



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LULEÅ**

Föredragande: C. Andersson

DOM
2012-08-27
Meddelad i
Luleå

Mål nr
649-12 E
D5

SÖKANDE

Input interiör Nord AB, 556504-9060

Ombud: Advokat Jesper Sundström
Wistrand Advokatbyrå
Box 11920
404 39 Göteborg

MOTPART

Norrbottens läns landsting
971 89 Luleå

SAKEN

Offentlig upphandling enligt lagen (2007:1091) om allmän upphandling,
LOU

KONKURRENSVERKET	
2012-08-28	
Avd	
Dnr	
Dass	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 29906

Postadress
Box 849
971 26 Luleå

Besöksadress
Skeppsbrogatan 41

Telefon
0920-29 54 90
E-post: forvaltningsrattenilulea@dom.se
www.dom.se

Telefax
0920-29 54 98

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Landstinget har genom ett öppet förfarande genomfört upphandling gällande kontors- och inredningsmöbler. Upphandlingen är uppdelad i två olika delområden (grupper). Gällande gruppen kontors- och inredningsmöbler, position 1-190, antas en leverantör för hela gruppen på lägsta pris. För gruppen kontors- och arbetsstolar, position 195-210 antas en leverantör per position på lägsta pris.

Enligt tilldelningsbeskedet daterat den 20 mars 2012 har för gruppen kontors- och arbetsstolar upphandlingen tilldelats Kinnarps AB som leverantör på position 195, 200 och 210 samt Malmstolen AB som leverantör på position 205.

YRKANDEN M.M.

Input interiör Nord AB (Input) har ansökt om överprövning och i första hand yrkat att upphandlingen avseende position 200 och 205 i anbudsområde kontors- och arbetsstolar får avslutas först sedan rättelse gjorts i form av att anbudet från Input tagits upp till prövning. I andra hand har Input yrkat att upphandlingen avseende position 200 i anbudsområde kontors- och inredningsmöbler ska göras om.

Landstinget har ansett att ansökningen ska lämnas utan bifall.

OMSTÄNDIGHETER I MÅLET

Input har till stöd för sitt yrkande bland annat anfört följande. Anbudet från Input uppfyller ställda ska-krav avseende såväl position 200 som position 205 – varför anbudet ska utvärderas.

Funktionsprövning och utvärdering av offererade produkter

Landstinget har funktionsprövat de produkter som Input offererat under position 200 och 205 och Input anser att det är märkligt att Landstinget efter genomförda tester inte anser att produkterna uppfyller de ställda kraven. De funktioner som efterfrågas är av så basal natur att en person som har erfarenhet av möbler ser att de offererade produkterna har de efterfrågade funktionerna. Detta är just syftet med att anbudsprover ska ges in tillsammans med anbudet. Om minsta osäkerhet förelegat borde Landstinget ha ställt kompletterande frågor till Input.

Position 200 – medium kontorsstol

Enligt de produktspecifika krav som Landstinget har ställt upp för den stol som ska offereras under position 200 ska stolen bland annat vara utrustad med ställbart svankstöd. Landstinget har vid sin utvärdering felkatigt ansett att den stol Input offererat inte uppfyller kravet vad gäller inbyggt svankstöd. Den offererade stolen har dock inbyggt svankstöd i ryggen (ryggplattans form) och svankstödet kan justeras genom att själva ryggplattan kan justeras i höjdlid. Därigenom justeras även svankstödet.

Det är märkligt att Inputs stol inte har ansetts uppfylla ska-kravet eftersom den är av samma konstruktion som den stol Kinnarp AB har offererat. Även Kinnarp AB:s stol har ett inbyggt svankstöd i ryggplattan och denna justeras på samma sätt som den av Input offererade. Det går inte heller av Kinnarp AB:s produktblad utläsa att stolen är utrustad med svankstöd.

