



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen

DOM
 2010-11-23
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 42721-10
 Enhet 13

SÖKANDE

Nordplan Inredningar AB, 556207-1729

Ombud: Advokaten Carl Bokwall och jur. kand. Kristoffer Molin
 Advokatfirman Cederquist KB
 Box 1670
 111 96 Stockholm

2010 -11- 24

Ans	
Ort	
Den	Ans

MOTPART

Livrustkammaren och Skoklosters slott med stiftelsen Hallwylska museet
 Slottsbacken 3
 111 30 Stockholm

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller ansökan om ingripande enligt LOU och förordnar att upphandlingen ska göras om.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut av den 15 oktober 2010 upphör därmed att gälla.

Dok.Id 72322

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
 09:00-15:00

BAKGRUND

Livrustkammaren och Skoklosters slott med Stiftelsen Hallwylska museet (LSH) har gjort ett avrop med förnyad konkurrensutsättning dnr 60/10:149 (upphandlingen), från det statliga ramavtalet ”Arkivhyllor och skåp 352092-LB805334”, anbudsområde B – förvaringsenheter, som Försvarets Materielverk har ingått med vissa leverantörer. Anbud kom in från Nordplan Inredningar AB (Nordplan) och Constructor Sverige AB (Constructor).

I tilldelningsbeslut, meddelat anbudsgivarna den 24 augusti 2010, tillkännagavs att LSH beslutat att anta anbudet från Nordplan. Constructor ansökte med anledning av detta överprövning av LSH:s tilldelningsbeslut varpå Förvaltningsrätten i Stockholm, i dom den 4 oktober 2010 (mål nr 39238-10), biföll ansökan och förordnande att upphandlingen skulle rättas på så sätt att en ny utvärdering skulle göras där anbudet från Nordplan inte skulle ingå.

LSH fattade den 6 oktober 2010 ett nytt tilldelningsbeslut där anbudet från Constructor antogs.

YRKANDEN M.M.

Nordplan ansöker nu om överprövning av tilldelningsbeslutet av den 6 oktober 2010 och yrkar att förvaltningsrätten ska förordna att LSH ska göra om avropet. Som grund för yrkandet anförs att Constructors anbud inte uppfyller samtliga skall-krav varför LSH genom att anta Constructors anbud har brutit mot likabehandlingsprincipen i 1 kap. 9 § LOU. Eftersom det inte finns några giltiga anbud att ta ställning till kan rättelse inte ske utan avropet måste göras om.

Nordplan utvecklar grunderna för sin talan enligt följande. Constructors anbud uppfyller inte samtliga skall-krav på ett flertal punkter. Förvaringskraven beträffande flera föremål är inte uppfyllda. Constructor har "klämt" in förvaring och möter inte myndighetens behov vare sig avseende antal föremål eller ergonomi. I Constructors anbud angavs inte heller referenser med angivande av kontaktdetaljer och personer vilket var nödvändigt. Vidare hänvisade Constructor till andra leveransvillkor än ramavtalets. LSH har i yttrande den 20 september 2010 i mål 39238-10 uppgett att Constructor inte uppfyller skall-kravet på bifogade referenser.

Eftersom Nordplans talan inte går ut på att Nordplan ska tilldelas kontraktet inom ramen för det pågående avropsförförandet, är det inte en förutsättning för prövning och bifall till Nordplans talan att Nordplan har ett giltigt anbud i detta avropsförfarande. Nordplan lider skada eftersom bolaget som en följd av överträdelsen inte får möjlighet att delta i det nya avrop som rätteligen borde ha skett. Förvaltningsrättens prövning förutsätter inte heller att Nordplans anbud är giltigt eftersom rättsföljden av den nu påtalade överträdelsen är att upphandlingen måste göras om.

LSH bestrider Nordplans yrkanden och grunder och yrkar att förvaltningsrätten avslår begäran om överprövning. Eftersom anbudet från Nordplan har förkastats på bristande uppfyllelse av skall-kraven föreligger varken risk för skada eller skada. Grund för ingripande mot upphandlingen med stöd av 16 kap. 2 § LOU saknas.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I 1 kap. 9 § LOU anges 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.

I 16 kap. 2 § första stycket samma lag är följande föreskrivet. 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.

Förvaltningsrättens bedömning

Den inledande frågan i målet är om Nordplan trots rättskraft i det första upphandlingsmålet (mål nr 39238-10) har rätt att få sin ansökan i förevarande mål prövad. Enligt förvaltningsrättens mening är det nya tilldelningsbeslutet en sådan ny omständighet som förändrar förutsättningarna under vilka det tidigare lagakraftvunna avgörandet fattades. Förvaltningsrätten anser därför att de båda målen inte rör samma sak, dvs. att det inte föreligger res judicata.

I avropsförfrågan anges att anbudsgivaren till anbudet ska bifoga relevanta referenser gällande liknande leveranser. Nordplan har i överklagandet anfört att Constructor inte uppfyller detta skall-krav och har hänvisat till LSHs yttrande den 20 september 2010 i mål 39238-10 i vilket LSH uppgett att Constructor inte uppfyller skall-kravet på bifogade referenser. Förvaltningsrätten i Stockholm har i dom i målet den 4 oktober 2010 funnit att Nordplan inte uppfyller kravet på bifogade referenser.

Likabehandlingsprincipen innebär att leverantörer och de produkter som erbjuds ska behandlas lika. Detta innebär t.ex. att krav som ställs ska upprätthållas och tillämpas på samma sätt mot alla leverantörer som deltar i en upphandling. Det är därför inte förenligt med principen om likabehandling att ersätta ett anbud som har förkastats på grund av att förfrågningsunderlaget inte har uppfyllts med ett annat anbud som har brister av samma slag. Anbudet från Constructor borde därför inte ha tagits upp till utvärdering.

En ytterligare förutsättning för att domstolen ska kunna fatta beslut om åtgärder är att felaktigheten i upphandlingen medfört att klaganden lidit eller kan komma att lida skada. Det räcker med att leverantören visar att hans möjligheter att få kontrakt minskats eller riskerar att minskas p.g.a. överträdelse mot LOU. Med skada menas inte enbart ekonomisk skada, även om skadan ger en sådan konsekvens. Förvaltningsrätten har således att ta ställning till huruvida Nordplan lidit eller kan komma att lida skada på grund av att Constructor tilldelats kontraktet.

Endast två leverantörer har lämnat anbud efter LSH:s avrop. Anbudet från Constructor var det sista kvarvarande anbudet i upphandlingen. Det finns således i nuläget inga anbud som uppfyller samtliga skall-krav. Förvaltningsrätten gör under dessa omständigheter bedömningen att Nordplan lider skada av att ett anbud som inte uppfyller skall-kraven antas. Förutsättningar för ett ingripande enligt LOU föreligger därmed.

Ansökan om ingripande enligt LOU ska således bifallas. Eftersom det nu saknas giltiga anbud för LSH att ta upp till utvärdering förordnar förvaltningsrätten att upphandlingen ska göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1a LOU).



Anna Lönnestav

Rådman

Föredragande har varit förvaltningsrättsnotarien Linda Feiff.



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