



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen
Enhet 12

DOM
2015-04-02
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
5084-15

Sida 1 (7)

SÖKANDE

Stena Recycling AB, 556132-1752
/Ombud: Carl Hagberg/
Box 4088
400 40 Göteborg

MOTPART

Skatteverket, 202100-5448
171 94 Solna

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2015-04-02	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 593932

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 08:00-16:30
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

YRKANDEN M.M.

Skatteverket genomför en ramavtalsupphandling avseende destruktions-tjänster 2014. Tilldelningsbeslut i upphandlingen meddelades den 6 mars 2015. Av tilldelningsbeslutet framgår att Stena Recycling AB:s anbud inte bedömts i utvärderingsfasen.

Stena Recycling AB (Stena) yrkar att upphandlingen inte får avslutas innan rättelse skett på så sätt att Stenas anbud ska utvärderas i utvärderingsfasen. Stena anför bl.a. följande. Skatteverket meddelade den 6 mars 2015 beslut om tilldelning enligt vilket Stena har uteslutits. Skatteverkets skäl till detta är enligt tilldelningsbeslutet att Stena inte uppfyllt skall-kravet i punkt 2.7 i upphandlingsunderlaget och då särskilt kravet på uppgift om i vilken utsträckning angivna underleverantörer kommer att anlitas. Det är i ärendet ostridigt att Stena inte har angivit i vilken utsträckning som de olika underleverantörerna kommer att anlitas under punkt 2.7 i förfrågningsunderlaget. Skatteverket har i sitt tilldelningsbeslut angivit att denna uppgift är ett skall-krav. Det framgår inte tydligt av förfrågningsunderlaget att kravet verkligen är ett skall-krav. Vissa "skall" i förfrågningsunderlaget är markerade med fet stil, för att visa att kravet är ett "skall-krav". Detta gäller t.ex. kravet på att leverantörerna skall kunna uppvisa skriftliga åtaganden från de underleverantörer som man avser att använda. När det gäller uppgifterna om i vilken utsträckning de olika underleverantörerna skall anlitas är inte ordet skall markerat i fetstil. Det är därför inte tydligt att detta krav givits den betydelsen att ett utelämnande av uppgifterna innebär att anbudet inte kommer att utvärderas. Därutöver är det elektroniska system som anbuden skall lämnas i utformat på så sätt att det varnar för om något skall-krav utelämnats. Systemet har inte lämnat någon varning gällande de nu aktuella uppgifterna. Även av denna anledning kan det ifrågasättas om upphandlingen varit tillräckligt tydlig när det gäller aktuellt krav.

Även om det aktuella kravet skulle anses vara ett skall-krav så anser Stena att åberopandet av det som grund för att inte utvärdera ett anbud i detta specifika fall strider mot proportionalitetsprincipen och principen om lika-behandling.

I aktuell upphandling har Skatteverket bl.a. utvärderat anbudet från IL Recycling, och det bolaget har även tilldelats ett kontrakt. Det svar som IL Recycling lämnat ger inte någon ledning för Skatteverket i dess utvärdering av IL Recyclings kapacitet att utföra uppdraget, utöver de uppgifter som t.ex. framgår av de skriftliga åtagandena från underleverantörerna.

Att såsom Skatteverket gjort i detta fall, låta frånvaron på frågan om i vilken utsträckning underleverantörerna ska utföra uppdraget leda till att ett anbud utesluts från utvärderingen men godta helt intetsägande svar i ett annat anbud är varken förenligt med proportionalitetsprincipen eller lika-behandlingsprincipen.

I anbudet har Stena angivit att man kommer att anlita underleverantörer och bolaget har även angivit vilka dessa är. Enligt LOU har Skatteverket möjlighet att begära kompletteringar av anbud om det kan göras utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. I det aktuella fallet är det en redan lämnad uppgift som behöver konkretiseras, varför Skatteverket enligt praxis hade haft möjlighet att begära en komplettering.

Trots att både Stenas och IL Recyclings anbud behöver kompletteras för att kunna utvärderas, för det fall aktuellt krav anses vara ett formellt skall-krav, har endast Stenas anbud underkänts. Även detta strider mot likabehandlingsprincipen. Genom att inte utnyttja möjligheten att begära kompletteringar har Skatteverket vidare underlåtit att dra nytta av konkurrensen på området.

Skatteverket bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Som Stena medgivit är det ostridigt att Stenas anbud inte uppfyller aktuellt obligatoriskt krav. Kravet är utformat på ett klart och tydligt sätt. Samtliga övriga anbudsgivare har fyllt i efterfrågade uppgifter korrekt och uppfyller därmed kravet.

Den upphandlande myndigheten ska kontrollera leverantörens lämplighet enligt kvalificeringskriteriet i förfrågningsunderlaget. Krav som anges i förfrågningsunderlaget ska vara uppfyllda för att den upphandlande myndigheten ska kunna pröva anbudet. Det syftar till att säkerställa att anbudsgivaren faktiskt kommer att kunna använda de resurser av olika slag som denne åberopar under hela den period som omfattas av kontraktet. Kvalificeringskriterier i en upphandling får inte utvärderas. En upphandlande myndighet har ingen skyldighet att låta en anbudsgivare komplettera ett anbud enligt LOU.

