



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen

DOM
 2010-07-16
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 33673-10
 Enhet 14

SÖKANDE

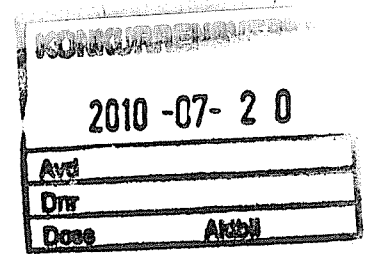
Ekologigruppen Ekoplan AB, 556342-2285
 Åsögatan 121, 5 tr
 116 24 Stockholm

MOTPART

Länsstyrelsen i Stockholm
 Naturvårdsenheten
 Box 22067
 104 22 Stockholm

SAKEN

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



DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller ansökan om överprövning och förordnar att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse skett i form av att en ny utvärdering vidtagits där anbudet från Naturcentrum AB inte beaktas avseende delmoment 2.

Dok.Id 41845

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

BAKGRUND, YRKANDE M.M.

Länsstyrelsen i Stockholms län (länsstyrelsen) genomför en upphandling av ramavtal för framtagande av informationsmaterial till naturreservat och andra naturskyddsområden i Stockholms län (dnr 114-2010-4113) omfattande två separata delmoment (delmoment 1 Informationsskyltar och delmoment 2 Foldrar).

Enligt tilldelningsbeslut den 15 juni 2010 har länsstyrelsen beslutat att i båda delmomenten i upphandlingen anta anbud från annan anbudsgivare än Ekologigruppen Ekoplan AB (Ekologigruppen).

Ekologigruppen ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför Ekologigruppen bl.a. följande.

Avseende delmoment 2 har vare sig Naturcentrum AB (Naturcentrum), som tilldelats uppdraget, eller Ekologigruppen inkommit med arbetsprov på naturreservatsfoldrar, vilket krävdes. Länsstyrelsen har då bedömt tidigare foldrar som utförts för Naturcentrum, men inte levererats med anbudet, och detta har gjort att övriga två anbud förkastats vad gäller detta delmoment. Detta betyder att anbuden inte är lika bedömda och att underlag som inte levererats i samband med anbudet från Naturcentrum har bedömts.

Under avsnitt 2.1 i kravspecifikation anges under tredje punkten att "Korrekturvändorna pågår till dess att Länsstyrelsen finner slutprodukten tillfredsställande". Detta är inte kalkylerbart, vilket är anmärkningsvärt då man frågar om tjänster till fast pris.

Länsstyrelsen bestrider bifall till ansökan och yttrar sig enligt följande.

Länsstyrelsen genomför två upphandlingar inom ramen för ett och samma förfrågningsunderlag. En upphandling rör tillverkning av original för informationsskyltar till naturskyddsområden och en som rör original till informationsfoldrar för naturskyddsområden. I enlighet med förfrågningsunderlaget kunde anbud lämnas på ett eller båda uppdragen. Avtal skulle tecknas med en leverantör per uppdrag. I upphandlingen av skyltar inkom tre anbud, där det anbud som lämnats av Naturcentrum var det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet med hänsyn tagen till utförandekvalitet. I upphandlingen av foldrar inkom även där tre anbud, där det enda anbudet som bedömdes uppfylla ställda krav lämnats av Naturcentrum, som därför tilldelades kontrakt för båda upphandlingarna.

För att domstolen ska fatta beslut om ingripande enligt LOU måste två förutsättningar vara uppfyllda. Anbudsgivaren måste ha riskerat lida eller lidit skada, i kombination med att den upphandlande myndigheten brutit mot någon bestämmelse i LOU. I det aktuella fallet är ingen av dessa förutsättningar uppfyllda. Under anbudstiden inkom inga frågor rörande prisstrukturen i upphandlingarna. Det är först i samband med ansökan om överprövning som länsstyrelsen fått kännedom om den invändning Ekologigruppen har mot prisstrukturen. Detta är förvånande, särskilt med tanke på att Ekologigruppen lämnat ett pris i sitt anbud.

