



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM
2011-11-28
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
20748-11
Enhet 15

SÖKANDE

Onninen AB, 556371-9474
Box 1141
171 22 Solna

MOTPART

Haninge kommun
136 81 Haninge

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2011-11-28	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 183433

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

Haninge kommun (kommunen) genomför en upphandling av VA- och VVS-material (ref.nr 28/2011). Upphandlingen har genomförts som ett öppet förfarande enligt LOU. Fyra anbudsgivare har uppfyllt kvalificeringskraven, däribland Oninnen AB (Oninnen). Enligt tilldelningsbeslut har kommunen beslutat att teckna avtal med Dahl Sverige Aktiebolag.

YRKANDEN M.M.

Onninen begär överprövning av upphandlingen och anger bl.a. följande. Vid genomgång av det vinnande anbudet har Onninen funnit följande omständigheter som inte överensstämmer med kommunens förfrågan. Vinnande anbud har lämnat pris på alternativa produkter trots att kommunen under ”frågor och svar” den 24 augusti 2011 har svarat att ”priser ska lämnas på aktuella RSK-nr”.

Onninen har enligt önskemålet om pris per RKS-nummer lämnat priser på PVC-markör per styck och inte per meter som det ursprungligen står i förfrågan. Onninen ser på prissättningen från konkurrenter att de lämnat pris per meter och därmed inte enligt RSK-nummer.

I det fall det ändå anses som möjligt att lämna pris på alternativa produkter ifrågasätter Onninen kraftigt likvärdigheten på exempelvis bilaga 2, 5 och 6 i det vinnande anbudet, även om produkterna funktionsmässigt möjligen kan fungera.

Kommunen yrkar att förvaltningsrätten lämnar Onninens ansökan om överprövning utan bifall och anför bl.a. följande. Kommunen har under ”frågor & svar” svarat att RSK-numren ska ses som referensprodukter. Väljer anbudsgivaren att offerera andra produkter än referensprodukterna

genomför kommunen en bedömning om alternativa produkter är likvärdiga referensprodukterna. Vinnande anbud offererade delvis alternativa produkter och kommunen har bedömt dessa som likvärdiga referensprodukterna med avseende på prestanda- och funktionskraven ställda i upphandlingen.

Prisbilagan beskriver dels kommunens krav på prestanda och funktion av offererade produkter genom angivandet av referensprodukter (RSK-nummer), dels i vilken enhet offererade produkter ska prissättas. Det är beklagligt att Onninen har missat att PVC-markören ska offereras med enheten pris per meter som det efterfrågas i prisbilagan.

Onninen vidhåller sitt yrkande.

UTREDNING I MÅLET

I förfrågningsunderlagets kvalificeringsbilaga framgår bl.a. följande.

9.0 Prisbilagan

Angivna fabrikat och beskrivningar ska endast ses som vägledning till vad som efterfrågas. Någon volymgaranti lämnas ej.

Lämnade priser till anbudssortimentet ska innehålla samtliga kostnader förenliga med att leverera produkterna inklusive leverans och lossning på beställarens olika adresser.

Av meddelanden, frågor & svar, framgår bl.a. följande.

Fråga

Godkänner ni PVC-rör Multilager som likvärdigt PVC-markör

Svar 2011-08-24

Priser ska lämnas på aktuella RSK-nummer.

DOMSKÄL

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och ickediskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet och förutsebart sätt. Vidare gäller de EU-rättsliga principerna om proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Likabehandlingsprincipen förutsätter att anbudsgivare behandlas lika i alla skeden av anbuds-förfarandet. Att ett förfrågningsunderlag ska vara förutsebart innebär att det ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten anser har betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat.

Regeringsrätten har i RÅ 2002 ref. 50 uttalat att de skiftande förhållandena som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när.

Enligt Onninen har bolaget med det vinnande anbudet lämnat pris på alternativa produkter, trots att kommunen under "frågor & svar" svarat att priser ska lämnas på aktuella RSK-nummer. Enligt förvaltningsrätten framgår det tydligt av förfrågningsunderlagets kvalificeringsbilaga att angivna fabrikat och beskrivningar i prisbilagan endast ska ses som vägledning till vad som efterfrågas. Mot bakgrund av detta och läst i sitt sammanhang måste kommunens svar under "frågor & svar" förstås som att RSK-numret ska vara vägledande och att andra fabrikat kan accepteras. Någon anledning för ingripande enligt LOU föreligger därför inte på denna grund.

Vidare har enligt Onninen konkurrenter lämnat pris per meter på PVC-markör och därmed inte enligt RKS-nummer. Någon närmare uppgift om


vilken PVC-markör som konkurrenter lämnat pris per meter på framgår inte. Onninen har enligt förvaltningsrätten inte visat att andra anbudsgivare lämnat felaktiga uppgifter enligt förfrågningsunderlaget. Någon anledning för ingripande enligt LOU föreligger därför inte heller på denna grund.

Onninen har även anfört att likvärdigheten av vissa alternativa produkter i det vinnande bolagets anbud kraftigt kan ifrågasättas. Förvaltningsrätten anser att Onninen inte har visat att det vinnande anbudets produkter inte skulle vara likvärdiga angivna fabrikat i prisbilagan. Anledning för ingripande enligt LOU föreligger därför inte heller på denna grund.

Sammanfattningsvis är det förvaltningsrättens bedömning att vad bolaget anfört inte innebär att det finns grund för ingripande med stöd av LOU eller någon unionsrättslig princip. Bolagets ansökan om överprövning ska således avslås.

Förvaltningsrätten har i dom denna dag avslagit Ahlsell AB:s ansökan om överprövning av aktuell upphandling i mål nr 21246-11.

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


Susanne Bagge
Rådman

Föredragande har varit Anna Mörtberg.



SVERIGES DOMSTOLAR

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 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 3109/1A LOU