



KLAGANDE

Unigraphics AB, 556064-7801

Ombud: Tomas Wiklund
Box 1708
501 17 Borås

MOTPART

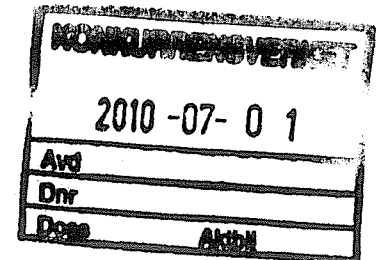
AB Familjebostäder, 556035-0067
Box 92100
120 07 Stockholm

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Stockholms dom den 29 mars 2010 i mål nr 23709-10, se bilaga A

SAKEN

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

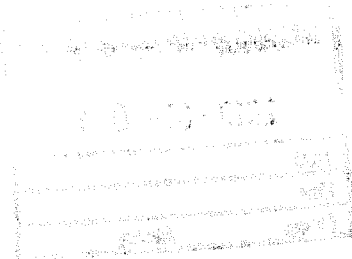


KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten avslår yrkandet om syn.

Kammarrätten bifaller överklagandet och förordnar att upphandlingen ska göras om.

YRKANDEN M.M.



Unigraphics AB (bolaget) yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas genom att en ny anbudsutvärdering genomförs varvid bolagets anbud ska utvärderas och anbudet från vinnande anbudsgivare ska förkastas. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen ska göras om. Bolaget yrkar vidare att kammarrätten håller syn. Bolaget anför i huvudsak följande. Det råder oklarhet rörande skyltarnas färgåtergivning. Samtliga skyltar borde testas på Skandinaviska Färginstitutet AB, men så har inte skett. De skyltar som bedömts som godkända har inte bedömts enligt samma kriterier. Skylten på Torsgatan 1 är inte testad på Skandinaviska Färginstitutet AB och det finns inte något dokument som visar att den har rätt färg (PMS 3425). Om skylten på Torsgatan 1 har en annan färg än PMS 3425 torde hela anbudsprocessen göras om för att uppfylla kraven enligt LOU. AB Familjebostäder (Familjebostäder) har inte behandlat alla leverantörer på ett likvärdigt sätt och bolaget riskerar att lida skada. Ingen av de testade skyltarna följer helt Familjebostäders krav. Bolagets provskylt uppfyller ställda krav avseende färg, medan vinnande anbudsgivares skylt inte uppfyller ställda krav.

Familjebostäder bestrider bifall till överklagandet och anför bl.a. följande. Familjebostäder har inte brutit mot någon bestämmelse i LOU. Rätt vara ska ha rätt form och färg enligt anbudsförfrågan och visningsskylt monterad vid entrén på Torsgatan 1 i Stockholm. Som vägledning anges färgkod Pantone/PMS 3425. Anbudsgivare 2 (bolaget) och anbudsgivare 5 har lämnat in likadana skyltar, antagligen från samma tillverkare. Av lika varuprover som förefaller härröra från samma tillverkare har ett exemplar lämnats för färgbedömning. På begäran har även skylt från bolaget lämnats in för bedömning. Varuprov från bolaget bedöms ha en färg närmast motsvarande Pantone/PMS 555 C. Bolagets varuprov har inte efterfrågad färg enligt anvisning i anbudsförfrågan och visningsskylt.

En skylt från samma tillverkare och likadan som den på Torsgatan 1 har lämnats in för bedömning (nr 0), likaså varuprov från vinnande anbudsgivare (nr 10). Skyltarna uppfyller ställda krav.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Tillämpliga bestämmelser framgår av länsrättens dom.

Av testprotokoll från Skandinaviska Färginstitutet AB daterade den 25 februari 2010 och den 2 mars 2010 framgår bl.a. följande.

<u>Prov</u>	<u>Närmaste NCS</u>
3425 C	S 5040-B90G
0	S 6020-G
5	S 5030-G
6	S 6020-G
10	S 6030-G

Av testprotokoll från Skandinaviska Färginstitutet AB daterat den 7 april 2010 framgår bl.a. följande.

