



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
 Avdelning 1
 Maria Persson

DOM
2012 -12- 19
 Meddelad i
 Malmö

Mål nr
 12037-12 E

SÖKANDE

Ricoh Sverige AB, 556228-8851
 Box 1536
 171 29 Solna

Ombud: Advokat Carl Norén
 Kastell Advokatbyrå AB
 Box 7169
 103 88 Stockholm

MOTPART

Lunds universitet
 Box 117
 221 00 Lund

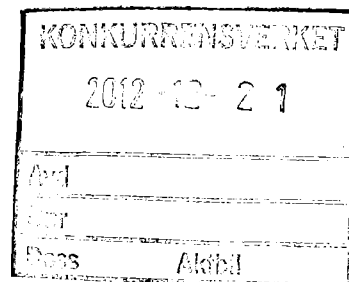
Ombud: Advokat Anders Boquist
 MAQS Law Firm Advokatbyrå i Malmö KB
 Box 226
 201 22 Malmö

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Ricoh Sverige AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.



YRKANDEN M.M.

Lunds universitet genomför en upphandling av utskriftshantering med betal-system för student, dnr 2011/81. Upphandlingen genomförs med öppet förfarande enligt LOU. Enligt tilldelningsbeslut den 25 maj 2012 har Canon Svenska AB (Canon) tilldelats kontraktet. Anbudet från Ricoh Sverige AB (Ricoh) har uteslutits med hänvisning till avsaknad av obligatoriska uppgifter som ”verifierar skall-kraven på rad 18 och 19 i produktspecifikationens bilaga”. Sedan Ricoh överklagat förvaltningsrättens dom av den 10 september 2012 (mål nr 6312-12 E) har Kammarrätten i Göteborg den 23 november 2012 (mål nr 7056-12) undanröjt förvaltningsrättens dom och visat målet åter till förvaltningsrätten för prövning av Ricohs invändningar om att Canon inte uppfyllt skall-kraven avseende referenser, till anbudet bilagd prislista och angivande av modell för efterbehandlare.

Ricoh Sverige AB begär överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att anbudet från Ricoh inte förkastas. I andra hand yrkas att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför Ricoh bl.a. följande. Ricohs anbud uppfyller alla krav i upphandlingen men har ändå förkastats vid utvärderingen. Om Ricohs anbud inte felaktigt förkastats hade man vunnit utvärderingen. För det fall produktspecifikationen ska fyllas i på det sätt som universitetet gör gällande har detta stått i strid mot transparensprincipen eftersom en normalt insatt och noggrann anbudsgivare inte har kunnat förstå detta. I detta fall består Ricohs skada i att man hade kunnat lämna ett konkurrenskraftigt anbud som inte förkastats om förutsättningarna för ifyllandet av produktspecifikationen varit klara. Om förvaltningsrätten skulle finna att universitetet inte brutit mot LOU genom att förkasta Ricohs anbud har universitetet brutit mot LOU och principen om likabehandling genom att inte förkasta samtliga övriga anbud. Inget av anbuden uppfyller i så fall samtliga obligatoriska krav i upp-

handlingen. I detta fall består Ricohs skada i att man inte fått delta i förhandling med universitetet eller i en ny upphandling.

Genom underhandskontakter med universitetet har Ricoh fått kännedom om att anledningen till att Ricohs anbud inte gått vidare till utvärderingen är att universitetet anser att anbudet saknar uppgifter som "verifierar skall-kraven på rad 18 och 19 i produktspecifikationsbilagan". Flikarna i bilagan produktspecifikation är matriser (Excel-ark) varav den ena innehåller sammanlagt 2 640 rutor och den andra 370 rutor. Instruktionerna för ifyllandet av bilagan är mycket knapphändiga. Det är dock uppenbart att samtliga rutor inte behöver fyllas i av anbudsgivaren. Vissa rutor är förfyllda av universitetet och vissa är markerade med en ljusgrön färg. Det torde därmed framgå att dessa rutor, men inte övriga, ska fyllas i av anbudsgivaren. Universitetet torde ha förkastat Ricohs anbud på grund av att Ricoh inte har fyllt i rutorna på rad 18 respektive rad 19 för kolumnen "Ange svar/bevis". Det framgår dock inte av några instruktioner att rutorna måste fyllas i. Ricoh har angett efterfrågade uppgifter i sitt anbud, dock inte i just de rutor som universitetet nu menar att uppgifterna ovillkorligen skulle ha angetts i. Formuleringen i produktspecifikationen, rad 18, ger klart utrymme för den tolkning som Ricoh gjort. Kravet kan endast tolkas på så sätt att uppgifterna ska ingå i anbudet. Ricoh har i sitt anbud redovisat produktionskapaciteten för varje enhet uttryckt i antal sidor per minut. Universitetet har genom att utesluta Ricohs anbud således förfarit på ett felaktigt sätt.

