



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen
 Enhet 16

DOM
 2013-11-21
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 24443-13

SÖKANDE

Eurofins Environment Sweden AB, 556065-7958
 Box 737
 531 17 Lidköping

Ombud: Advokat Jimmy Carnelind och jur. kand. Christian Martinsson
 MAQS Law Firm Advokatbyrå AB
 Box 11918
 404 39 Göteborg

MOTPART

Telge Inköp AB, 556770-1437
 Box 633
 151 27 Södertälje

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2013-11-21	
Avd	
Dnr	
Ks nr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och beslutar att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse har skett på så sätt att en ny anbudsutvärdering ska genomföras, varvid Eurofins Environment Sweden AB:s anbud ska anses uppfylla Kravspecifikationens krav på tillgänglighet måndag till fredag mellan kl. 08.00 och kl. 17.00.

Dok.Id 417006

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegehuddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00

YRKANDEN M.M.

Telge Inköp AB (kommunen) genomför upphandling av vatten och livsmedelsanalyser, TI 2013-1082. Upphandlingen genomförs med förenklat förfarande och den leverantör som lämnat lägsta pris kommer att tilldelas kontrakt. Av tilldelningsbeslut den 2 september 2013 framgår det kommit in två anbud och att Eurofins Environment Sweden AB:s (bolaget) anbud inte kvalificerat sig till utvärdering eftersom krav på vara/tjänst inte är uppfyllt. I beslutet anges vidare att kontaktet har tilldelats den andra anbudsgivaren i upphandlingen.

Bolaget ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska rättas på så vis att bolagets anbud ska beaktas i en ny utvärdering. Till stöd för sin talan anför bolaget sammanfattningsvis följande. Kommunen har genomfört upphandlingen på ett sätt som inte är förenligt med principerna om likabehandling och proportionalitet. Utvärderingen och uteslutningen av bolagets anbud är felaktig. Eftersom bolaget uppfyller samtliga krav och har lämnat det lägsta priset har bolaget lidit skada. Förfrågningsunderlaget uppställer krav på tillgänglighet men innehåller inget krav på leverantörernas kontorstider. Bolagets kundsupport stänger kl. 16.30. I bolagets anbud anges tydligt att bolagets kontaktperson fram till kl.16.30 kommer vara tillgänglig på kundsupportens kontaktuppgifter och mellan kl.16.30 och kl. 17.00 kommer vara tillgänglig på andra kontaktuppgifter. Bolagets anbud uppfyller därmed kravet på tillgänglighet. Kommunen synes ha gjort en alltför långtgående tolkning av förfrågningsunderlagets utformning. Av praxis följer att ett skall-krav ska vara så klart till sin innebörd att en anbudsgivare inte behöver tolka det och att kravet tolkas utifrån dess ordalydelse. Förfrågningsunderlaget uppställer inget krav på öppettider, det uppställer ett krav på tillgänglighet, vilket bolagets anbud uppfyller.

Kommunen bestrider bifall till ansökan och anför till stöd för sin inställning bl.a. följande. I Kravspecifikationen 2.2.4. Övrigt anges att leverantören ska utse en kontaktperson, dels för detta avtal och dels för varje kommun, som kan hantera frågor avseende avtalsavvikelser, fakturering, provtagningskampanjer och frågor om utrustning m.m. Det ska vara möjligt för beställarna att under kontorstid, måndag till fredag mellan kl. 08.00 och kl. 17.00, via telefon och e-post, komma i kontakt med denna kontaktperson. Kontaktpersonen ska vara tillgänglig i hög utsträckning. Bolaget anger att det vid avtalsteckning kommer att utses en kontaktperson från deras kundsupport som har öppet måndag till fredag mellan kl. 07.00 och kl. 16.30. Bolagets anbud uppfyller inte kravet eftersom kontaktpersonen slutar kl. 16.30. Även i resterande delar av Kravspecifikationen hänvisas till kontaktpersonen som kommer från kundsupporten och som har öppet mellan kl. 07.00 och kl. 16.30.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Allmänna utgångspunkter för prövningen

Enligt 1 kap. 9 § lagen (2007:1091) om offentligt upphandling, LOU, ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt (transparens). Vidare ska principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 16 kap. 6 § första stycket LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU 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.

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det med anledning av vad sökanden har anfört i målet finns skäl att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. Det är den som ansöker om överprövning som på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter talan grundas på. Det ankommer därefter på den upphandlande myndigheten att visa att upphandlingen inte strider mot bestämmelserna i LOU.