I andra hand yrkar Input att upphandlingen ska göras om vad avser position 200 eftersom Landstinget har utvärderat anbudet från Kinnarp AB samtidigt som anbudet från Input har förkastats. Landstinget har inte tillämpat

uppställda ska-krav lika för anbudsgivarna och därmed åsidosatt likabehandlingsprincipen.

Position 205 – avancerad kontorsstol

Enligt de produktspecifika krav som Landstinget ställt upp för den stol som ska offereras på position 205 anges att stolen bland annat ska vara utrustad med så kallad knäledsgunga. Landstinget har felaktigt ansett att Inputs stol inte uppfyller det kravet. Den offererade stolen har knäledsgunga, vilket framgår av illustration från stolens tillverkare.

Att en stol är utrustad med knäledsgunga innebär att den är ledad vid en punkt som ligger i sitsens framkant. Att den stol Input offererat under position 205 är utrustad med knäledsgunga torde vara uppenbart för den person som utfört funktionsprovet. Det får förutsättas att den som utfört funktionsprovningen är väl förtrogen med arbetsstolar och därmed kan verifiera att de offererade stolarna har efterfrågade funktioner vilket är syftet med att anbudsprover ska ges in tillsammans med anbudet. För det fall att det minsta osäkerhet förelegat borde Landstinget ha ställt kompletterande frågor till Input.

Input har bekräftat att till den offererade stolen går att få en tryckavlastande dyna som tillval.

Landstinget har till stöd för sin inställning bland annat anfört följande.

Funktionsprovning och utvärdering av offererade produkter

En av de grundläggande förutsättningarna vid offentlig upphandling är att prövning och utvärdering enbart ska ske på de inkomna anbudena, samt i förekommande fall, på de inskickade anbudsproverna eller på varor vid

provuppställning. En upphandlande myndighet får inte bedöma anbudsgivare utöver detta. Detta för att säkerställa alla leverantörers rätt till likabehandling och icke-diskriminering. Men hänsyn till dessa grundläggande principer är möjligheten för en upphandlande myndighet att ta in förtydliganden mycket begränsad. En leverantör får inte komma in med nya uppgifter utan enbart förtydliga sådant som har varit känt sedan tidigare och funnits med i anbudet. Det finns heller ingen skyldighet för en upphandlande myndighet att begära in förtydliganden och möjligheten är begränsad.

Som en del i prövningen av uppfyllandet av ska-krav har position 200 och 205 genomgått en så kallad funktionsprövning. Detta innebär att stolen har provuppställts och testats mot ställda ska-krav av Landstingets referensgrupp. Vid denna funktionsprövning bedömde Landstinget att den stol som Input offererat inte uppfyllde ställda ska-krav vare sig vid bedömningen av uppgifter lämnade i anbudet eller vid funktionsprövningen. Prövning och utvärdering av offererade artiklar i denna upphandling har skett av en upphandlingsgrupp/referensgrupp med representanter som är väl insatta i området och har gedigen erfarenhet av att ha arbetat med dessa frågor. Dessutom har även en av Landstingets ergonomer deltagit vid prövningen och utvärderingen av offererade artiklar. Detta innebär att gruppen har en hög kompetens för bedömning av stolarnas funktion.

Position 200 – medium kontorsstol

Input anger att deras offererade artikel på position 200 uppfyller ställt ska-krav. Detta påstående är felaktigt. Input har inte godkänt ska-kraven gällande position 200 och avsaknaden av ett godkännande av ett ska-krav innebär att det inte skapats någon förutsättning för Landstinget att anta att alla ska-krav är uppfyllda.

Den stol Input har offererat lämpar sig väl för enklare kontorsarbete i hem och skolmiljö. Detta är en upphandling som sker till offentliga miljöer, vilket innebär att offererad stol är direkt olämplig för de ändamål som den upphandlats till.

I anbudets prisbilaga finns uppräknat ett tiotal funktioner som offererad stol innehar. Ingen av dessa visar att offererad stol har ställbart svankstöd. Inte heller vid funktionsprovningen hade Landstinget möjlighet att justera svankstödet.

