



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING
 Enhet 2

DOM
 2013-05-22
 Meddelad i
 Linköping

Mål nr
 1919-13

SÖKANDE

Supplies Team Sverige AB, 556037-4364
 Box 23143
 104 35 Stockholm

MOTPART

Kriminalvården
 601 80 Norrköping

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2013 -05- 2 3	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 119685

Postadress
 Box 406
 581 04 Linköping

Besöksadress
 Brigadgatan 3

Telefon
 013-25 11 00

E-post:
 forvaltningsrattenilinkoping@dom.se

Telefax
 013-25 11 40

Expeditionstid
 måndag – fredag
 08:00-16:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Kriminalvården genomför en upphandling avseende skrivare, kopiatorer, tjänster m.m. dnr 2013-669. Upphandlingen har genomförts med ett öppet förfarande. Anbud från fem leverantörer inkom till Kriminalvården. I tilldelningsbeslut redovisas att Ricoh Sverige AB (nedan Ricoh) tilldelats avtalet.

Supplies Team Sverige AB (bolaget) ansöker om överprövning och yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska förordna att utvärderingen görs om varvid anbudet från Ricoh inte ska beaktas samt resten av anbuden ska utvärderas. I andra hand yrkar bolaget att rätten ska förordna att upphandlingen ska göras om.

Kriminalvården motsätter sig bifall till ansökan.

VAD PARTERNA ANFÖRT

Bolaget

Enligt punkt B 2.1 i bilaga 2 till förfrågningsunderlaget ska en och samma drivrutin användas för alla i anbudet offererade typkonfigurationer. Man ska även kunna komma åt samtliga skrivarens funktioner via drivrutinen på alla typkonfigurationer. Detta har även förtydligats i frågor och svar den 18 januari 2013. Bolaget har anpassat sitt anbud efter kravet och har lämnat ett anbud med samma fabrikat på skrivarna för att kunna uppfylla att drivrutinen ska kunna användas till alla skrivare och kunna komma åt alla funktioner. Bolagets anbud blev genom kravet väsentligt dyrare p.g.a. de ökade kostnader det innebär att uppfylla kravet. Det vinnande anbudet från Ricoh innehåller produkter från både Samsung och Ricoh. Bolaget anser att det är omöjligt att man med en enda drivrutin kommer åt samtliga

funktioner på samtliga typkonfigurationer då produkter från två olika fabrikat offererats. Det finns heller inga garantier för att drivrutinen kommer att fungera på framtida modeller från Samsung och Ricoh då både avveckling och utveckling av funktioner sker hela tiden. Vidare anmärks att den universaldrivrutin som Ricoh erbjuder inte finns på svenska och därmed uppfyller inte bolaget kravet om att drivrutinen till skrivaren ska vara på svenska.

Det är allmänt känt på marknaden att samtliga funktioner på samtliga typkonfigurationer inte kan nås med en generell drivrutin för produkter från två olika fabrikat. En universell drivrutin, PCL eller Postscript, är endast universell för olika modeller från en och samma tillverkare. Ricoh har inte angett vilket drivrutin som erbjuds och som skulle kunna passa alla skrivare. Det som också behöver beaktas är att det inte finns några garantier för att drivrutinen kommer att fungera på framtida modeller då drivrutiner hela tiden avvecklas och utvecklas.

Kriminalvården anför att man inte behöver kontrollera samtliga uppgifter i ett anbud. Ett anbud ska dock förkastas även om det först under en överprövningsprocess kommer fram att anbudet inte uppfyller alla skallkrav. Det är inte förenligt med EU-rätten att ställa krav i en upphandling som myndigheten inte har möjlighet eller avsikt att kontrollera. Att ställa krav på att endast en drivrutin ska komma åt samtliga funktioner på samtliga enheter och inte kontrollera det mer än att godkänna en försäkran om att samtliga skallkrav är uppfyllda strider mot upphandlingsreglerna. Bolaget har inte kunnat lämna anbud under samma förutsättningar som övriga anbudsgivare, vilka tillåtits att lämna felaktiga anbud genom att påstå att deras erbjudna skrivare av olika fabrikat kan utnyttjas med samtliga funktioner med endast en drivrutin.

