



SÖKANDE

Torpheimer i Linköping AB, 556658-4685
Finnögatan 5C
582 78 Linköping

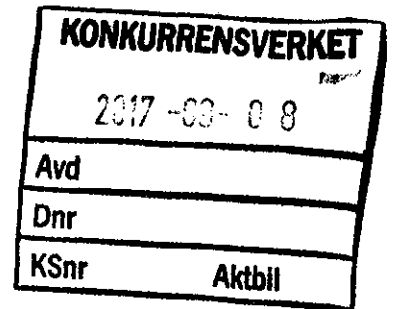
MOTPART

1. Västerviks Bostads AB, 556050-3095
2. TjustFastigheter AB, 556060-6443

Ombud: Advokat Per-Ola Bergqvist
Foyen Advokatfirma KB
Box 7229
103 89 Stockholm

SAKEN

Överprövning av upphandling enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 297892

Postadress
Box 406
581 04 Linköping

Besöksadress
Brigadgatan 3

Telefon
013-25 11 00
E-post: forvaltningsrattenilinkoping@dom.se
www.forvaltningsrattenilinkoping.domstol.se

Telefax
013-25 11 40

Expeditionstid
måndag-fredag
08:00-16:00

ANSÖKAN M.M.

Västerviks Bostads AB (VBAB) och TjustFastigheter AB (TFAB) genomför upphandlingen Ramavtal Ventilation (dnr 17/25). Torpheimer i Linköping AB (bolaget) har lämnat anbud i upphandlingen. Vid anbudsprövningen den 19 juni 2017 har tre av sex anbudsgivare gått vidare till utvärdering, dock inte bolaget. I tilldelningsbeslut den 7 juli 2017 har ACE Energi & Klimat AB och Ternstedt Invent antagits som leverantörer.

Bolaget ansöker om överprövning av upphandlingen.

VBAB och TFAB bestrider bifall till ansökan.

Förvaltningsrätten har den 7 juli 2017 beslutat att VBAB och TFAB inte får ingå avtal i upphandlingen tills förvaltningsrätten beslutar något annat.

VAD PARTERNA I HUVUDSAK HAR ANFÖRT**Bolaget**

Bolaget hade det mest ekonomiskt fördelaktiga anbudet enligt den genomförda utvärderingen. Bolaget klarade dock inte lämplighetsprövningen med hänvisning till att det inte bifogat en prislista. I upphandlingsdokumentet som fylldes i efterfrågades endast bilaga 6.2 med ifyllda materialpriser och inte någon annan prislista. Det framgick inte att man kunde ladda upp en fil innehållande en sådan prislista. Avsaknad av prislista saknar dessutom betydelse, eftersom man efterfrågat priser på olika ventilationsprodukter. Bolagets tolkning är att bilaga 6.2 med ifyllda materialpriser är den faktiska prislistan som efterfrågats.

VBAB OCH TFAB

Bolagets anbud gick inte vidare till utvärdering eftersom det inte ansågs uppfylla uppställda krav på anbudets form och innehåll. Anbud som inte uppfyller sådana krav får inte tas upp till prövning eller antas av upphandlande myndigheter, eftersom det skulle strida mot principerna om likabehandling och transparens.

Enligt punkten 1.5.2.1 i upphandlingsföreskrifterna ska en ifylld bilaga 6.2 bifogas till anbudet. Av bilaga 6.2 framgår att prislistan som bifogas till anbudet ska visa de priser som anbudsgivaren betalar hos vald grossist. Bolaget har endast bifogat summan för dessa materialpriser i bilaga 6.2 och därmed är inte det uppställda kravet uppfyllt. Utrymme för att ladda upp bilagan från anbudsgivarens grossist har funnits i avsnitt 1.5.2.1 i upphandlingsföreskrifterna. Kravet på prislista är kopplat till kontraktsföremålet.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**Rättslig reglering m.m.**

Av 4 kap. 1 § LOU framgår följande. Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Av 20 kap. 6 § samma lag framgår följande. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upp-

handlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

I en överprövningsprocess gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig, på ett klart sätt ska ange vilka omständigheter talan grundas på. Domstolens prövning är begränsad till de omständigheter som parten har åberopat (jfr RÅ 2009 ref. 69).

Upphandlingsföreskrifterna

Av upphandlingsföreskrifterna framgår i relevanta delar följande.