Mot bakgrund av hur lagen är formulerad, uttalanden i förarbetena och EU-domstolens uppfattning är det länsstyrelsens uppfattning att den leverantör som, i likhet med Ekologigruppen, väntar med att begära överprövning till dess att man vet om man erhållit kontrakt eller inte, inte lider eller riskerar att lida någon skada, särskilt inte när man har lämnat ett fullgott svar i anbudet.

För det fall domstolen skulle anse att Ekologigruppen riskerar att lida skada, vill länsstyrelsen anföra följande kring frågan om priset. Ekologigrup-

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

pen har invänt att det krav länsstyrelsen har ställt avseende fast pris inte är kalkylerbart. Mot bakgrund av detta konstaterande är det anmärkningsvärt att Ekologigruppen trots detta lämnat ett pris utan att ha ställt någon fråga eller haft invändningar mot detta under anbudstiden. Som konstaterats har länsstyrelsen frågat efter ett fast pris per skylttyp och per folder. Med ett "fast pris" avses ett pris där samtliga kostnader ingår. Länsstyrelsen har i upphandlingen hänvisat till de regler som gäller för utseende för såväl skyltar som foldrar. Där framgår på ett tydligt sätt hur skylten ska vara utformad för att uppfylla de ställda kraven. Det är därmed upp till leverantören att följa dessa instruktioner och ta fram en skylt som på ett tillfredsställande sätt uppfyller kraven. Om länsstyrelsen i detta sammanhang hade gjort begränsningar avseende tillverkningen hade priset inte längre varit fast. Det krav länsstyrelsen har ställt är rimligt i förhållande till det material som bifogats upphandlingen, vilket inte minst visas av att även övriga anbudsgivare, i likhet med Ekologigruppen accepterat kravet. Det är även transparent på det sätt att det tydligt anger vad som ingår i uppdraget. Kravet strider därför inte mot någon regel i LOU och domstolen bör därmed avslå Ekologigruppens yrkande i denna del.

Ekologigruppen har även invänt att en anbudsgivare har behandlats på ett annorlunda och mer fördelaktigt sätt än övriga anbudsgivare. Ekologigruppens överprövning avser i denna del endast upphandlingen av foldrar. Länsstyrelsen har möjligen uttryckt sig lite oklart i det beslut som kommunicerades, men det innebär inte att länsstyrelsen har brutit mot LOU. Länsstyrelsen har i upphandlingen ställt ett krav på tre arbetsprover. Ingen av anbudsgivarna har i upphandlingen bifogat tre exemplar av arbetsprover. Två av anbudsgivarna, Ekologigruppen och Enetjärn Natur AB, har inte ens angivit tre exempel där foldrar av liknande slag tillverkats. Dessa två anbudsgivare har därför på ett otvetydigt sätt inte uppfyllt ställda krav. Ekologigruppen kan alltså inte heller i denna del anses lida någon skada. Den tredje anbudsgivaren, Naturcentrum, har till sitt anbud bifogat en lista över

arbeten där det ingår foldrar av det slag som nu upphandlas. Eftersom flera av dessa arbeten har utförts åt Länsstyrelsen i Stockholm har länsstyrelsen haft dessa foldrar i sin ägo och har därför kunnat använda dem i utvärderingen. Skillnaden mellan de olika anbuderna är därför inte att länsstyrelsen haft tillgång till de fysiska foldrarna, utan att endast en anbudsgivare refererat till tre arbetsprover. Om Ekologigruppen eller Enetjärn Natur AB hade gjort detsamma, men utan att bifoga arbetsproverna, skulle Länsstyrelsen för att behandla samtliga anbudsgivare lika, ha beställt dessa foldrar. Foldrarna i sig är ingenting som förändrar anbudet eller upphandlingen i och med att de redan är tryckta. Nu fanns inte den möjligheten, eftersom informationen saknades i Ekologacentrums och Enetjärn Natur AB:s anbud. Anbudsgivarna har därmed behandlats lika utifrån sina respektive anbud. Grund för ingripande enligt LOU saknas därmed även i denna del.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

1 kap 9 § LOU har följande lydelse. Upphandlande myndigheter skall behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

16 kap. 2 § första stycket har följande lydelse. 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, skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Handlingarna i målet

Av förfrågningsunderlaget kan utläsas bl.a. följande.