Kravet på tillgänglighet

I bilaga till tilldelningsbeslutet anges att bolagets anbud inte har kvalificerat sig för utvärderingen eftersom det inte har ansetts uppfylla ställda krav på vara/tjänst. Kommunen, som i förvaltningsrätten har preciserat på vilket sätt bolagets anbud inte uppfyller skall-kraven, har anfört att det av anbudet framgår att bolagets kontaktperson slutar kl. 16.30 och att anbudet därför inte uppfyller förfrågningsunderlagets krav på tillgänglighet mellan kl. 08.00 och kl. 17.00. Kommunen hänvisar i denna del särskilt till anbudssvaret avseende kravet i punkten 2.2.4 Övrigt, men anger vidare att bolaget även i övriga delar av Kravspecifikationen hänvisar till kontaktpersonen som kommer från kundsupporten och som har öppet mellan kl. 07.00 och kl. 16:30.

Enligt bolaget framgår det tydligt i anbudet att bolagets kontaktperson är tillgänglig på kundsupportens kontaktuppgifter fram till kl. 16.30 och på andra kontaktuppgifter mellan kl. 16.30 och kl. 17.00.

Frågan i målet är således om bolagets anbud uppfyller Kravspecifikationens krav på tillgänglighet måndag till fredag mellan 08.00 och 17.00 samt huruvida kommunen, genom att inte utvärdera bolagets anbud, har handlat i strid med principerna om likabehandling och proportionalitet i 1 kap. 9 § LOU.

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att bolaget inte närmare har angett på vilket sätt upphandlingen strider mot principen om proportionalitet. Något skäl att ingripa mot upphandlingen på denna grund finns därför inte. När det gäller principen om likabehandling gör förvaltningsrätten följande bedömning.

I Kravspecifikationen i förfrågningsunderlaget punkten 2.2.1 anges följande i fråga om övergripande krav på varan/tjänsten.

”Leverantören skall lämna kvalificerad service i form av bistånd med råd och anvisningar samt hjälp och tips i frågor som kan uppstå i samband med de ämnesområden som denna upphandling avser. Tillgänglighet till en av leverantören utsedd kontaktperson med kompetens och mandat i dessa frågor skall finnas. Denna person kan vara unik för respektive kommun eller densamma för samtliga beställare.”

I punkten 2.2.4 Övrigt anges följande.

”Leverantören skall utse en kontaktperson, dels för detta avtal och dels för varje kommun, som kan hantera frågor avseende avtalsavvikelse, fakturering, provtagningskampanjer och frågor om utrustning m.m. Det skall vara möjligt för Beställarna att under kontorstid, måndag till fredag kl. 08.00 – 17.00, via telefon och e-post, komma i kontakt med denna kontaktperson. Kontaktpersonen skall vara tillgänglig i hög utsträckning.”

Motsvarande krav i fråga om tillgänglighet måndag till fredag mellan kl. 08.00 och kl. 17.00 ställs även i punkterna 2.2.2 Före provtagning och 2.2.3 Efter inlämning. Leverantören uppmanas att för samtliga krav i kravspecifikationen i fritext redogöra för hur man uppfyller kravet.

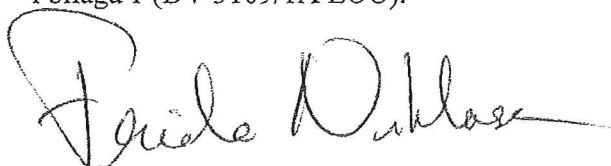
I anbudet har bolaget som svar på samtliga krav där det anges att leverantören ska vara tillgänglig för kontakt måndag till fredag mellan kl. 08.00 och kl. 17.00 (punkterna 2.2.2 – 2.2.4 i Kravspecifikationen) angett bl.a. följande.

”Vid avtalstecknande utses en kontaktperson på kundsupport med ansvar för frågor kring denna upphandling. Kundsupporten har öppet kl. 07.00-16.30 måndag tom fredag och telefonnumret är 010-490 81 10. Utanför öppettiderna finns ett journummer som lämnas ut vid avtalstecknande.”

I likhet med bolaget anser förvaltningsrätten att det av anbudssvaret inte går att utläsa att kontaktpersonens arbetstid är densamma som kundsupportens öppettider och att kontaktpersonen därför inte skulle vara tillgänglig efter kl. 16.30. Förvaltningsrätten, vars prövning endast omfattar de omständigheter som uttryckligen har åberopats av parterna, anser således att kommunen saknar fog för sin bedömning att bolaget inte uppfyller skall-kraven i fråga om tillgänglighet måndag till fredag mellan kl. 08.00 och kl. 17. Genom att utesluta bolagets anbud på denna grund har kommunen brutit mot principen om likabehandling i 1 kap. 9 § LOU. Eftersom överträdelsen har inneburit skada för bolaget finns skäl att bifalla ansökan och med stöd av 16 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse har skett på så sätt att en ny anbudsutvärdering ska genomföras, varvid bolagets anbud ska anses uppfylla Kravspecifikationens krav på tillgänglighet måndag till fredag mellan kl. 08.00 och kl. 17.00.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1A LOU).



Frida Niklasson
Förvaltningsrättsfiskal

Kerstin Sandin 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.