Landstinget har vidare ett obligatoriskt ska-krav på att stolen ska ha plastkryss. I Inputs prisbilaga står uttryckligen att stolen har ett kryss av polerat aluminium. Ska-kravet gällande plastkryss är därför inte heller uppfyllt.

Input har gällande position 200 inte godkänt alla ska-krav och har även klart reserverat sig kring avvikande funktioner jämfört med ställda obligatoriska ska-krav. Landstinget har därför rätteligen förkastat Inputs anbud gällande position 200.

Position 205 – avancerad kontorsstol

Inputs anbud uppfyller inte produktspecifika kraven att stolen ska vara utrustad med en så kallad knäledsgunga och att en tryckavlastande dyna ska kunna fås som tillval. Input har offererat stolen ”RH 400 med nackstöd och armstöd, klädd i standard – tyg kulör svart”. Det finns inget svar kring om Inputs stol uppfyller samtliga ställda ska-krav, vilket innebär att Landstinget inte kan förutsätta att alla ska-krav är uppfyllda utan måste granska anbudet i övrigt för att se om alla svar finns på huruvida ska-kraven är uppfyllda. Det finns inget i anbudet som anger att offererad stol har knäledsgunga. Landstinget fick därför göra en bedömning av uppfyllelse av ska-kravet enbart utifrån funktionsprovningen. Landstingets ergonom bedömde

att stolen inte hade någon knäledsgunga och ansåg att det klart framgick vid demonstrationen att kravet inte uppfylldes.

Gällande ska-kravet på en tryckavlastande dyna som tillval så fanns det heller inget svar från Input huruvida samtliga ska-krav är uppfyllda på den positionen. Den offererade stolen benämns som RH och bland de uppräknade tillvalen som finns uppräknade finns inte tryckavlastande dyna upptagen som ett möjligt tillval. Inte heller vid provuppställningen framkom det någon information om att en tryckavlastande dyna fanns som tillval.

Landstinget har därför bedömt att en tryckavlastande dyna inte är möjlig att få som tillval till stolar ur serien RH 400 – ställt ska-krav är därför inte uppfyllt och anbudet förkastades.

Input har till bemötande av Landstingets yttrande bland annat anfört följande.

Position 200 – medium kontorsstol

Oaktat att Input inte fyllt i kryssruta på svarsblankett så är det uppenbart att Input bekräftat att samtliga ska-krav accepteras utan reservationer. Anbudet har också gått vidare till utvärdering vilket framgår av punkten 3 i tilldelningsbeslutet – detta visar att Landstinget godtagit alla ska-krav.

Att stolen enbart lämpar sig för enklare kontorsarbete i hem och skolmiljö tillbakavisas. Stolen uppfyller de krav som ställs i förfrågningsunderlaget. Kinnarp AB:s stol har precis samma konstruktion och att Landstinget godtagit denna tyder på att Landstinget inte beaktat likabehandlingsprincipen.

Landstinget påstår vidare felaktigt att den stol Input offererat har kryss av polerad aluminium. Det är i och för sig riktigt att stolen som standard är utrustad med ett dyrare kryss av aluminium. Input har dock för att tillgo-

dose Landstingets krav offererat en stol med plastkryss i stället. Detta är känt för Landstinget eftersom den provstol de haft för utvärdering hade plastkryss. Här förefaller det vara bristande kommunikation hos Landstinget.

Utan att ha tagit närmare del av redovisning av hur Landstingets ergonom bedömt den stol Input offererat är det inte möjligt för Input att närmare kommentera Landstingets ståndpunkt. Landstinget ska ge in underlag i form av protokoll eller motsvarande från funktionstest som utvisar att den offererade stolen bedöms sakna knäledsgunga. I annat fall ska Landstingets påstående lämnas utan avseende.

Landstinget yttrar därefter bland annat följande.