Den upphandlande myndigheten måste utvärdera alla anbud avseende kraven på anbudet även om lägsta pris tillämpas. Det myndigheten inte behöver genomföra på alla anbud är en kontroll av kvalificeringskraven. Anbudsgivaren Office IT-Partner i Södertälje AB har offererat blandade produkter från Toshiba och HP. Samma grunder föreligger för att förkasta anbudet som för Ricohs anbud. Det finns ingen drivrutin till Toshiba skrivaren på svenska vilket var ett krav i upphandlingen i punkt B 2.2 specifika krav för TK 1, liten bordsskrivare. Anbudsgivaren Office Document i Norrköping AB har inte svarat upp mot krav på storformatsskrivare med sex till åtta patroner. Dess offererade modeller för A1 och A0 HP Designjet T520 innehåller bara fyra patroner, dvs. 50 procent lägre patronantal än det efterfrågade. Dessa anbud uppfyller inte skall-kraven och borde rätteligen ha förkastats. Bolagets anbud uppfyller samtliga krav och skulle rätteligen ha antagits. Genom att anta Ricohs anbud och inte utvärdera bolagets anbud har bolaget lidit skada.

Kriminalvården

I enlighet med 11 kap. 17 § LOU kontrollerade Kriminalvården endast en anbudsgivare, Ricoh, som hade lämnat lägst pris. Övriga anbudsgivare kontrollerades inte eftersom Ricoh uppfyllde de obligatoriska kraven, varav skall-kraven är en del av de obligatoriska kraven. Prismässigt hamnade Office IT-partner i Södertälje AB på andra plats, Office Document i Norrköping AB på tredje plats och bolaget på fjärde plats.

I bilaga 2 till bilaga 3, ramavtal, i upphandlingen framgår bl.a. följande av punkten B 2.1 allmänna krav "För samtliga typkonfigurationer (TK) gäller [...] att dessa skall ha samma drivrutin (generell drivrutin eller motsvarande) för att komma åt samtliga utskriftsfunktioner". Ricoh har undertecknat anbudsformuläret och har därmed i enlighet med punkten 12 i anbudsformuläret (bilaga 1) åtagit sig att uppfylla samtliga ställda krav och

godtar samtliga villkor i inbjudan och dess bilagor. Dessutom har Ricoh uttryckligen svarat ja på kravet att anbudsgivaren accepterar ramavtalet i sin helhet utan reservationer. Ricoh har således på flera ställen i sitt anbud uttryckligen bekräftat att kravet i punkt B 2.1 är uppfyllt. Den av Ricoh offererade drivrutinen finns på svenska och uppfyller därmed kravet som återges i förfrågningsunderlaget. Ricoh har i anbudet bekräftat att leverera en drivrutin på svenska och det finns ingen anledning att ifrågasätta detta.

En upphandlande myndighets skyldighet att kontrollera en uttrycklig bekräftelse från en anbudsgivare om att kraven i upphandlingen är uppfyllda, sträcker sig inte längre än en jämförelse av anbudet med de obligatoriska krav som angetts i förfrågningsunderlaget. I upphandlingen har inte ställts som krav att anbudsgivaren ska styrka riktigheten av påståendet att skall-kraven är uppfyllda. Vid dessa omständigheter strider det mot LOU att utesluta en anbudsgivare som har bekräftat att skall-kraven är uppfyllda. Bolaget har påstått att det är omöjligt att man med en enda drivrutin kommer åt samtliga funktioner på samtliga typkonfigurationer då produkter från två olika fabrikat offererats. Det finns ingenting i Ricohs anbud som tyder på att det inte är samma generella drivrutin som kommer att användas för samtliga typkonfigurationer, trots att produkter från två olika fabrikat har offererats. Kravet innebär att samtliga TK ska ha samma drivrutin, inte nödvändigtvis ha samma fabrikat. Det spelar ingen roll om bolaget har offererat skrivare av samma fabrikat i syfte att uppfylla kravet på samma drivrutin. Ricoh har offererat skrivare av olika fabrikat, men uppfyller ändå kravet på att samtliga TK ska ha samma drivrutin.

