



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 31

DOM
2019-10-14
Meddelad i Stockholm

Sida 1 (16)

Mål nr
9279-19

SÖKANDE

Ahlsell Sverige AB, 556012-9206

Ombud: Malin Grundström
Tenders Sverige AB
Nygatan 34
582 19 Linköping

KONKURRENSVERKET	
2019-10-14	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

MOTPART

Husbyggnadsvaror HBV Förening, 702000-9226

Ombud: Advokat Per-Ola Bergqvist och jur.kand. Sara Öwall
Foyen Advokatfirma KB
Södergatan 22
211 34 Malmö

SAKEN

Offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förordnar att upphandlingen benämnd "Elmaterial och belysning", dnr 19-103, ska göras om.

Dok.Id 1137854

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

Telefax

08-561 680 01

E-post: avd31.fst@dom.se

www.domstol.se/forvaltningsratt

Expeditionstid

måndag–fredag

08:00–16:00

BAKGRUND, YRKANDEN M.M.

Husbyggnadsvaror HBV Förening (HBV) genomför en upphandling benämnd "Elmaterial och belysning", dnr 19-103. Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU). Av tilldelningsbeslut som meddelats den 12 april 2019 framgår att HBV har beslutat att ingå avtal med andra leverantörer än Ahlsell Sverige AB (Ahlsell).

Ahlsell ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande.

Bakgrund

HBV genomför i egenskap av inköpsfunktion en ramavtalsupphandling avseende elmaterial och belysning. Ramavtalet kommer enligt upphandlingsdokumentet att ingås med tre rangordnade leverantörer. Grunden för tilldelning av ramavtal är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet (bästa förhållande mellan pris och kvalitet).

Fyra anbudsgivare har lämnat anbud i upphandlingen. Ett första tilldelningsbeslut meddelades den 25 mars 2019. Av detta tilldelningsbeslut framgick att Rexel Sverige AB (Rixel) var rangordnad etta, Elektroskandia Sverige AB (Elektroskandia) var rangordnad tvåa och Ahlsell var rangordnad trea. Solar AB (Solar), som var ensam anbudsgivare att inte tilldelas avtal, inkom den 4 april 2019 med en ansökan om överprövning till förvaltningsrätten och yrkade i första hand att upphandlingen skulle rättas och i andra hand att upphandlingen skulle göras om. Solar ansåg bl.a. att bolagets anbud hade utvärderats i strid med de grundläggande principerna i LOU och att utvärderingen brustit i transparens och likabehandling. I stället för att yttra sig i målet skickade HBV den 12 april 2019 ut ett nytt tilldelningsbeslut där det,

utan någon närmare förklaring eller hänvisning till inkommen ansökan om överprövning, angavs en ny tilldelning och rangordning. I det nya tilldelningsbeslutet rangordnades Rexel som etta, Elektroskandia som tvåa och Solar som trea. Av det nya tilldelningsbeslutet framgår av anbudssammansättningen att Solars utvärderingspris pga. ändring av belastningspriser är cirka 11,5 miljoner kr lägre än vid den första tilldelningen och Ahlsell blev nu således den anbudsgivare som inte tilldelas avtal.

Brister i upphandlingsdokumentet

Upphandlingsdokumentet innehåller väsentliga brister i strid med de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU, särskilt transparensprincipen och likabehandlingsprincipen. Det framgår inte tydligt av upphandlingsdokumentet vad HBV tillmäter betydelse vid utvärderingen av anbud. Inte heller framgår det hur bedömningen av likvärdighet av offererade produkter kommer att genomföras. Otydligheterna i upphandlingsdokumentet har medfört att anbudsgivare har tolkat underlaget och grund för utvärderingen/bedömningen av likvärdighet på olika sätt och anbudsgivarna har därigenom haft olika förutsättningar vid upprättande av sina anbud.

HBV efterfrågar i upphandlingen ett antal produkter som ska offereras genom att anbudsgivare ska fylla i efterfrågad information i bilaga ”Avtalsvarukorg”. Till anbudet ska även en bruttoprislista med tillhörande rabattbrev bifogas. För både avtalsvarukorg och rabattbrevskorg ska bedömning av produkters likvärdighet ske enligt avsnitt 5.3.1 ”Bedömning av likvärdighet” i upphandlingsdokumentet.

I avtalsvarukorg och rabattbrevskorg finns bl.a. benämning samt s.k. E-nummer på referensprodukter för efterfrågade produkter. E-nummer är i detta sammanhang det unika nummer som en produkt har i en produkt-databas för elbranschen (E-nummerbanken). HBV har under punkt 5.3.1

avseende teknisk specifikation angett att de valt att hänvisa till den tekniska specifikationen som finns att tillgå via hemsidan www.e-nummersok.se (E-nummersök) i stället för att utforma en egen teknisk specifikation. I kolumn D *Teknisk specifikation* i avtalsvarukorg anges för varje efterfrågad produkt ”Se tillgänglig information på E-nummersök”. HBV har i upphandlingsdokumentet angett att om en anbudsgivare inte offererar HBV:s referensprodukt kan anbudsgivaren offerera en likvärdig produkt. I upphandlingsdokumentet anges under punkt 5.3.1 en förklaring till Kolumn A-N i avtalsvarukorg. Avseende Kolumn F belastningspris anges följande.