Position 200 – medium kontorsstol

Landstinget anser inte att det skulle vara uppenbart att Inputs anbud uppfyller ställda ska-krav då de inte har lämnat någon sådan uppgift. Det är snarare så att Input genom att inte svara, skapat en presumtion att deras offererade artikel inte uppfyller alla ställda ska-krav.

Landstinget har aldrig påstått att Inputs anbud gått vidare till utvärdering. Anbudet uppfyllde inte ställda ska-krav och klarade därmed inte punkt två ”prövning av obligatoriska ska-krav”. I tilldelningsbeslutet finns angivet att Inputs anbud inte uppfyllde alla ska-krav.

Kinnarp AB har till skillnad från Input uppgett att de uppfyllt alla ska-krav i anbudet och uppfyllelsen har sedermera bekräftats vid funktionsprövningen. Kinnarps AB:s anbud innehåller de svar och uppgifter som visar att ska-kraven uppfylls, vilket saknas i Inputs anbud.

I Inputs anbud (prislistan) står det tydligt angivet att stolen är lämplig för enklare kontorsarbete i hem och skolmiljö. Att upphandlingen omfattar offentliga miljöer råder det ingen tvivel om varför den offererade stolen inte är ändamålsenlig. I de produktspecifika kraven har landstinget angett att stolen ska vara anpassad för att användas under åtta timmar, dvs. hela arbetsdagar. En stol som är lämpad för enklare kontorstider uppfyller inte detta krav.

Det är tydligt angivet i Inputs anbud att stolen levereras med aluminiumkryss och ingen avvikelse har angivits från detta. Det är riktigt att den stol som levererades till funktionsprövningen levererades med plastkryss. Inget har meddelats om att det är modellen som levererades till funktionsprovningen som ska ha företräde i det fall att det finns divergerande information. I prisbilagan från Input finns det uppräknat olika valmöjligheter gällande den offererade stolen. Stolen finns endast att beställa med aluminiumkryss – inget undantag anges från denna information.

Position 205 – avancerad kontorsstol

Gällande den provning som gjorts vid funktionsprövningen har Input fått de protokoll som upprättades vid provningen. Det framgår av protokollet att stolen saknar knäledsgunga.

Vad gäller tryckavlastande dyna finns inte denna som tillval. Landstinget noterar att Input inte har bestritt detta.

Input har svarat bland annat följande.

Position 200 – medium kontorsstol

Påståendet att den stol som Input offererat endast lämpar sig för enklare kontorsarbete i hem och skolmiljö är felaktig. Stolen är testad och uppfyller samtliga krav som uppställs enligt den standard som gäller för kontorsstolar (SS-EN 1335-1,2,3). Detta visar att stolen uppfyller de krav som ställs i förfrågningsunderlaget.

Position 205 – avancerad kontorsstol

Av det protokoll Landstinget hänvisar till kan endast utläsas att det inte framgår om det finns knäledsgunga. Denna slutsats förefaller vara baserad på en granskning av produktblad eller motsvarande och inte på en faktisk syn och test av den stol som Input tillhandahållit för utvärdering enligt de kraven i förfrågningsunderlaget. För en person kunnig i ergonomi är det ställt utom allt tvivel att stolen har knäledsgunga.

Det är felaktigt som Landstinget påstår att det inte finns tryckavlastande dynor som tillval. Det finns två olika varianter av tryckavlastande dynor att tillgå i tillverkarens sortiment.

TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER M.M.

I 1 kap. 9 § LOU anges principerna för offentlig upphandling. 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. 6 § LOU stadgas att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna 1 kap. 9 § eller någon annan be-

stämmelse 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.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Inledningsvis konstaterar förvaltningsrätten att i förfrågningsunderlaget ska en upphandlande myndighet beskriva föremålet för upphandlingen och de krav som myndigheten ställer. Förfrågningsunderlaget utformas därefter efter dessa krav. Kraven och villkoren måste dock vara förenliga med de grundläggande EU-rättsliga principerna om likabehandling, icke-diskriminering, proportionalitet, transparens och ömsesidigt erkännande.