<u>Prov</u>	<u>Närmaste NCS</u>
2	S 5030-G

Kammarrättens bedömning

Enligt 23 § förvaltningsprocesslagen (1971:291) får rätten besluta om syn på stället för besiktning av fastighet eller plats eller av föremål som inte lämpligen kan ges in till rätten. Kammarrätten finner mot bakgrund av omständigheterna i målet att syn är obehövlig. Yrkandet härom ska därför avslås.

Av transparens- och likabehandlingsprincipen följer att den upphandlande enhetens krav ska ha angivits på ett sätt som är tillräckligt för att en leverantör med utgångspunkt i förfrågningsunderlaget ska kunna skapa sig en bild av möjligheterna att lägga ett konkurrenskraftigt anbud. Höga krav bör ställas på noggrannhet, tydlighet och transparens i alla delar av

förfrågningsunderlaget. De rättsprinciper som anges i 1 kap. 9 § LOU omfattar således ett krav på förutsebarhet.

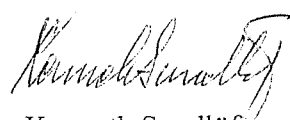
Av förfrågningsunderlaget framgår bl.a. att varuprov på fasadskylt ska vara av rätt material, tjocklek, färg och emalj. I förfrågningsunderlaget anges under rubriken ”Visning av fastighet” att skylt finns monterad vid entrén på Torsgatan 1 i Stockholm och under rubriken ”Anbudets innehåll” färgkod grön PMS-kod 3425. Vad som betraktas som rätt färg och vilka krav avseende kulör som ställs på varuprovet för kvalificering framgår inte närmare.

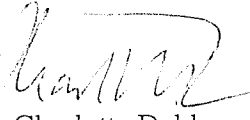
Bolaget har uppfattat förfrågningsunderlaget som att det är ett krav att skylten ska ha färgen PMS 3425. Familjebostäder anför däremot att färgkoden PMS 3425 angetts som vägledning och att varan ska ha rätt färg enligt anbudsfrågan och visningsskylten på Torsgatan 1. Av Familjebostäders anbudssammanställning framgår att endast två av nio provskyltar har bedömts uppfylla kravet avseende färg. Av testprotokollen framgår bl.a. att varken provet från bolaget (nr 2) eller provet från vinnande anbudsgivare (nr 10) har samma resultat som skylten som motsvarar den på Torsgatan 1 (nr 0) samt att ingen av de testade skyltarna har samma testresultat som 3425 C. Mot denna bakgrund kan enligt kammarrättens uppfattning förfrågningsunderlaget inte anses ge tillräcklig ledning avseende vilket krav som ställs på varuprovets färg. Förfrågningsunderlaget är således inte så klart och tydligt utformat som de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU förutsätter.

Det framstår som sannolikt att bolaget hade utformat sitt anbud på ett annat sätt om bolaget fått klar och tydlig information om vilken färgnyans provskylten skulle ha. Bristen i förfrågningsunderlaget kan därför sägas ha medfört en risk för att bolaget kunnat komma att lida skada.

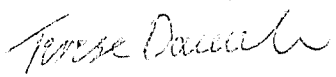
Eftersom bristerna hänför sig till förfrågningsunderlaget och därmed upphandlingens konkurrensuppsökande skede ska upphandlingen göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 1).


Kenneth Sundlöf
kammarrättsråd
ordförande


Charlotte Dahlman
kammarrättsråd
referent


Maria Westergren
tf. assessor


Terese Danielsson
föredragande



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM
2010-03-29
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
23709-10
Enhet 14

8 D1111111
Sida 1 (8)

SÖKANDE

Unigraphics A.B, 556064-7801
Box 1708
501 17 Borås

Ombud: Tomas Wiklund

MOTPART

AB Familjebostäder, 556035-0067
Box 49103
100 28 Stockholm

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan om ingripande enligt LOU.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 22 februari 2010 upphör därmed att gälla.