Om anbudsgivaren inte kan offerera föreslagen produkt eller likvärdig produkt som uppfyller den tekniska specifikationen (kolumn D) erhålls belastningspris (riktmärke HBV-pris + 50 %) enligt kolumn F multiplicerat med kolumn E.

Avseende Kolumn M, länk till nätbutik med aktuell info, anges följande i upphandlingsdokumentet.

Anbudsgivaren ska i denna kolumn fylla i länk till nätbutik där information om offererad produkt finns, alternativt hänvisa till bifogat dokument (för granskning av uppfyllande av den tekniska specifikationen).

Det är således genom den information som anges i Kolumn M i avtalsvarukorg som HBV ska jämföra huruvida offererad produkt kan anses vara likvärdig.

Under punkt 5.3.1 finns ett avsnitt med rubriken ”Bedömning av likvärdighet”, vari anges bl.a. följande.

HBV kommer bedöma likvärdigheten utifrån följande princip: Offererad produkt ska motsvara efterfrågad produkts funktion/användningsområde/kvalitet därefter ska även den tekniska specifikationen motsvara efterfrågad produkt. Vid bedömning kommer HBV bl.a. ta i beaktande följande parametrar:

- Ljuskälla
- Material
- Lm-värde

- Lm/watt
- Watt
- Färgtemperatur
- Skyddsklass
- Kapslingsklass
- Utbytbar ljusskälla
- Mått
- Slagtålighet
- Design
- Miljöcertifiering
- Ledarmaterial
- Ledarkategori/klass
- Ledararea
- Halogenfri
- Röktäthet
- Ledartemperatur
- Syrahalt
- Brandspridningsklass
- Funktioner i allmänhet

Avsnittet om bedömning av likvärdighet avslutas med följande text.

Eftersom ett stort antal parametrar kommer att bedömas, kommer viss avvikelser att vara oundviklig. HBV kommer att godkänna viss avvikelser så länge produktens kvalitet eller användningsområde inte avviker från efterfrågad produkt. För bedömning av likvärdighet kommer HBV använda sig utav informationen som angivits under Kolumn M.

Detta stycke borde inte kunna tolkas på något annat sätt än att de 22 parametrar som anges i punktlistan kommer att tas i beaktande vid bedömning av om en offererad produkt kan anses vara likvärdig, samt att det är den information som anbudsgivare angett i kolumn M i avtalsvarukorg som ligger till grund för bedömning. I upphandlingsdokumentet anges således motstridiga uppgifter. På ett ställe anges att annan produkt än av HBV föreslagen produkt får offereras så länge offererad produkt motsvarar den föreslagna produkten avseende den tekniska specifikationen (Kolumn D). På ett annat ställe anges en punktlista med 22 parametrar som kommer att tas i beaktande vid bedömning. Det framgår avseende punktlistan även att dessa parametrar kommer att bedömas utifrån den information som

anbudsgivare själv lämnat i Kolumn M, avseende länk till hemsida eller hänvisning till produktblad. Ahlsell vill här tydliggöra att på E-nummersök framgår endast ca 2-3 parametrar per produkt, det går således inte att bedöma likvärdighet av uppställda parametrar i punktlistan genom endast en jämförelse med information som framgår på E-nummersök.

Denna brist i transparens i upphandlingsdokumentet avseende hur bedömning av likvärdighet ska genomföras visar sig påtagligt i de två utvärderingar som HBV genomfört. Vid den första utvärderingen har HBV bedömt produkters likvärdighet utifrån uppställda parametrar i upphandlingsdokumentet med den information som anbudsgivare lämnat i Kolumn M. HBV har således genomfört bedömningen utifrån fler parametrar än vad som framgår via E-nummersök.

Efter att Solar ansökt om överprövning och gjort gällande att det inte tydligt framgått vilka egenskaper eller faktorer som HBV har avsett att beakta vid bedömning av offererade produkter har HBV tagit tillbaka sitt tilldelningsbeslut och genomfört en ny utvärdering. Vid den nya utvärderingen har HBV, enligt förtydligande i mail från ansvarig upphandlare, enbart beaktat och jämfört den av HBV efterfrågade produkten mot den information som fanns tillgänglig på E-nummersök vid bedömning av produkters likvärdighet. Denna ändring avseende bedömning av likvärdighet har gjort att Solars anbudssumma minskat med ca 11,5 miljoner kr. Att två olika utvärderingar och bedömningar av likvärdighet kan leda till så pass stora skillnader i utfall är ett tydligt bevis för att underlaget brister i transparens.

