att sitthöjden för den offererade produkten är 380 mm.

Kommunen har låtit en annan anbudsgivare, som i sitt anbud inte lämnat uppgifter om den aktuella produktens bredd, sitthöjd eller djup, komplettera sitt anbud med efterfrågade uppgifter. Om kommunen tillåter en sådan komplettering skulle det strida mot likabehandlingsprincipen att inte tillåta AJ Produkter att justera sitt uppenbara skrivfel.

Anbudsområde 2, Position S203a och S203b

Det stämmer att AJ Produkter inte har bekräftat att offererad produkt för position S203a och S203b uppfyller det i förfrågningsunderlaget angivna kravet på ett sittdjup om 415 mm. Orsaken till detta är att det i förfrågningsunderlaget angivna sittdjupet är felaktigt. Enligt standard EN 1729-1 är rekommendationen att barn med en längd mellan 108 och 159 cm ska använda stolar med ett sittdjup i intervallet 270 mm – 340 mm. Det är således uppenbart att kommunen måste ha angett ett felaktigt sittdjup i förfrågningsunderlaget.

Begäran om förtydliganden och kompletteringar av anbud

Efter det att tilldelningsbeslut meddelats har det kommit till AJ Produkters kännedom att ett flertal anbudsgivare, efter det att anbuden lämnats in, har tillåtits att komplettera sina anbud. AJ Produkter har inte erbjudits möjlighet att komplettera sitt anbud. Om kompletteringar tillåts ska det ske på ett sätt som inte medför särbehandling eller snedvridning av konkurrensen. AJ Produkter har tagit del av de kompletteringar som kommunen har tillåtit och kan konstatera att andra anbudsgivare tillåtits komplettera med hela produktblad, vilket är betydligt allvarigare än de uppgifter som skulle ha krävts från AJ Produkter. På så vis har AJ Produkter missgynnats.

Skada

Genom att endast tillåta kompletteringar från vissa anbudsgivare har kommunen brutit mot bestämmelserna i LOU. Eftersom AJ Produkter lämnat det lägsta anbudspriset för anbudsområde 2 skulle bolaget ha tilldelats kontrak-

tet avseende denna del av upphandlingen om det beretts samma möjlighet till komplettering som övriga anbudsgivare. Kommunens agerande har således medfört skada för AJ Produkter.

Kommunen har till stöd för sin talan anfört i huvudsak följande.

Anbudsområde 2, Position S202

För att en anbudsgivare ska bli godkänd och antagen krävs att anbudsgivaren offererar godkända produkter på alla positioner i prismatrisen. För alla mått som är angivna i produktbeskrivningen har kommunen, i enlighet med det obligatoriska kravet i punkten 5.1.3. i förfrågningsunderlaget, godkänt en avvikelse på +/- 5 %. I punkten 5.1.3. i förfrågningsunderlaget anges vidare att om måttavvikelsen är större än tillåtet eller om offererad produkt avviker väsentligt från referensprodukten kommer produkten inte godkännas. För anbudsområde 2, position S202, har AJ Produkter redovisat ett sitthöjdsmått på 380 mm. Av förfrågningsunderlaget framgår att tillåtet mått för den aktuella produkten är 304 mm – 336 mm. Den av bolaget offererade produkten uppfyller således inte måttkravet för position S202 och anbudet har därför inte godkänts.

Anbudsområde 2, Position S203a och S203b

Position S203a och S203b avser en högre barnstol anpassad till mindre barn. Det är extra viktigt att måtten på stolen redovisas eftersom de är noga utformade för den verksamhet i vilken stolarna ska användas. Det framgår tydligt av förfrågningsunderlaget att den aktuella stolen ska ha ett sittdjup på 415 mm. AJ Produkter har i sitt anbud avseende position S203a och S203b inte redovisat något mått för sittdjup. Kommunen har därför inte kunnat göra någon fullständig bedömning av bolagets produkt i denna del av upphandlingen.

