



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2011-12-14
Meddelad i
Linköping

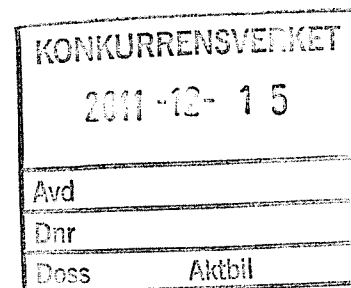
Mål nr
7459-11
Enhet 2

SÖKANDE

Ultramare AB, 556057-9137
Kardanvägen 64
461 38 Trollhättan

MOTPART

Nyköpings kommun
611 83 Nyköping



SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 68103

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 406	Brigadgatan 3	013-25 10 00	013-25 11 40	måndag – fredag
581 04 Linköping		E-post: forvaltningsrattenilinkoping@dom.se		09:00-12:00 13:00-15:00

BAKGRUND OCH YRKANDE M.M.

Nyköpings kommun (kommunen) genomför en upphandling avseende ramavtal för luftfilter till ventilationsaggregat för tiden den 1 januari 2012 - den 31 december 2013 med möjlighet till förlängning ett år i taget, längst till och med den 31 december 2015, diarienummer KK11/171. Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande enligt LOU. Sista dagen för inlämnande av anbud var den 28 november 2011.

Ultramare AB (bolaget) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att förvaltningsrätten ålägger kommunen att dra tillbaka sitt förfrågningsunderlag och istället komma ut med ett nytt förfrågningsunderlag som överensstämmer med gällande branschpraxis i fråga om typen testprotokoll för helmodul som ska inges. Till stöd för sin ansökan anför bolaget följande. Förfrågningsunderlaget innehåller ett ska-krav som strider mot huvudregeln i 1 kap. 9 § LOU om att upphandlande myndigheten ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på öppet sätt. Kommunen kräver enligt bifogad kravspecifikation att opartiskt tesprotokoll för helmodul (592x592x500 mm), ej äldre än fem år, från SP eller VTT ska bifogas anbudet. Praxis i branschen är att man testar med filterpåsar som har en längd mellan 600-700 mm och inte de 500 mm som kommunen kräver. Mätresultaten avseende filtrens kvalitet går lika bra att utläsa i testprotokollen enligt praxis. Kommunens krav innebär att man kommer att favorisera det företag som har detta protokoll och förkasta alla andra anbud.

Kommunen motsätter sig bifall till ansökan och anför följande. Kommunen har inte brutit mot LOU på sådant sätt som angivits i ansökan om överprövning. I förfrågningsunderlagets bilaga 2 "Filterlista" anges storlekar på de filter till ventilationsaggregat som kommunen har behov av. Det är varierande längder men storleken är endast i några fall längre än 500 mm.

Kommunen har även behov av kortare filter än 500 mm, vilket också efterfrågas i upphandlingen. Kommunen har varit angelägen att inkomna anbud ska kunna jämföras på ett likvärdigt och objektivt sätt och just därför angett att ett testprotokoll från ett opartiskt testinstitut (SP alternativt VTT) ska bifogas. I samband med en fråga under anbudstiden har kommunen varit i kontakt med det ackrediterade testinstitutet SP angående test av filter som är 500 mm. Kravet på testrapport med data för att kunna jämföra likvärdiga produkter är både proportionerligt och relevant och därför ändrades inte detta krav. Vid mottagande av ansökan om överprövning hade ett antal anbud redan inkommit och därmed tillräcklig konkurrens erhållits.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Tillämpliga bestämmelser

Av 16 kap. 5 § LOU följer att rätten ska besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts om den upphandlande enheten brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen och detta har medfört att leverantör lidit skada eller kan komma att lida skada.

Av 1 kap 9 § LOU följer att en upphandlande myndighet 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.

Förvaltningsrättens bedömning

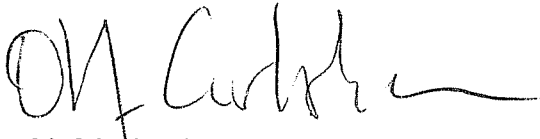
Principen om likabehandling innebär att alla leverantörer ska behandlas lika och ges lika förutsättningar. Med proportionalitetsprincipen menas att kraven på leverantören och kraven i kravspecifikationen måste ha ett naturligt samband med och stå i rimlig proportion till det som upphandlas. De krav som ställs ska vara både lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet med upphandlingen.

Det som ska prövas vid en ansökan om överprövning är om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 5 § LOU.

Bolaget åberopar till grund för att upphandlingen strider mot de grundläggande principerna i LOU att kommunen kräver ett testprotokoll som enligt bolaget inte stämmer överens med praxis i branschen. Bolaget har inte närmare utvecklat denna argumentation och har inte heller bemött det som kommunen har anfört, bl.a. ifråga om kontakt med institutet SP angående test av filter 500 mm.

Förvaltningsrätten finner att bolaget inte har visat att kravet på testprotokoll beträffande den aktuella filterstorleken har varit oproportionerligt, dvs. olämpligt eller onödigt för att uppnå syftet med upphandlingen. Inte heller har bolaget visat att leverantörerna har behandlats olika och inte fått samma förutsättningar. Det som bolaget åberopar innebär således inte att kommunen har brutit mot någon bestämmelse i LOU eller mot de gemenskapsrättsliga principer som ligger till grund för lagstiftningen. Det saknas således skäl för ingripande enligt LOU. Ansökan ska därmed avslås.

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



Olof Carlstedt

Föredragande har varit Stefka Bokmark.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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 offentlig part 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 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.