



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen
 Enhet 16

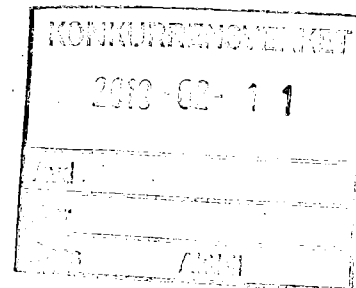
DOM
 2013-02-08
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 27403-12

SÖKANDE

AB Bäckaskog Media, 556169-1485
 Sjölyckevägen 2
 290 34 Fjälkinge

Ombud: Advokat Peter Olofsson
 Kristianstad Advokatbyrå AB
 Box 24
 291 21 Kristianstad



MOTPART

Totalförsvarets Forskningsinstitut
 164 90 Stockholm

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avvisar Totalförsvarets Forskningsinstituts yrkande om att förvaltningsrätten ska avbryta upphandlingen.

Förvaltningsrätten bifaller AB Bäckaskog Medias ansökan och förordnar att Totalförsvarets Forskningsinstituts upphandling av data/video-projektörer (FOI-2012-1531) får avslutas först sedan en ny anbudsutvärdering har genomförts i enlighet med förfrågningsunderlaget.

Dok.Id 317970

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

09:00-15:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Totalförsvarets Forskningsinstitut (FOI) genomför en upphandling av 27 data/videoprojektorer (FOI-2012-1531). Upphandlingen rör en leverans och anbud lämnas på hela leveransen. Upphandlingen genomförs genom förenklat förfarande. FOI har i tilldelningsbeslut den 18 december 2012 meddelat att man antagit ett annat anbud än anbudet från AB Bäckaskog Media (bolaget).

Bolaget ansöker om överprövning enligt LOU och yrkar att upphandlingen ska få avslutas först sedan rättelse vidtagits på så sätt att anbuden från den vinnande leverantören och två andra leverantörer förkastas och att en ny anbudsutvärdering genomförs, varvid bolagets anbud ska antas. Som grund för sin talan anger bolaget följande. Upphandlingens utvärderingskriterium är lägst pris. I kravspecifikationen för projektorerna framgår, såvitt nu är i fråga, under punkten 2.1.1 i förfrågningsunderlaget att ljusstyrkan ska vara > 3 000 ANSI, underförstått lumen. Rubriken 2.1 anger att detta är ett obligatoriskt krav, ett s.k. skall-krav. Tecknet > är ett universellt matematiskt tecken och betyder "större än". Med angivandet av detta tecken har FOI markerat att de efterfrågade projektorerna måste ha en ljusstyrka som är större än 3 000 lumen. Enligt en utvärderingsmatris har FOI angett att sex leverantörer har lämnat anbud. De tre först angivna leverantörerna har erbjudit projektorer vilkas ljusstyrka uppgår till 3 000 lumen. På grund av att ljusstyrkan således inte är större än 3 000 lumen avviker projektorerna från vad som efterfrågats. De tre därefter angivna leverantörerna har hörsammat tecknet > och erbjudit projektorer med ljusstyrka som överstiger 3 000 lumen. Enligt 1 kap. 9 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling – LOU – ska den upphandlande myndigheten behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt. Av likabehandlingsprincipen följer att de anbud som inte uppfyller förfrågningsunderlagets obligatoriska krav ska förkastas och inte beaktas vid utvärderingen. Genom att i förfrågningsunderlaget särskilt med tecknet > stipulera att efterfrågade

projektorer ska ha en ljusstyrka som överstiger 3 000 lumen har FOI stakat ut gränserna för vilka produkter som kan komma i fråga. Om FOI hade önskat acceptera även projektorer med en ljusstyrka om 3 000 lumen hade detta kunnat uttryckas exempelvis med "minst 3 000 lumen" eller med det matematiska tecknet \geq , som betyder "större än eller lika med". Genom att ändå ta upp anbuden från de leverantörer som erbjudit projektorer med en ljusstyrka på 3 000 lumen har FOI brutit mot likabehandlingsprincipen och orsakat bolaget skada. Rättelse av felet kan ske genom att en ny utvärdering görs efter att dessa tre leverantörers anbud förkastats. Det finns för övrigt inga skäl för att avbryta upphandlingen. Det upphandlingskrav som är i fråga är matematiskt otvetydigt och helt förutsebart för såväl upphandlaren som leverantören. Det kan inte tolkas på något annat sätt än enligt definitionen "större än". FOI:s argument att anbudsgivare "tolkat" kravspecifikationen på olika vis är följaktligen inte relevant. De anbudsgivare som inte har lämnat korrekta anbud ska uteslutas.

FOI yrkar att upphandlingen ska avbrytas och göras om på nytt. FOI anför bland annat följande. FOI avsåg att de angivna kraven skulle vara minimi-krav i kravspecifikationen, men missade att skriva det matematiska tecknet för "större än eller lika med" (\geq) under kraven på kontrast och ljusstyrka. På grund av att anbudsgivarna tolkat kravspecifikationen på olika sätt bör upphandlingen göras om.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Förvaltningsrätten konstaterar att frågan om upphandlingens avbrytande inte kan avgöras av förvaltningsrätten, utan av upphandlande myndighet. FOI:s yrkande om att upphandlingen ska avbrytas ska därför avvisas.

I 1 kap. 9 § LOU anges bl.a. att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Kravet på att upphandlingar ska genom-

föras på ett öppet sätt ger uttryck för principen om transparens och öppenhet, som bl.a. innebär att upphandlingsprocessen ska kännetecknas av förutsebarhet. Av likabehandlingsprincipen följer att den upphandlande myndigheten inte får efterge eller bortse från förfrågningsunderlagets obligatoriska krav, skall-krav. Krav som anges i förfrågningsunderlaget måste således vara uppfyllda för att den upphandlande myndigheten ska utvärdera och pröva anbudet.

Bolaget yrkar att upphandlingen ska få avslutas först sedan rättelse har vidtagits vilken ska bestå i att en ny utvärdering av anbudet genomförs vid vilken det tidigare vinnande anbudet samt ytterligare två leverantörers anbud ska förkastas och att den nya utvärderingen av anbudet ska innebära att bolagets anbud ska antas. Förvaltningsrättens prövning utgör en kontroll av om det på grundval av det som sökanden har anfört finns grund för att ingripa mot upphandlingen enligt 16 kap. 6 § LOU. Det ankommer inte på förvaltningsrätten att göra någon egen utvärdering av anbudet.

Som bolaget har angett uppfyller de tre anbud som värderats högst i anbudsutvärderingen, och som placerat sig före bolagets anbud, inte det obligatoriska kravet på projektorernas ljusstyrka såsom det har angetts i förfrågningsunderlaget. Detta innebär att bolaget har lidit eller i vart fall riskerar att lida skada. Det finns därför grund för att ingripa mot upphandlingen enligt 16 kap. 6 § LOU.

Anbudsgivare måste kunna utgå från att det som anges i förfrågningsunderlaget kommer att ligga till grund för den kommande utvärderingen. Bristerna i nu aktuell upphandling rör inte upphandlingens konkurrensuppsökande skede, utan tillämpningen av ställda skall-krav. Det saknas därmed skäl för att besluta om att upphandlingen ska göras om varvid rättelse av upphandlingen ska väljas som påföljd (RÅ 2005 ref. 47). Upphandlingen ska därför rättas på så sätt att den får avslutas först sedan FOI genomfört en ny anbudsutvärdering i enlighet med förfrågningsunderlaget.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Kirsi Laakso Utvik

Rådman

Marit Carlsson har föredragit målet.