Under alla omständigheter har Ricoh på begäran av universitetet, rättat alternativt förtydligat, sitt anbud med de uppgifter som universitetet efterfrågat. Rättad prislista gavs in till universitetet den 12 april 2012. Rättelsen har inte utgjort någon förändring av anbudet och universitetet har varit skyldigt att beakta Ricohs rättelse/förtydligande.

Ricoh menar i första hand att kraven i produktspecifikationen har varit tydliga och att Ricoh har fyllt i anbudet i enlighet med de krav som ställts upp. För det fall att Ricoh inte anses ha fyllt i produktspecifikationen på rätt sätt har förfrågningsunderlaget stått i strid med principerna om transparens och förutsebarhet. Universitetets tolkning att de aktuella rutorna måste fyllas i saknar stöd i de angivna förutsättningarna för upphandlingen.

Anbudet från övriga anbudsgivare har inte uppfyllt samtliga krav i upphandlingen.

Canon har till sitt anbud bifogat en prislista som endast omfattar 27 stycken produkter av varumärket Canon och uppfyller därmed inte kravet i punkten 2.2 i förfrågningsunderlaget gällande prislista för bilaga maskinpark. Kravet kan inte tolkas på annat sätt än att prislistan ska omfatta samtliga produkter i angiven bilaga. Canon uppfyller inte heller kravet i punkten 1.26 gällande referenser som ska avse kund "till vilken leveranser motsvarande den typ som efterfrågas har utförts de senaste tre åren". Canon har som referensuppdrag angett Göteborgs universitet. Det åberopade referensuppdraget är ett misslyckat uppdrag eftersom Canon inte har klarat av att leverera fullgod tjänst på utsatt tid. Enligt uppgifter i media har Göteborgs universitet sagt upp avtalet eftersom Canon inte kunnat leverera den tekniska lösningen. Referensuppdraget kan därmed inte anses vara motsvarande det som efterfrågas i upphandlingen. Canon har inte heller fyllt i modellbeteckning avseende efterbehandlare i sitt anbud. Anbudet från Canon skulle således rätteligen ha förkastats.

Toshiba Tec Nordic AB (Toshiba) och Xerox Sverige AB (Xerox) har bifogat prislistor som inte uppfyller kravet gällande prislista för bilaga maskinpark. Toshiba's prislista innehåller inte priser för samtliga toner/övrigt förbrukningsmaterial som angetts i bilagan. Anbudet skulle därför rätteligen ha förkastats. Xerox har till sitt anbud bifogat en prislista som endast avser förbrukningsmaterial som har koppling till Xerox egna produkter. Eftersom bilaga

maskinpark avser toners/övrigt förbrukningsmaterial från ett flertal andra leverantörer är prislistan från Xerox ofullständig. Anbudet skulle därför rätteligen ha förkastats.

Atea Sverige AB (Atea) har åberopat ett referensuppdrag som Atea inte utfört leveranser till. Kravet i punkt 1.26 gällande referenser är därmed inte uppfyllt. Av produktspecifikationen till Ateas anbud framgår inte heller vilken enhet produktionskapaciteten är angiven i utan endast olika siffror. Anbudet skulle därför rätteligen ha förkastats.

Lunds universitet bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande. Ricohs anbud har inte uppfyllt de i förfrågningsunderlaget angivna obligatoriska kraven. Ricohs anbud ska därför förkastas. Kraven på de uppgifter som ska anges i anbudet är klart och tydligt angivna i förfrågningsunderlaget och den därtill hörande bilagan produktspecifikation. Förfarandet strider varken mot principerna om transparens eller mot likabehandling. Det finns inga skäl att förkasta samtliga anbud. Något brott mot likabehandlingsprincipen föreligger inte heller på den grunden.