I detta fall har Stena inte uppfyllt ett obligatoriskt krav i kvalificeringsdelen av upphandlingen. Stena har inte angett i vilken utsträckning de kommer att använda sig av underleverantörer. Kravet är proportionerligt. I det fall Skatteverket hade låtit Stena komplettera sitt anbud hade Skatteverket särbehandlat Stena och därmed frångått likabehandlingsprincipen. Detta i och med att Stena fått längre tid att planera sin verksamhet kring upphandlingen och dessutom inkomma med nya sakuppgifter efter anbudstiden löpt ut. I de fall en anbudsgivare helt utelämnar en uppgift kan det aldrig vara fråga om att konkretisera tidigare lämnade uppgifter. Att en anbudsgivare inkommer med anbud genom ett elektroniskt system fråntar inte anbudsgivaren att tillse att samtliga obligatoriska krav är ifyllda och kompletta. Användandet av ett elektroniskt system innebär inte heller att anbudsgivaren automatiskt kvalificeras eller att anbudsgivarens anbud ska vara komplett.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 1 kap. 9 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling - LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Likabehandlingsprincipen innebär bl.a. att den upphandlande myndigheten inte får bortse från de obligatoriska krav som ställs i förfrågningsunderlaget.

I målet är det ostridigt att Stena i sitt anbud inte angett i vilken utsträckning som underentreprenörer kommer att anlitas. Stena anför att de felaktigt blivit uteslutna då det inte framgår tydligt av förfrågningsunderlaget att kravet är ett skall-krav.

För att ett skall-krav ska vara förenligt med LOU och EU-rätten krävs att det är tillräckligt klart och tydligt utformat så att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen (jfr RÅ 2002 ref. 50).

Enligt förvaltningsrätten framgår det klart och tydligt av punkt 2.7 i förfrågningsunderlaget att anbudsgivare ska ange i vilken utsträckning ev. underleverantörer kommer att anlitas. Det ställda kravet kan rimligen inte missförstås. Förvaltningsrätten anser att det ställda kravet är ett sådant obligatoriskt krav i förfrågningsunderlaget som om det inte följs kan leda till att anbud kan komma att inte utvärderas. Vad som har anförts av Stena gällande förfrågningsunderlagets utformning eller det elektroniska anbuds-systemet föranleder ingen annan bedömning. Stena har i sitt anbud angett att de avser att använda sig av underleverantörer, dock har Stena i sitt anbud inte uppgett i vilken utsträckning de avser att använda sig av sådana. Förvaltningsrätten finner att Stenas anbud sålunda inte uppfyller det obligatoriska krav som uppställts i förfrågningsunderlaget under punkt 2.7.

Av 9 kap. 8 § andra stycket LOU framgår att en myndighet får begära att ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Av praxis framgår att det i flera fall bedömts att obligatoriska uppgifter om underleverantörer, referensuppdrag och ansvarsförsäkring som utelämnats i ett anbud inte kan kompletteras (jämför bl.a. Kammarrätten i Stockholms mål nr 3378-08, mål nr 236-07 och mål nr 7138-10). Förvaltningsrätten finner därför att grund för ingripande enligt LOU saknas på grund av att Skatteverket inte begärde in något förtydligande eller kompletterande uppgifter rörande i vilken omfattning Stena avsåg att använda sig av underleverantörer.

Förvaltningsrätten finner således att Skatteverket inte har överträtt de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU genom att inte ta upp Stenas anbud till utvärdering.

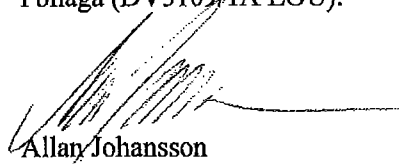
Den anbudsgivare vars anbud rätteligen uteslutits i kvalificeringsfasen kan enligt förvaltningsrättens mening inte längre betraktas som en presumtiv leverantör. En sådan anbudsgivare kan därmed normalt inte lida eller komma att lida skada på grund av att en annan anbudsgivare som inte uppfyller samtliga skall-krav antas som leverantör i upphandlingen (jmf Kammarrätten i Stockholms dom den 12 mars 2014 i mål nr 7070-13 m.fl.).

Då Stena har uteslutits ur upphandlingen på grund av brister i sitt eget anbud är skaderekvisitet inte uppfyllt. Följaktligen saknas skäl för förvaltningsrätten att göra någon ytterligare prövning av det som Stena anfört gällande IL Recyclings anbud.

Vad som i övrigt har anförts föranleder inte någon annan bedömning. Bolagets ansökan om överprövning ska därmed avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga (DV3109/1A LOU).



Allan Johansson

F.d. rådman

Marie Englund 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 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.