Dok.Id 8719

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

BAKGRUND

AB Familjebostäder (Familjebostäder) genomför en förenklad upphandling av emaljerade fasadskyltar, 2010-03 – 2012-02, diarienummer 2009/2805-1. Enligt tilldelningsbeslut den 12 februari 2010 har Familjebostäder beslutat att teckna avtal med Swedesign AB.

Unigraphics AB har ansökt om överprövning enligt LOU av ovan angivna upphandling och i samband därmed yrkat att upphandlingen tills vidare inte får avslutas innan något annat har beslutats.

Förvaltningsrätten har i beslut den 22 februari 2010 förordnat att Familjebostäder tills vidare inte får avsluta upphandlingen.

YRKANDEN M.M.

Unigraphics AB yrkar i sak att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen får avslutas först efter att rättelse vidtagits, innebärande att bolagets anbud ska anses uppfylla kravet kring färg och att anbudet utvärderas fullt ut. Till stöd för sin talan anför Unigraphics AB i huvudsak följande.

Det är orimligt att sju av nio leverantörer inte har klarat att uppfylla kravet på färgpassning. Det är vidare orimligt att tro att Unigraphics AB som leverantör inte kan tillverka skyltarna i den färg som Familjebostäder krävt. Unigraphics AB:s inlämnade provskylt är i färgkod PMS 3425 vilket är i enlighet med Familjebostäders krav.

Familjebostäder bestrider Unigraphics AB:s yrkande och anför till stöd för sin inställning i huvudsak följande.

Familjebostäder har inte brutit mot någon bestämmelse i LOU. Upphandlingen har genomförts på ett öppet och transparent sätt med krav ställda i proportion till behov. Anbud och anbudsgivare har behandlats lika utan ovidkommande hänsyn. Varken kvalificering eller anbudsutvärdering har

skett i strid med LOU. Om brister skulle anses föreligga är dessa inte av sådan art eller omfattning att kraven i LOU åsidosatts.

Enligt anbudsförfrågan avsåg Familjebostäder att anta det anbud med lägst pris. Anbud som inte avser rätt vara har inte blivit utvärderat eller rangordnat. Varianter av den föreskrivna varuspecifikationen är inte acceptabla och därmed har varken varuvarianter eller sådant anbud poängsatts eller rangordnats. Utvärderingen har enbart avsett urvalskriteriet pris. Fasadskyltens form, färg och kvalitet har inte varit del i anbudsutvärderingen.

Rätt vara ska ha rätt form och färg enligt anbudsförfrågan och visningsskylt monterad vid entrén på Torsgatan 1 i Stockholm. Som vägledning anges färgkod Pantone/PMS 3425. Vidare ska provskylten bl.a. ha rätt emalj för att vara väderbeständig för utomhusbruk. Att rätt vara offereras ska visas genom att varuprov bifogas anbudet.

Färgbedömning har genomförts på ett objektivt sätt av Skandinaviska Färginstitutet AB. Varuprov från Unigraphics AB bedöms ha en färg närmast motsvarande Pantone/PMS 555 C. Varuprov bifogat anbud från Unigraphics AB har därmed inte efterfrågat färg enligt anvisning i anbudsförfrågan och visningsskylt.

I kvalificeringsmomentet har fler än nödvändigt antal anbudsgivare granskats avseende i förfrågningsunderlaget efterfrågade kvalifikationer att genomföra uppdraget. Detta innebär dock inte att fler anbud än de som avser rätt vara tagits upp till prövning och påverkar inte resultatet i upphandlingen.

I tilldelningsbeslutet har genom skrivfel ”det ekonomiskt mest förmånliga anbudet” angivits i stället för ”anbud med lägst pris”. I redovisningen framgår dock att anbudsutvärderingen avser enbart pris. Tilldelningsbeslutet må vara mindre noggrant formulerat, men det ändrar inga sakförhållan-

den i utvärderingsprocessen. Anbudsutvärderingen är genomförd lika för samtliga anbudsgivare enligt redovisat tillvägagångssätt.

Unigraphics AB genmäler bl.a. följande.