I förfrågningsunderlaget i punkt 1.9 anges bl.a. att förfrågningsunderlaget med bilagor innehåller ett antal obligatoriska krav som benämns "skall", att förutsättningarna för att ett anbud ska kunna prövas är att dessa skall-krav är uppfyllda samt att kraven kan avse anbudsgivaren, anbudet eller efterfrågad produkt. Av samma punkt framgår att det i bilagan produktspecifikation även finns angivet att svar i vissa fall inte behöver anges. Av punkt 2.1 i förfrågningsunderlaget framgår att kraven på efterfrågade produkter återfinns i bilagan produktspecifikation och att det är av största vikt att bilagan ifylles enligt instruktionerna samt att fel ifylld bilaga kan medföra uteslutning. Enligt universitetets mening kan de i bilagan intagna instruktionerna inte misstolkas. På rad 18 ska följaktligen anbudsgivaren i de sex kolumnerna ange huruvida skall-kravet är uppfyllt, skrivarens och efterbehandlarens modellbeteckning

samt priset. På rad 19 ska anbudsgivaren på motsvarande sätt ange huruvida skall-kravet är uppfyllt samt produktionskapacitet per enhet. På rad 38 ska anbudsgivaren ange huruvida bör-kraven respektive skall-kraven avseende sadelhäftning/vikfunktion är uppfyllda. Det är ostridigt att Ricoh varken angett modell för skrivare eller efterbehandlare på rad 18 i bilagan produktspecifikation. I den till Ricohs anbud bifogade prislistan anges inte vilka modeller av efterbehandlare som ingår i anbudet. De efterfrågade obligatoriska uppgifterna framgår således inte heller av andra delar av anbudet. Rad 18 inleds med orden "**Ange MFP modell och efterbehandlare modell inkl. pris**". Utifrån instruktionerna torde det vara uppenbart att det inte är tillräckligt att ange svaret "ja" och priset.

Rad 19 inleds med orden "**Redovisning av hur stor produktionskapacitet är per enhet**". Ricoh har inte lämnat uppgift om produktionskapacitet per enhet. Uppgiften framgår inte heller av andra delar av anbudet. I den av Ricoh i efterhand ingivna kompletterande prislistan anges uppgifter angående produktionskapacitet. Ricoh hade följaktligen kunnat lämna efterfrågade uppgifter redan i anbudet. Så var emellertid inte fallet vilket innebär att anbudet enligt villkoren i förfrågningsunderlaget ska förkastas.

Ricoh har på fråga från universitet om var i anbudet uppgifter om modellbe-teckningar och produktionskapacitet finns, efter anbudstidens utgång ingett en kompletterande prislista. Uppgifterna i anbudet överensstämmer inte med de uppgifter som Ricoh i efterhand lämnat beträffande den utrustning som ingår i anbudet. Ricohs anbud innehåller således inte heller efter komplettering korrekta och nödvändiga uppgifter beträffande produkterna.

I förfrågningsunderlaget anges att anbudsgivare som referens ska ange ett uni-versitet till vilken leveranser motsvarande de som efterfrågas i förevarande upphandling utförts de senaste tre åren. Canon har som referens angett Göte-borgs universitet och åberopat en printlösning som omfattar utskrifts- och ko-

pieringsbehov hos anställda, studenter och allmänheten. Canon uppfyller det i förfrågningsunderlaget angivna kravet på angivande av referens. Det förhållandet att Göteborgs universitet enligt uppgifter i media långt efter anbudstidens utgång sagt upp avtalet innebär inte att kravet på angivande av referens inte är uppfyllt.

Canon, Toshiba samt Xerox har till anbudet bifogat prislista med uppgift om rabattsats. Kravet i punkt 2.2. är därmed uppfyllt. Något krav på omfattningen av denna prislista anges inte i förfrågningsunderlaget. Ricoh har också till sitt anbud fogat en prislista som inte omfattar alla produkter men har oaktat detta också ansetts uppfylla de krav som ställts beträffande prislista.

Atea har i sitt anbud som referenser hänvisat till Göteborgs stad, Borlänge kommun och KF. Såvitt avser betalssystem har Atea, som universitetet uppfattat saken, angett att Atea och Citarro Technologies AB i samarbete levererat en betallösning till Linköpings universitet. Några skäl att ifrågasätta denna uppgift har inte framkommit. Kravet på angivande av referens innebär inte, vilket Ricoh tycks anse, att endast den som har eller har haft ett kontraktuellt ansvar gentemot beställaren kan uppfylla kravet.

DOMSKÄL

Bestämmelser m.m.