Begäran om förtydliganden och kompletteringar av anbud

Kommunen har i fyra fall bedömt att kompletteringar varit nödvändiga för att få en korrekt helhetsbild av de inkomna anbuden. I tre av fallen har kommunen begärt att få in produktprov för att kunna säkerställa att den offererade produkten stämt överens med den i anbudet angivna produktbeskrivningen. I det fjärde fallet har kommunen begärt in ett produktblad som av misstag inte bifogats anbudet. I det senare fallet ansåg kommunen att ett förtydligande var acceptabelt eftersom anbudet innehöll en tydlig hänvisning till den aktuella bilagan. De förtydliganden som gjorts har inte ändrat förutsättningarna för de inkomna anbuden. Kommunen har inte särbehandlat någon anbudsgivare och därmed inte heller agerat i strid med bestämmelsen i 9 kap. 8 § LOU.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Upphandlande myndigheter ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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.

Enligt 9 kap. 8 § första stycket LOU får en upphandlande myndighet tillåta att en anbudssökande eller anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet. I andra stycket första meningen anges vidare att myndigheten får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada får allmän förvaltningsdomstol enligt 16 kap. 4 § LOU överpröva en upphandling.

Om den upphandlande myndigheten har 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 enligt 16 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Rättelse av uppenbar felskrivning i anbud


Bestämmelsen i 9 kap. 8 § första stycket LOU gör det möjligt för en upphandlande myndighet att tillåta en anbudsgivare att rätta en uppenbar felskrivning. Myndigheten har alltså ingen skyldighet att tillåta en rättelse, utan kan välja när sådan rättelse ska ske. En anbudsgivare har inte heller någon rättighet att få till stånd en sådan rättelse. Är felet inte uppenbart riskerar den upphandlande myndigheten att agera i strid med likabehandlings- eller transparensprincipen om den tillåter att en anbudsgivare rättar ett anbud. Kommunen har därmed haft fog för att inte tillåta AJ Produkter att vidta någon rättelse i denna del.

Förvaltningsrätten kan vidare konstatera att det är ostridigt att AJ Produkters anbud avseende anbudsområde 2 position, S203a och S203b inte innehåller någon uppgift om sittedjup, trots att sådan efterfrågats i förfrågningsunderlaget. AJ Produkter har gjort gällande att orsaken till detta är att kommunen har efterfrågat ett felaktigt sittedjup. Enligt förvaltningsrättens mening är det upp till den upphandlande myndigheten att avgöra vilka produkter som efterfrågas och hur dessa bör vara utformade. Genom att i sitt anbud utelämna den aktuella måttangivelsen har AJ Produkter inte visat att den offererade produkten uppfyller de i förfrågningsunderlaget uppställda kraven avseende position S203a och S203b. Kommunen har således haft fog för att diskvalificera AJ Produkters anbud avseende anbudsområde 2.

Begäran om förtydliganden och kompletteringar av anbud

AJ Produkter har gjort gällande att man först efter det att tilldelningsbeslut meddelats har fått kännedom att ett flertal anbudsgivare har tillåtits att komplettera sina anbud efter det att anbudstiden gått ut. Av handlingarna i målet framgår att de anbud för vilka kommunen har begärt in kompletteringar och förtydliganden avser anbudsområde 1, 4 och 8. Såvitt framkommit har AJ Produkter lämnat anbud avseende anbudsområde 1, 2 och 6. AJ Produkters anbud har endast diskvalificerats avseende anbudsområde 2. Vid dessa förhållanden finner förvaltningsrätten att de av AJ Produkter åberopade kompletteringarna och förtydligandena inte kan ha påverkat bolagets möjlighet att vinna framgång i den del av upphandlingen som avser anbudsområde 2. AJ Produkter har således inte visat att bolaget lidit eller kunnat komma att lida skada till följd av kommunens agerande i denna del. Vad AJ Produkter anfört i övrigt föranleder ingen annan bedömning. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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


Magnus Hansson
rådman

Föredragande: Ylva Nilsson



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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.