Familjebostäder framställer det som att skylten ska vara i färg och form enligt anbudsfrågan och visningsskylt monterad vid entrén på Torsgatan 1 i Stockholm och att PMS-färgen endast är en vägledning. I anbudsfrågan framgår under punkt 2.1 alla uppgifter om skylten. Där står dock inget om Torsgatan 1 eller att detta är någon form av "riktskylt". I anbudsunderlaget punkt 0.5 framgår endast att man kan få se skylten om man tar kontakt med Bitte Qvist på Familjebostäder.

Det framgår vidare att skyltarna har bedömts på Skandinaviska Färginstitutet AB. Om så är fallet bör rätten, och samtliga intresserade anbudsgivare, få en kopia av protokollet avseende bedömning av samtliga skyltar för att kunna få en uppfattning om hur testet har gått till och om detta är att betrakta som en riktnorm vid färgbedömningen.

UTREDNINGEN I MÅLET

I anbudsfrågan, upphandling av emaljerade fasadskyltar, har Familjebostäder lämnat bl.a. följande uppgifter.

0. Allmän orientering

0.5 Visning av fastighet

Kontaktperson för visning av objekt Bitte Qvist, (...). Skylt finns monterad vid entrén på Torsgatan 1 i Stockholm

2. Anbudets omfattning

2.1 Anbudets innehåll

Anbudet ska omfatta tillverkning av 1 050 stycken emaljerade fasadskyltar, viss lagerhållning, leverans med monteringsanvisning till olika adresser inom AB Familjebostäders tre förvaltningsdistrikt.

Storlek på emaljerad fasadskylt – se även bilagor 1-4, 9-12

Bred: 390 mm

Höjd: 285 mm

Tjocklek: 1,25 mm
Kupningsdjup: 12-15 mm
Fästen på baksidan: 2 st med 75 mm från ovankant samt med 175 mm avstånd mellan fästpunkterna. Skyltarna ska fästas på fasad med galvaniserad fransskruv.
Stödfäste på baksidan: 1 st med 180 mm från ovankant, på mitten av skylten.
Färgkod: grön PMS-kod 3425

FB-logotypen ska vara skalenlig i förhållande till skyltens storlek. Skylten ska vara i plåt av emaljeringsbar kvalitet, väderbeständig för utomhusbruk och fullständigt grundemaljerad runt om.

Detaljerade uppgifter med mått på skylt, mått på monteringsanordning framgår av bilagorna 1-4. Information finns på Internet via adress (...) angående uppgifter om fasadskylt/husskylt.

(...)

- Varuprov på fasadskylt skall bifogas anbudet för bedömning av färg, form och leverans till beställaren. Provet ska vara av rätt material, tjocklek, färg och emalj. Provskylden ska vara av sådan storlek att rätt kupningsdjup, ett fäste och grafisk form kan demonstreras, med grafisk form menas exempel på den vita ramen i rätt dimension på grön botten.

3. Kvalificering av anbudsgivare

Kvalificeringsmomentet är inriktat på att bedöma anbudsgivarens kvalifikationer att genomföra uppdraget. Att anbudsgivaren uppfyller samtliga krav är en förutsättning för att lämnat anbud ska tas upp till prövning.

4. Utvärdering av anbud

4.1 Utvärdering av anbud

Utvärderingen av anbuden sker snarast efter anbudsöppning. Anbud med lägsta pris kommer att antas.

I PM 1, daterat den 8 januari 2010, har Familjebostäder korrigerat förfrågningsunderlaget på så sätt att kupningsdjup ska vara 20 mm.

I meddelande om tilldelningsbeslut den 12 februari 2010 anges bl.a. följande.

Vi avser teckna avtal med Swedsign AB som bedöms ha lämnat de för Familjebostäder ekonomiskt mest förmånliga anbudet. (...) Tio anbudsgivare har inkommit med anbud. Nio anbud har varit kompletta och bedömts klara första kvalificeringskravet. Skyltpoolen Region Mitt/Nord AB har ej bifogat provskylt.

Urvalskriterier i upphandlingen har varit bedömning av inskickad provskylt samt pris (...).