1.5.2.1 Arbets-, material-, fordons- och redskapskostnad samt påslag

Summan för materialpriser som ska fyllas i av A i prismatrisen räknas fram i Bilaga 6.2 – Ventilationsmaterial (27/25). Det är totalsumman i grön ruta i bilagan som ska fyllas i i prismatrisen. Bilagan ska bifogas anbudet, se nedan.

Bilaga 6.2 – Ventilationsmaterial (17/25)

Prislistan som bifogas till anbudet ska visa de priser som anbudsgivaren betalar hos vald grossist (angivet pris ska inkludera ev. leverantörsrabatter och dylikt). I bifogad prislista ska nedanstående material återfinnas med samma priser som lämnas nedan. Lämnade priser gäller oavsett val av grossist under avtalstiden. För övrigt material i bifogad prislista (som ej finns med nedan) anges ett påslag som ska täcka de administrativa kostnader som anbudsgivaren har i och med beställningen av övrigt material. Listan som bifogas ska vara på artikelnivå.

Förvaltningsrättens bedömning

Det är ostridigt i målet att någon annan prislista än den prismatris som finns i bilaga 6.2 inte bifogats till bolagets anbud. Bolaget har gjort gällande att någon annan prislista inte heller efterfrågats i upphandlingsföreskrifterna. Förvaltningsrätten har därmed att ta ställning till om prislistan på ett tillräck-

ligt tydligt sätt begärts i upphandlingsföreskrifterna. Bolaget har vidare anfört att avsaknad av prislista saknar betydelse för upphandlingen. För det fall kravet bedöms vara tillräckligt tydligt formulerat ankommer det därför även på förvaltningsrätten att pröva om kravet är proportionerligt.

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att principen om likabehandling innebär att kraven ska vara formulerade på ett sådant sätt att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla leverantörer ska kunna tolka informationen på samma sätt (EU-domstolens Mål C-19/00 SICA Construction, p. 42). Det ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten eller enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. Även föreskrifter som inte är optimalt utformade får dock godtas under förutsättning att de principer som bär upp det upphandlingsrättsliga regelverket följs (jfr RÅ 2002 ref. 50).

Enligt bilaga 6.2, som är en del av upphandlingsföreskrifterna, ska en ifylld bilaga 6.2 bifogas anbudet. Förvaltningsrätten konstaterar att det under punkten 1.5.2.1 inte uttryckligen anges att det är fråga om två olika handlingar som ska bifogas anbudet. Detta framgår inte heller av utrymmet där bilagorna ska laddas upp. Däremot framgår av textinnehållet på bilaga 6.2 att prislista ska bifogas anbudet och att i prislistan ska ”nedanstående material återfinnas med samma priser som lämnas nedan”. Det framgår också att listan, som ska vara på artikelnivå, ska fogas till anbudet. Även om upphandlingsföreskrifterna hade kunnat utformas på ett tydligare sätt bör en rimligt informerad och normalt omsorgsfull anbudsgivare, enligt förvaltningsrättens mening, ha kunnat uppfatta att det även skulle bifogas en prislista från anbudsgivarens grossist. Kravet på prislista har därmed begärts på ett tillräckligt tydligt sätt i upphandlingsföreskrifterna.

Frågan som kvarstår för förvaltningsrätten att pröva är om kravet på prislista är proportionerligt. Högsta förvaltningsdomstolen har i två rättsfall (HFD

2012 ref. 48 I och II) anført att en upphandlande myndighet har stor frihet att själv utforma sin upphandling inom de ramar som ges av de allmänna principerna för offentlig upphandling. Kravet på prislista för övrigt material har enligt förvaltningsrättens bedömning koppling till upphandlingens föremål. Förvaltningsrätten finner med utgångspunkt i vad bolaget har anført och vad som i övrigt framkommit i målet att kravet inte går utöver vad som rimligen bör krävas av den som vill lämna ett anbud. Kravet kan därmed inte anses vara oproportionerligt.

Förvaltningsrätten finner sammanfattningsvis att det inte är visat att VBAB och FBAB agerat i strid med LOU genom att inte utvärdera bolagets anbud. Det saknas därför skäl för förvaltningsrätten att förordna om något ingripande enligt 20 kap. 6 § LOU. Ansökan om överprövning ska därmed avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1D LOU).



Kristina H Samuelsson

Rådman

Föredragande har varit Julia Hansson.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommaraftön, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,

5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande 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,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.