



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
 Avdelning 1
 Anna Aktermo

DOM
 2013 -01- 23
 Meddelad i
 Malmö

Mål nr
 11904-12 E
 11972-12 E

SÖKANDE

1. De3 Interiör AB, 556708-2168
 Slättängsvägen 101
 291 62 Kristianstad

Mål nr 11904-12 E

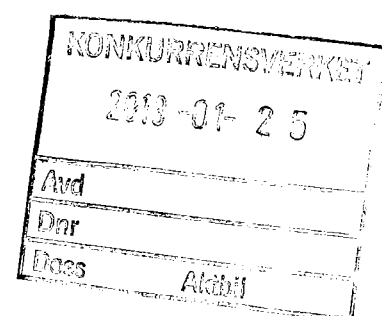
2. Input Interiör KC AB, 556534-1830
 Flygplansgatan 9
 212 39 Malmö

Mål nr 11972-12 E

Ombud för 2:
 Advokat Jesper Sundström
 Wistrand Advokatbyrå
 Box 11920
 404 39 Göteborg

MOTPART

Kristianstads kommun
 Västra Storgatan 10-12
 291 80 Kristianstad



SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

DOMSLUT

Förvaltningsrätten förordnar att Kristianstads kommuns upphandling av ramavtal avseende omsorgsmöbler (dnr 2012/629) ska göras om.

Dok.Id 141104

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 4522	Kalendegatan 6	040-35 35 00	040-97 24 90	måndag – fredag
203 20 Malmö		E-post: forvaltningsrattenimalmo@dom.se		08:00-16:00

BAKGRUND

Kristianstads kommun genomför med ett öppet förfarande en upphandling av ramavtal avseende omsorgsmöbler (dnr 2012/629). Tre anbud har lämnats. Av tilldelningsbeslut den 14 november 2012 framgår att Kinnarps AB och De3 Interiör AB har tilldelats kontrakt, rangordnade som nummer 1 respektive nummer 2. Anbudet från Input Interiör KC AB har inte tagits upp till utvärdering.

YRKANDEN

De3 Interiör AB (De3) som **Input Interiör KC AB (Input)** ansöker var för sig om överprövning av upphandlingen. De3 yrkar att förvaltningsrätten ska förordna om rättelse på så sätt att anbudet från Kinnarps AB (Kinnarps) ska förkastas och De3 därmed, som enda leverantör, tilldelas ramavtal. Input yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska förordna om rättelse på så sätt att Inputs anbud tas upp till utvärdering och i andra hand att upphandlingen görs om.

Kristianstads kommun tillstår i sitt slutliga ställningstagande att vissa brister föreligger och anser att upphandlingen ska göras om. Kommunen anser inte att någon rättelse är möjlig.

OMSTÄNDIGHETER ÅBEROPADE AV SÖKANDENA

De3:

Kinnarps anbud uppfyller inte skall-krav enligt anbudsförfrågan och dess anbud skulle därför ha uteslutits från utvärdering. På position 4 efterfrågas "Rektangulärt soffbord, med rundade hörn, höjd minst 52 cm, 120 x70 cm i bok eller björk (inte foliedekor). Underrede och ben i samma utseende

som skivan.” Vidare anges i anbudsfrågan, punkt 4.1, att ”För produkterna i varukorgen (kravspecifikationen) är färgbild och beskrivning ett skallkrav”. Kinnarp har på position 4 offererat bordet Astrid från Ekdals Möbler. Bordet har massiva ben i björk men skivan är lackad mdf med infälld glasskiva, vilket framgår av produktbeskrivningen. Andreas Ekdahl på Ekdahls möbler har också bekräftat att bordet bara finns med underrede i massiv björk och skivor i vitlackerad MDF. Produkten uppfyller därmed inte skall-kravet, dvs. att skivan också ska vara i massiv björk. Kinnarps anbud uppfyller inte heller uppställt skall-krav på färgbild när det gäller produkten soffbord Astrid. Produktbeskrivningen är svartvit på den aktuella sidan. Enligt Ekdahls möbler finns det bilder i färg att hämta. Genom att ta med Kinnarps anbud i utvärderingen och därmed acceptera avvikelser från uppställda skall-krav i upphandlingen har Kinnarp otillbörligt gynnats, vilket strider mot likabehandlingsprincipen och mot de grundläggande bestämmelserna i 1 kap. 9 § LOU. De3 har lidit skada av detta.