2.1 Krav på leverantören

Leverantören skall ha dokumenterad erfarenhet av att producera skyltar/foldrar av det slag som upphandlingen omfattar. Anbudsgivaren skall skicka med arbetsprover, ej äldre än fem år, på tre uppdrag av motsvarande slag utskrivna på papper i A2 eller A3 format.

[...]

- Korrekturhantering sker via pdf-filer. Leverantören ansvarar självständigt för kvaliteten i det material som levereras till länsstyrelsen. Vid första korrektur levererar ni skiss med textutkast (innehåll och disposition grovt), layout, illustrationer och eventuella fotografier. Vid nästa korrektur sänder ni färdigt förslag granskat av er. Ni ansvarar självständigt för kvaliteten i det material ni lämnar till oss. Korrekturvändorna pågår till dess att Länsstyrelsen finner slutprodukten tillfredsställande.

Förvaltningsrättens bedömning

Det saknas regler i LOU med innebörden att en sökande inte kan anses ha lidit skada av en överträdelse av LOU som är hänförlig till förfrågningsunderlaget, för det fall sökanden har lämnat in ett anbud. Länsstyrelsens invändning i denna del lämnas därför utan avseende.

Enligt RÅ 2009 ref 69 ankommer det på sökanden att anföra de omständigheter som man vill lägga till grund för sin ansökan. Förvaltningsrätten kan därmed enbart lägga de omständigheter som Ekologigruppen anfört till grund för prövningen.

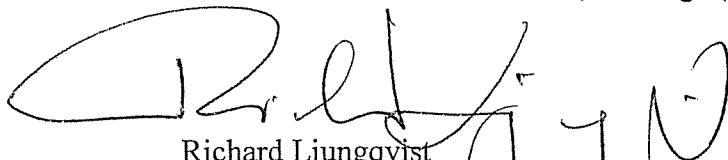
Ekologigruppen har, som det får uppfattas, anfört att kostnaden för anbudsgivaren inte kan kalkyleras. Förvaltningsrätten finner dock att kravet på leverantören i kravspecifikationen i förfrågningsunderlaget som sådant är tydligt. Det uppfyller således LOU:s krav på transparens och förutsebarhet. Vad Ekologigruppen har anfört om svårigheterna att bedöma slutkostnaden för att leverera i enlighet med kontraktet föranleder ingen annan bedömning.

Ekologigruppen har också haft invändningar rörande tillämpningen av ett s.k. skall-krav. Enligt förfrågningsunderlaget ska anbudsgivaren skicka med arbetsprover, ej äldre än tre år, på tre uppdrag av motsvarande slag. Skrivningen lämnar inte utrymme för någon annan tolkning än att dessa prover ska ges in tillsammans med anbudet. Det är ostridigt att anbudsgivaren Naturcentrum inte har fogat några arbetsprover till sitt anbud. Natur-

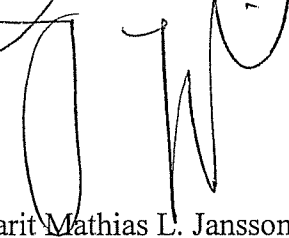
centrum har bara bilagt en förteckning benämnd Referenslista skyltar, broschyrer och böcker 1996-2008 till sitt anbud. Detta skall-krav är därmed inte uppfyllt. Förvaltningsrätten finner följaktligen att Naturcentrum antagits som leverantör i strid mot LOU.

En överträdelse av LOU har alltså skett. Det kan konstateras att Ekologigruppen däremot blivit utesluten på grund av att man inte uppfyllt det aktuella kravet. Ekologigruppen får därmed anses ha lidit skada av att en annan anbudsgivare antagits, trots att dess anbud inte heller uppfyller samma skall-krav. Förutsättningar för ingripande enligt LOU föreligger således. Förvaltningsrätten finner att ingripandet kan stanna vid en rättelse på så sätt att en ny utvärdering ska genomföras där Naturcentrums anbud inte beaktas avseende delmoment 2.