Enligt 16 kap. 4 och 6 §§ LOU kan förvaltningsrätten pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. Därvid gäller att förvaltningsrätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vidare ska principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas. Härvid gäller att en upphandlande myndighet inte får anta ett anbud som inte uppfyller kraven enligt förfrågningsunderlaget.

I det aktuella förfrågningsunderlaget anges i punkt 1.8 att anbudet ska redovisa efterfrågade uppgifter och att anbud som inte innehåller efterfrågade uppgifter kan komma att förkastas. I punkt 1.9 anges att förfrågningsunderlaget med bilagor innehåller ett antal obligatoriska krav som benämns ”skall”. Förutsättningen för att ett anbud ska kunna prövas, utvärderas och antagas är att dessa skall-krav är uppfyllda. Kraven kan avse anbudsgivaren, anbudet och efterfrågad produkt.

I punkt 2.1 i förfrågningsunderlaget anges att kraven på efterfrågade produkter bl.a. återfinns i bilaga produktspecifikation och att det är av största vikt att bilagan ifylles enligt instruktioner i bilagan. Fel ifylld bilaga kan innebära uteslutning.

Förvaltningsrättens bedömning

Rad 18 i produktspecifikationen inleds med texten ”**Ange MFP modell och efterbehandlare modell inkl. pris**”. Rad 19 inleds med texten ”**Redovisning av hur stor produktionskapacitet är per enhet**”. Enligt förvaltningsrättens mening framgår det med tillräcklig tydlighet av förfrågningsunderlaget och dess bilagor att de aktuella uppgifterna ska ifyllas i bilagan ”Produktspecifikation” och att underlåtenhet att göra så kan leda till att anbudet förkastas. Ricoh har inte fyllt i de efterfrågade uppgifterna och har därmed inte uppfyllt ställda krav. Med hänsyn till att Ricohs produktspecifikation inte stämmer överens med de uppgifter som Ricoh läm-

nat i efterhand vid förfrågan om förtydligande från Lunds universitet har Ricohs anbud, åtminstone vad avser de krav som uppställts på rad 18, inte heller efter kompletteringen innehållit nödvändiga uppgifter för utvärdering. Lunds universitet har mot bakgrund av det anförda inte agerat i strid med LOU när man förkastat Ricohs anbud.

För att ett ingripande enligt LOU över huvud taget ska bli aktuellt krävs det att Ricoh har lidit eller kan komma att lida skada. I förevarande upphandling krävs det, för att Ricoh ska kunna anses ha lidit eller kunnat lida skada, att Ricoh visar att samtliga övriga anbud rätteligen skulle ha förkastats. Förvaltningsrätten har i dom denna dag i mål nr 12034-12 E funnit att anbudet från Canon inte kunnat uteslutas med hänvisning till brist avseende lämnad referens. Förvaltningsrätten finner inte anledning att göra annan bedömning i nu förevarande mål. Det förhållandet att tvist uppkommit beträffande den leverans som referensen avsett utgör inte grund för att underkänna referensen som sådan. Vad gäller angivande av MFP modell och efterbehandlare har Ricoh anført att Canon inte fyllt i någon modellbeteckning avseende efterbehandlare i sitt anbud. Canon har i produktspecifikationen bl.a. angett modellerna Canon IR ADV C2020i och Canon IR ADV C5035i. Enligt förvaltningsrätten är det således inte visat att Canon inte uppfyllt aktuellt skall-krav avseende angivande av modell för efterhandlare. Förvaltningsrätten finner vidare, vad gäller anbuderna från Canon, Toshiba och Xerox, inte visat att de ingivna prislistorna enligt bilaga "Maskinpark" inte uppfyller ställda krav enligt förfrågningsunderlaget. Ricoh har således inte förmått visa att samtliga övriga anbud rätteligen skulle ha förkastats. Förvaltningsrätten saknar därmed anledning att pröva frågan om Ateas anbud borde förkastas.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut från den 28 november 2012 upphör med denna dom att gälla.

Sammanfattning

Mot bakgrund av det anförda finner förvaltningsrätten att Ricoh inte visat att Lunds universitet har brutit mot bestämmelserna i LOU eller mot de grundläggande principerna. Det finns därmed inte skäl för ingripande enligt 16 kap. 4 och 6 §§ LOU. Ricohs ansökan härom ska därför avslås.

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



Eskil Hjertqvist



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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 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 kammarrätten,

2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. 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.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1B LOU