Input:

Grund för förstahandsyrkandet

Inputs anbud har felaktigt förkastats. Avsaknad av prisuppgift för montering (förfrågningsunderlagets punkt 4.2.2) ska inte uppfattas på annat sätt än som att Input inte kommer att ta ut någon kostnad för detta. Det finns inget i Inputs anbud som antyder att en monteringskostnad tillkommer. Mot denna bakgrund är kommunens beslut att inte utvärdera Inputs anbud oproportionerligt i förhållande till syftena med bestämmelserna i LOU. Input kan antas komma att lida skada till följd av detta.

Input har av misstag glömt att fylla i totalsumman för offererade priser i det webbaserade prisformuläret i Kommers (förfrågningsunderlaget punkt 4.4.3). Priserna finns med i mallen för prissättning i den Excelfil som bifo-

gats Inputs anbud. Input har lämnat fullständig prisuppgift i anbudet och Kommunen hade därför kunnat begära att Input skulle förtydliga anbudet genom att föra över prisuppgiften till Kommers utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Mot denna bakgrund kommunens beslut att inte utvärdera Inputs anbud oproportionerligt i förhållande till syftet med bestämmelserna i LOU. Input kan antas komma att lida skada på grund av detta.

Grund för andrahandsyrkandet

Utvärderingen av anbuden strider mot den upphandlingsrättsliga likabehandlingsprincipen. Om ingen anbudsgivare uppfyller de obligatoriska kraven i en upphandling ska den upphandlande myndigheten genomföra en ny upphandling i konkurrens. Vid ett sådant förhållande skulle samtliga anbudsgivarna ha möjlighet att lämna nya anbud och eventuellt komma i fråga för att teckna ramavtal. Anbudsgivarna är därmed att betrakta som presumtiva leverantörer. Kristianstads kommun har felaktigt godkänt anbuden från Kinnarp och De3. Input har därmed frångått möjligheten att komma in med ett nytt anbud och eventuellt teckna ramavtal. Input måste därmed anses ha lidit skada.

Varken Kinnarp eller De3 uppfyller skall-krav vad gäller referenser. I förfrågningsunderlaget, punkt 3.3.1, anges bl.a. följande.

”För att styrka anbudsgivarens erfarenhet/kapacitet skall två (2) likvärdigt utförda uppdrag (d.v.s. möbler till omsorgsverksamhet, privat eller offentlig) utförda under de senaste tre åren uppges. Uppdragen skall innehålla information om uppdragsgivare, kontaktperson, telefonnummer, e-postadress och tidpunkt för uppdraget. Det är den upphandlande myndigheten som gör bedömningen om de angivna uppdragen är likvärdiga med det efterfrågade uppdraget.”

För både Kinnarps och De3:s samtliga lämnade referenser saknas uppgift om vad uppdraget avser, vilket innebär att det inte går att utläsa om det är ett likvärdigt uppdrag (möbler till omsorgsverksamhet) vilket därmed är ett skall-kravsbrott. Vidare saknas för samtliga referenser uppgift om vilken tidsperiod som avses. Det går därmed inte att utläsa att det är fråga om uppdrag som är utförda de tre senaste åren vilket därmed är ett skall-kravsbrott. I tillägg till ovan nämnda brister avser Kinnarps referens Skånehuset Region Skånes administrativa byggnad och avser således inte omsorgsverksamhet överhuvudtaget.

Utöver nämnda brister vad gäller referenser uppfyller inte Kinnarps anbud skall-kravet i position 4 att offererat bord ska ha underrede och skiva i samma material, eftersom bolaget offererat ett bord med underrede i massiv björk och skiva i lackerad mdf med infälld glasskiva. Kinnarp har inte heller när det gäller position 4 uppfyllt skall-kravet i punkt 3.1 på att ge in en färgbild på produkten.

Utöver nämnda brister vad gäller referenser uppfyller inte De3:s anbud skall-kravet på positionerna 1 och 2 vare sig avseende inkontinensskydd eller avtagbar klädsel. De3 uppfyller inte heller skall-krav på position 5 där kommunen efterfrågar rektangulärt matbord i trä med rundade hörn eftersom De3 har offererat ett matbord med underrede i metall.

