



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I JÖNKÖPING
 Enhet Jönköping
 Ulf Nordberg

DOM
 2010-09-16
 Meddelad i
 Jönköping

Mål nr
 5028-10 E
 Rotel 1:4

SÖKANDE

Fönstergruppen, Sverige Aktiebolag, 556518-2796
 Årnäsvägen 2
 432 96 Åskloster

2010-09-17	
Ans	
Dnr	
Does	Anbil

Ombud: Advokaten Johan Hermansson och jur. kand. Magnus Kårén
 Rosengrens Advokatbyrå
 Box 132
 432 44 Varberg

MOTPART

Viskafors AB, 556517-4454
 Nya Vägen 1
 515 34 Viskafors

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 23 juni 2010 upphör därmed att gälla.

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Det kommunala bolaget Viskafors AB genomför en upphandling avseende fönsterbyten. Enligt förfrågningsunderlaget ska fönster och fönsterdörrar vara "trä/aluminium enligt A-ritn". Under rubriken Föreskrifter anges: "Snickerierna ska vara av fabrikat Elite Fönster AB, Typ Elite Passiv, Antikprofil inv. sort enl. vidstående tabeller eller likv". Vid utvärderingen förkastades bolagets anbud eftersom bolaget inte lämnat anbud på aluminiumklädda träfönster. Genom tilldelningsbeslut tilldelades därför annan

Dok.Id 17371

Postadress
 Box 2201
 550 02 Jönköping

Besöksadress
 Östra Storgatan 33 A

Telefon
 036-15 65 00

E-post:
 forvaltningsrattenijonkoping@dom.se

Telefax
 036-15 66 55

Expeditionstid
 måndag – fredag
 08:00-16:00

leverantör än Fönstergruppen, Sverige Aktiebolag (Fönstergruppen) kontraktet. Bolaget har ansökt om överprövning och förvaltningsrätten har den 23 juni 2010 beslutat att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats. Kammarrätten i Jönköping har i beslut den 12 juli 2010, mål nr 1735-10, inte meddelat prövningstillstånd.

Fönstergruppen yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen inte får avslutas innan rättelse skett, dels genom att bristerna och felen i förfrågningsunderlaget ”justeras eller tas bort”, dels genom en ny utvärdering varvid bolagets anbud ska ingå och anbuderna från anbudsgivare nr 2 och 3 förkastas. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen ska göras om. Fönstergruppen anför bl.a. följande. Viskaforshem har på felaktiga grunder förkastat bolagets anbud. Det är i och för sig riktigt att bolaget inte lämnat anbud på aluminiumklädda fönster. Det är inte förenligt med de allmänna principerna om likvärdig behandling av leverantörer och proportionalitet i LOU att på sätt som synes ha skett beakta en leverantörs materialval i upphandlingen. Viskaforshem har till och med i förfrågningsunderlaget hänvisat till en specifik fönstertillverkare och ett av deras fönster. LOU uppställer ett uttryckligt förbud för upphandlande myndighet att i de tekniska specifikationerna ha uppgifter om bl.a. typ och tillverkning eller hänvisning till varumärke, typ eller tillverkning om detta leder till att vissa företag gynnas eller missgynnas (6 kap. 4 § LOU). Fönstergruppens fönster, som är tillverkade i kompositplastmaterial, uppfyller de krav som följer av förfrågningsunderlagets tekniska specifikationer. Det saknas skäl för att fönster och fönsterdörrar ska vara av trä/aluminium. Kravet är därför att anse som oproportionerligt (6 kap. 5 § LOU) och strider även mot principen om likabehandling. Den omständigheten att andra bostadshus i området utrustats med aluminiumklädda träfönster är inte relevant och ska inte beaktas. Det avgörande är att de ställda kraven på funktion och prestanda uppfylls. Fönstergruppens lösning bör därför anses vara

en likvärdig lösning som det saknas godtagbara skäl att förkasta. Dessutom har Viskaforshem brutit mot LOU i andra avseenden.

Viskaforshem anser att förvaltningsrätten ska avslå ansökan och anför bl.a. följande. Viskaforshem har i Herrgårdsområdet, som omfattar ett antal likadana bostadshus som de i upphandlingen aktuella nr 13 A-E, tidigare bytt till aluminiumklädda träfönster. Bolaget vill ha denna kvalitet på fönster i sitt bestånd i hela området och har inte funderat på att "blanda in" plastfönster just här. Det kan inte vara förenligt med syftet med gällande bestämmelser att någon annan än beställaren ska kunna bestämma i frågor av detta slag.

DOMSKÄL

I 1 kap. 9 § LOU anges att 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.

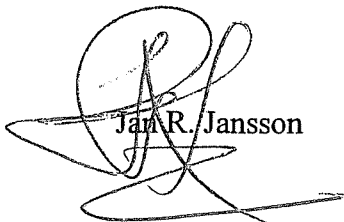
I 16 kap. 1 § LOU anges att en leverantör som anser sig ha lidit skada eller kan komma att lida skada enligt 2 § samma kapitel får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt paragrafen. I 2 § anges att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU 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 upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Den upphandlande myndigheten är i princip fri att bestämma föremålet för upphandlingen. Denna bestämning kan ske utifrån ett flertal faktorer såsom verksamhetens behov, estetiska överväganden m.m. Friheten begränsas till viss del av att alla krav i upphandlingen ska vara proportionerliga. Föremålet får inte heller bestämmas på ett sådant sätt att endast visst fabrikat, varumärke eller dylikt kan komma ifråga. Kravet på aluminiumklädda träfönster är inte av sådan art att det endast kan uppfyllas av en enda eller ett fåtal leverantörer. Det är inte heller av sådan art att de begränsningar som följer av 6 kap. 4 och 5 §§ LOU blir aktuella. Dessutom är kravet nödvändigt för att uppnå den upphandlande myndighetens syfte med upphandlingen. Förvaltningsrätten finner med beaktande härav att det aktuella kravet faller inom myndighetens rätt att bestämma föremålet för upphandlingen och att det inte kan anses i strid med varken proportionalitetsprincipen eller övriga grundläggande principer enligt 1 kap. 9 § LOU.

Av den ovan gjorda bedömningen följer att det förelegat hinder mot att anta Fönstergruppens anbud. Fönstergruppen har därför inte lidit och kan inte heller komma att lida skada i LOU:s mening. Vid sådant förhållande saknas skäl för förvaltningsrätten att ta ställning till övriga påstådda brott mot LOU. Fönstergruppens ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 3109/1D LOU).



Jan R. Jansson