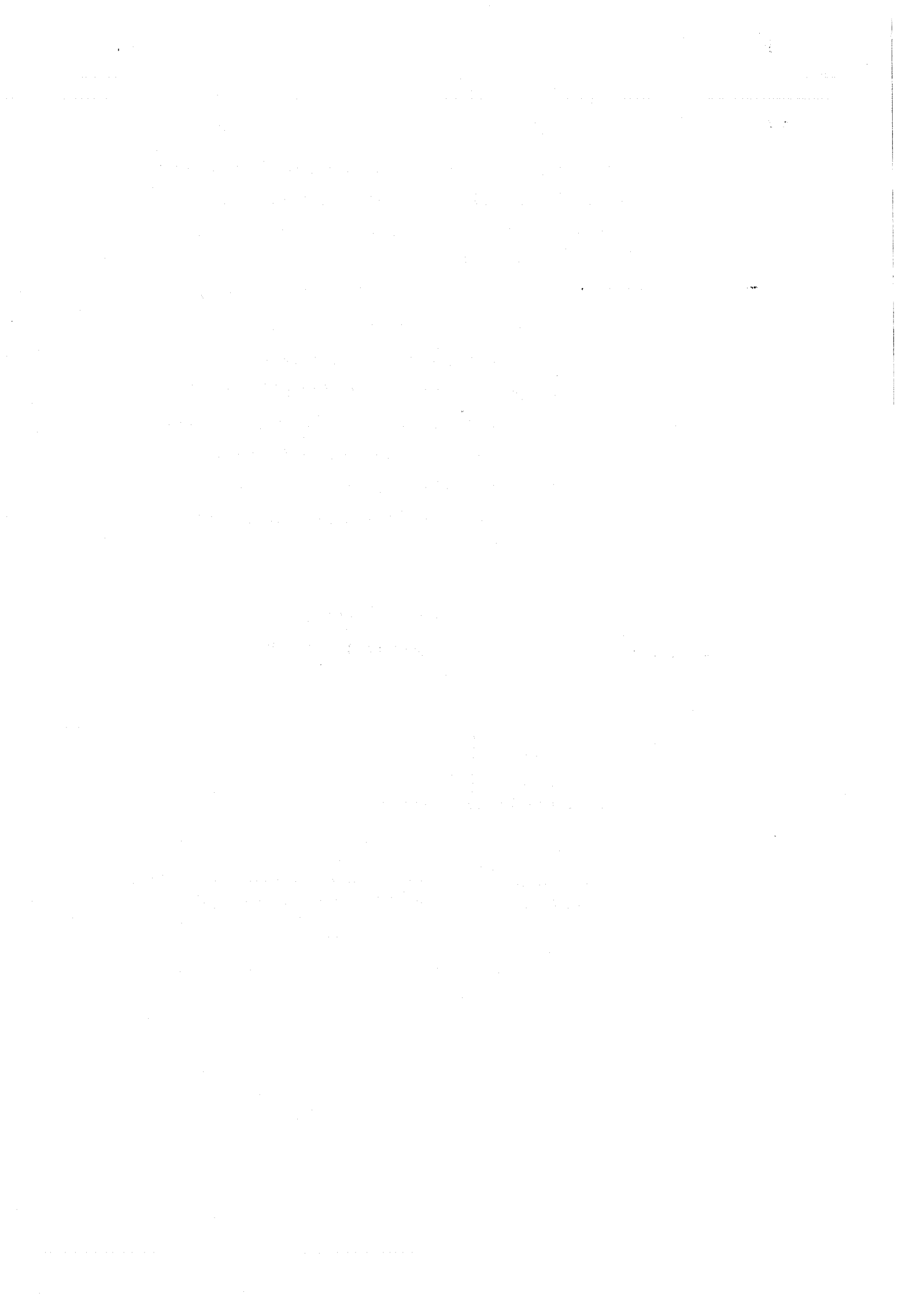
HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1A)



Richard Ljungqvist
Chefsrådman



Föredragande har varit Mathias L. Jansson





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. 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 nå 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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. 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.