DOMSKÄL

Rättslig reglering

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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. Härvid gäller att en

upphandlande myndighet inte får anta ett anbud som inte uppfyller kraven enligt förfrågningsunderlaget och inte heller göra prövningen mot andra kriterier än dem som funnits med i förfrågningsunderlaget.

Enligt 16 kap. 4 och 6 §§ LOU kan förvaltningsrätten pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts. Därvid gäller att förvaltningsrätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Förvaltningsrättens bedömning

De3 anför att Kinnarp, som är den anbudsgivare som tilldelats ramavtal med rangordning 1, inte uppfyller vissa angivna skall-krav i upphandlingen och därför bort förkastas. Förvaltningsrätten kan konstatera att det, såsom **De3** anför, av anbudshandlingarna framgår att Kinnarp på position 4 offererat ett bord som inte uppfyller ställt krav på att underrede och skiva ska vara i samma material (bok eller björk) och inte heller uppfyllt skall-kravet på att bifoga en färgbild på produkten. Kristianstads kommun borde därför ha förkastat Kinnarps anbud. Eftersom **De3** vid utvärderingen tilldelats ramavtal och därvid rangordnas som nummer två, har **De3** lidit skada av att Kristianstads kommun inte förkastat Kinnarps anbud. Grund för ingripande enligt LOU föreligger därmed med anledning av vad **De3** anför.

Input anför att bolaget fått sitt anbud felaktigt förkastat. I förfrågningsunderlaget, punkt 4.2.2 anges mycket tydligt att timkostnad för monteringska anges i Kommers. Kravet som sådant kan inte anses oproportionerligt. **Input** har inte lämnat någon uppgift om timkostnad. Om **Input** inte avsåg att ta ut någon avgift anser förvaltningsrätten att bolaget på grund av uppställt skall-krav haft en skyldighet att redovisa 0 kr per timme i Kommers,

vilket bolaget inte har gjort. Ett anbud som inte uppfyller samtliga obligatoriska krav ska förkastats, vilket alltså inte kan anses oproportionerligt när kravet som sådant inte är oproportionerligt. Kristianstads kommun har alltså haft fog för att förkasta bolagets anbud redan på grund av att timkostnad för montering inte angivits. Vad Input anför i denna del utgör således inte grund för ingripande enligt LOU.

Input anför vidare att anbuden från de övriga två anbudsgivarna, Kinnarp och De3, som gått vidare till utvärderingen och tilldelats ramavtal i upphandlingen, borde ha förkastats eftersom de inte uppfyller samtliga skallkrav i upphandlingen. En förutsättning för ett ingripande enligt LOU är, förutom att sökanden påvisat att upphandlande myndighet agerat i strid med LOU, att sökanden till följd av detta lider eller riskerar att lida skada. En anbudsgivare vars anbud rätteligen har förkastats kan normalt inte anses lida eller riskera att lida skada av att vinnande anbudsgivare också rätteligen borde ha förkastats. Detta eftersom sökanden inte skulle ha tilldelats något kontrakt även om vinnande anbudsgivares anbud hade förkastats. Skadebedömningen blir dock annorlunda när endast en anbudsgivares anbud utvärderas och detta anbud också borde ha förkastats (se bl.a. Kammarättens i Göteborg domar i mål nr 4660-10 och 6966-11). Detsamma gäller enligt förvaltningsrätten när flera anbud utvärderats, men samtliga dessa också rätteligen borde ha förkastats. I den nu aktuella upphandlingen har två anbudsgivare gått vidare till utvärdering. Om det som Input anför visar att inte heller dessa anbud borde ha utvärderats, kan Input alltså anses lidit skada av att upphandlande myndighet har utvärderat dessa anbud och grund för ingripande föreligger i sådant fall.

Input anför, på samma grunder som De3, att Kinnarp inte uppfyllt skallkrav avseende position 4. Såsom förvaltningsrätten ovan funnit borde Kinnarps anbud rätteligen ha förkastats med hänvisning till detta. När det gäller De3:s anbud anför Input bl.a. att bolagets anbud inte uppfyller skall-



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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 uppge 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 3109/1B LOU