Av likabehandlingsprincipen som uttrycks i 1 kap. 9 § LOU följer att en upphandlande enhet inte får efterge eller bortse från förfrågningsunderlagets obligatoriska krav – de så kallade ska-kraven. De krav den upphandlande enheten ställer i förfrågningsunderlaget måste således vara uppfyllda för att den upphandlande enheten ska utvärdera och pröva anbudet.

Funktionsprövning och utvärdering av offererade produkter

Det är den upphandlande myndigheten som, inom de ramar som LOU anger, avgör vilka så kallade ska- och bör-krav som ska ställas i en upphandling. Förvaltningsrätten konstaterar att det i ett fall som det aktuella inte finns någon skyldighet för den upphandlande myndigheten att, före tilldelningen av kontraktet, begära in kompletterande handlingar. Det är den upphandlande myndigheten som avgör om en komplettering av anbudet ska ske och om så sker kan ett sådant förfarande till och med vara olagligt och stå i strid mot bestämmelserna i 9 kap. 8 § LOU. Förvaltningsrätten finner att Landstinget inte har haft någon skyldighet att begära in kompletteringar eller förtydliganden på det sätt som Input har gjort gällande.

Position 200 – medium kontorsstol

Den stol som Input offererat i sitt anbud beskrivs ”som enklare arbetsstol som anses lämpa sig väl för enklare kontorsarbete i hem- eller skolmiljö”. I de produktspecifika kraven har Landstinget angett att stolen ska vara anpassad för att användas under åtta timmar det vill säga hela arbetsdagar. En stol som är lämpad för enklare kontorsarbete uppfyller inte detta krav menar Landstinget. Förvaltningsrätten anser att vad Input gjort gällande inte visar att den offererade stolen skulle klara den i upphandlingen efterfrågade belastningen. Det kan vidare inte såsom Input påstår presumeras att ska-kraven är uppfyllda vid utelämnande av svar och det kan heller inte presumeras att stolen kan levereras i annat utförande än med aluminiumkryss – då detta inte uppges i anbudet. Förvaltningsrätten anser sammanfattningsvis att Input inte har förmått visa att den offererade stolen på position 200 uppfyller samtliga ska-krav i upphandlingen. Landstinget har därmed haft fog att förkasta anbudet gällande denna postion.

Input har i andra hand yrkat att upphandlingen ska göras om gällande position 200 eftersom Landstinget genom att ta upp Kinnarp AB:s anbud åsidosatt likabehandlingsprincipen. Landstinget har anfört att Kinnarp AB:s anbud innehållit svar och uppgifter som visar att ska-kraven är uppfyllda, varför anbudet har bedömts uppfylla ska-kraven. Inputs anbud har däremot inte innehållit svar och uppgifter som visar att de ställda ska-kraven var uppställda. Landstinget har, såsom tidigare anförts, inte heller haft någon skyldighet att komplettera anbudet med uppgifter utöver vad som angetts. Landstinget har således inte åsidosatt likabehandlingsprincipen.

Position 205 – avancerad kontorsstol

Förvaltningsrätten konstaterar att Inputs anbud saknat tillräckliga uppgifter om såväl knäledsgunga som det efterfrågade tillvalet tryckavlastande dyna.

Det kan vidare inte heller för denna position – såsom Input gjort gällande – presumeras att ska-kraven är uppfyllda vid utelämnande av svar. Landstinget har därmed även haft fog att förkasta anbudet vad gäller denna position.

Slutsats

Förvaltningsrätten anser att vad Input anfört i målet inte visar att Landstinget har brutit mot LOU och dess bakomliggande principer. Förvaltningsrätten finner därmed att grund för att vidta åtgärder enligt 16 kap. 6 § LOU inte föreligger. Ansökan om överprövning ska således lämnas utan bifall.

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

Förvaltningsrätten erinrar om den så kallade tiodagarsfristen i 16 kap.10 § LOU.



Britt Dahlin



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. 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 uppge sitt namn, adress och telefonnummer.