I sammanställning av anbudet, "Upphandling Emaljerade Fasadskyltar" har Familjebostäder bedömt de inlämnade anbudet och bl.a. uppgett följande vad gäller Unigraphics AB:s anbud.

Upphandlingsförfarandet (...).

Klarar samtliga krav: Ja

Bedömning av skylt

Färg: Nej

Form: Ja

emalj kvalitet: Ja

Klarar samtliga krav på skylt: Nej.

DOMSKÄL

Tillämplig lagstiftning

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.

Enligt 16 kap. 1 § första stycket LOU får en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt nämnda paragraf.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår bl.a. att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

De grundläggande principer som ska efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Likabehandling och icke-diskriminering förutsätter att anbudsgivare behandlas lika i alla skeden av anbudsförfarandet. Detta innebär att en upp-

handlande myndighet inte får anta anbud som inte uppfyller kraven enligt förfrågningsunderlaget och inte heller göra prövningen mot andra kriterier än dem som funnits med i förfrågningsunderlaget. En upphandlande myndighet har dock en hög grad av frihet att ställa de krav som den anser behövs för att säkerställa syftet med upphandlingen, förutsatt att kraven inte strider mot de gemenskapsrättsliga principerna eller reglerna i LOU.

Familjebostäder har i det aktuella förfrågningsunderlaget gett en i flera avseenden ingående beskrivning av den vara som efterfrågas. Beträffande färg anges uttryckligen färgkod grön PMS-kod 3425. I förfrågningsunderlaget anges vidare att varuprov ska bifogas anbudet och att provet ska vara av rätt material, tjocklek, färg och emalj. I målet är upplyst att färgbedömning av samtliga ingivna varuprov har genomförts av Skandinaviska Färginstitutet AB och att Familjebostäders bedömning av om enskilda varuprov uppfyller det i förfrågningsunderlaget ställda kravet beträffande färg har baserats på utfallet av denna.

Unigraphics AB har riktat invändningar mot Familjebostäders bedömning av de offererade varornas kravuppfyllnad såvitt avser efterfrågad färg och härvid gjort gällande att Familjebostäder förfarit felaktigt när de inte utvärderat deras anbud fastän man använt sig av den färgkod som angetts i förfrågningsunderlaget.

Allmänt gäller att det inte är en uppgift för förvaltningsrätten att vid en överprövning av en upphandling pröva de subjektiva kriterier som ligger till grund för en upphandlande enhets slutsatser beträffande enskilda anbudsgivares kvalificering för uppdraget. Förvaltningsrättens prövning utgör istället en kontroll av om det på grundval av de klagomål som sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 2 § LOU.

Vid förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller måste det enligt förvaltningsrättens mening finnas utrymme för den upphandlande enheten att utifrån de uppställda kriterierna göra en självständig bedömning av anbudet. Detta under förutsättning att kraven på bl.a. icke-diskriminering, lika-behandling och transparens uppfylls och att inga ovidkommande hänsyn tas.

Förvaltningsrätten finner inte att det framkommit några omständigheter som talar för att Familjebostäder vid bedömningen av om ingivna varuprov svarat upp mot vad som efterfrågats skulle ha förfarit på ett sådant sätt som inte överensstämmer med förutsättningarna i förfrågningsunderlaget eller med LOU:s principer.

Förvaltningsrätten finner sammanfattningsvis att vad Unigraphics AB anfört inte visar att upphandlingen genomförts i strid mot LOU och gemenskapsrätten. Skäl för ingripande enligt 16 kap. 2 § LOU föreligger därmed inte. Unigraphics AB:s ansökan om överprövning ska därför avslås.

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


Sofia Hällgren
Förvaltningsrättsfiskal

Föredragande har varit Erica Nyström.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande skall skriva till Regeringsrätten. Skrivelsen ställs alltså till Regeringsrätten *men skall skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet skall ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande skall kunna tas upp i Regeringsrätten fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Regeringsrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Regeringsrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande skall undertecknas av klaganden eller dennes ombud och inges i original samt innehålla;

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 Regeringsrätten
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen härför
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.