I förevarande upphandling krävs det, för att bolaget ska kunna anses ha lidit eller komma att lida skada, att samtliga anbud från Ricoh, Office IT-Partner och Office Document rätteligen skulle ha förkastats. Skäl att

förkasta samtliga dessa anbud saknas. Bolaget har därmed inte lidit eller riskerat att lida skada och grund för ett ingripande enligt LOU finns inte.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Lagtext

Enligt 11 kap. 17 § första stycket LOU får en upphandlande myndighet begränsa kontrollen av sådana handlingar som rör leverantörens lämplighet till de anbudssökande och anbudsgivare som anges i andra och tredje styckena. Av andra stycket framgår att i ett öppet förfarande ska uppgifterna enligt första stycket begäras in och kontrolleras när det gäller den eller de anbudsgivare som myndigheten avser att tilldela kontraktet.

Av 16 kap. 6 § första stycket LOU framgår att 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 lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att Kriminalvården använt sig av en begränsad kontroll i enlighet med 11 kap. 17 § LOU. Kriminalvården har enbart kontrollerat att Ricoh uppfyllde de obligatoriska kraven varvid bedömningen gjordes att övriga leverantörer inte skulle behöva kontrolleras. Kriminalvården har angett att prismässigt så hamnade Office IT-partner i Södertälje AB på andra plats, Office Document i Norrköping AB på tredje plats och bolaget på fjärde plats. Bolaget har anfört att

Kriminalvården måste utvärdera alla anbud även om lägsta pris tillämpas som utvärderingsmetod.

Av bestämmelsen i första stycket 11 kap. 17 § LOU framgår att den upphandlande myndigheten inte behöver göra en leverantörskvalificering av samtliga anbudssökande eller anbudsgivare utan att myndigheten i vissa angivna fall kan begränsa kontrollen. Förvaltningsrätten anser att Kriminalvården har agerat i enlighet med LOU vid tillämpat förfarande och att en bedömning utifrån lägsta pris har skett. Det har därmed inte funnits anledning att vidare kontrollera kravuppfyllnaden hos samtliga anbudsgivare.

Frågan i målet blir följaktligen om Kriminalvården har antagit ett anbud som inte uppfyller de i förfrågningsunderlaget ställda krav avseende drivrutin.

En av huvudprinciperna enligt LOU är att anbud som inte uppfyller samtliga förfrågningsunderlagets obligatoriska krav, s.k. skall-krav, inte ska beaktas vid utvärderingen. Kraven måste således vara uppfyllda för att den upphandlande myndigheten ska kunna pröva anbudet.


Såvitt framgår har Ricoh i sitt anbud angett att samtliga skall-krav avseende drivrutin är uppfyllda. Kriminalvården har inte begärt att anbudsgivare ska visa att kravet om drivrutinen är uppfyllt.

Kriminalvården har däremot angett i förfrågningsunderlaget att alla produkter kommer att testas och om produkterna inte uppfyller kraven kommer tilldelningen att rättas. Bolaget har anfört att det funnits anledning för Kriminalvården att ifrågasätta om Ricoh uppfyller samtliga skall-krav. Varken i LOU, i dess förarbeten eller i rättspraxis finns stöd för att en upphandlande myndighet skulle vara skyldig att kontrollera om uppgifterna som lämnats i ett anbud är riktiga avseende de krav som ställs på det

upphandlade föremålet. Enligt förvaltningsrätten skulle en sådan kontroll i vart fall inte sträcka sig längre än att den upphandlande myndigheten jämför uppgifterna i anbudet med de obligatoriska krav som angetts i förfrågningsunderlaget. Om den upphandlande myndigheten i förfrågningsunderlaget inte uppställt krav på att uppgiften också ska styrkas skulle en annan ordning kunna strida mot det upphandlingsförfarande som valts eller de grundläggande principerna i LOU (jfr Kammarrätten i Jönköpings dom den 10 juni 2011 i mål nr 981-11).

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att bolaget, mot bakgrund av uppgifterna i Ricohs anbud, inte visat att Kriminalvården brutit mot bestämmelserna i LOU eller mot de grundläggande principerna i lagens 1 kap. 9 § på sådant sätt att bolaget lidit eller riskerar att lida skada. Därmed finns det inte skäl för ingripande enligt LOU. Bolagets ansökan härom ska därför avslås.

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


Magnus Wickström

Föredragande har varit Marion Kronberg.



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. 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 3109/1D LOU