Det har således inte av upphandlingsdokumentet på ett transparent sätt framgått vilka egenskaper som HBV har avsett att beakta vid bedömningen av offererade produkter. Om HBV haft för avsikt att genomföra bedömning av likvärdighet endast utifrån den information som framgår på E-nummersök, vilket är fallet vid den andra genomförda utvärderingen, borde

HBV inte ha skrivit ut en lista med 22 parametrar som de även tydligt angett att de kommer ta i beaktande vid bedömning. Denna brist på transparens har således inneburit att Ahlsell inte haft möjlighet att lämna sitt mest konkurrenskraftiga anbud. Om det tydligt hade framgått av upphandlingsdokumentet att HBV haft för avsikt att bedöma likvärdighet endast genom en jämförelse via E-nummersök skulle Ahlsell ha kunnat offerera helt andra produkter till lägre priser.

Som tillägg bör också nämnas att alla leverantörer som är verksamma i aktuell bransch har tillgång till SEG-databas, elgrossisternas gemensamma produkt databank, där det finns en detaljerad teknisk specifikation per produkt/E-nummer. Denna databas är branschpraxis att använda sig av och det vore därför att frångå praxis att använda sig av E-nummersök vid utvärdering av likvärdighet, då det på E-nummersök inte framgår någon fullständig teknisk specifikation om de olika produkterna. Det är tillräckligt för en leverantör att veta aktuellt E-nummer för att ta reda på fullständig teknisk specifikation, det är alltså inte ett hållbart argument att anbudsgivare inte haft vetskap om teknisk specifikation för efterfrågade produkter i större utsträckning än den som framgår via E-nummersök.

Enligt 9 kap. 1 § LOU ska de tekniska egenskaper som varan ska ha anges som tekniska specifikationer. Specifikationerna ska ingå i något av upphandlingsdokumenten och vara utformade på något av de sätt som anges i 9 kap. 3-5 §§ LOU. Oavsett vilket sätt som den upphandlande myndigheten väljer att hänvisa till vilka tekniska egenskaper som efterfrågad vara ska ha måste det anses vara ostridigt att dessa krav ska framgå på ett tydligt sätt. I den aktuella upphandling framgår det, varken av upphandlingsdokument eller den öppna versionen av E-nummersök som HBV hänvisar till, inte på ett tydligt sätt vilka egenskaper eller faktorer som HBV har avsett att beakta vid bedömning av offererade produkter.

Vid en sammantagen bedömning anser Ahlsell att det med all tydlighet framgår att HBV:s upphandling är behäftad med väsentliga brister som strider mot den upphandlingsrättsliga lagstiftningen. Otydligheterna i upphandlingsdokumentet har lett till att anbudsgivare har tolkat underlaget på olika sätt och därigenom haft olika förutsättningar vid utformandet av sina respektive anbud. Den omständigheten att bedömning av offererade produkters likvärdighet vid de två utvärderingarna har utförts på två helt olika sätt och genererat två olika rangordningar visar tydligt att förutsättningarna för vad som skulle tillmätas betydelse vid utvärdering och bedömning inte har varit tillräckligt tydliga.

Skada

Ahlsell har på grund av bristerna i upphandlingsdokumentet lidit, eller i vart fall riskerat att lida, skada. Det kan inte uteslutas att Ahlsell, för det fall upphandlingsdokumentet varit korrekt och transparent utformat, skulle ha gett in ett så pass ekonomiskt fördelaktigt anbud att bolaget hade tilldelats kontrakt inom ramavtalet. Det får anses ostridigt att det går att offerera en betydligt billigare produkt om det t.ex. endast ställs krav på en teknisk egenskap än om det ställs krav på fler sådana egenskaper.

HBV bestrider bifall till ansökan om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten ska lämna Ahlsells ansökan om överprövning utan bifall och anför i huvudsak följande.

Det föreligger inte några väsentliga brister i upphandlingsdokumentet

Det föreligger inte några väsentliga brister i upphandlingsdokumentet på det sätt som Ahlsell påstår. Upphandlingen har heller inte i övrigt genomförts på ett sätt som kan föranleda ingripande enligt LOU. HBV har valt att hänvisa till E-nummersök. E-nummersök är en webbplats med information

om alla produkter i E-nummerbanken. E-nummerbanken är i sin tur en produkt databas för elbranschen som administreras av Sveriges elgrossister. På E-nummersök finns information om grundläggande egenskaper för produkter i E-nummerbanken, information som är öppen och tillgänglig för vem som helst. Viss ytterligare information är dock endast tillgänglig för registrerade användare. Den information som är tillgänglig för vem som helst är betydligt mer begränsad och innehåller enkom basala uppgifter om egenskaper och funktioner hos produkten.

I upphandlingsdokumentet har HBV inte hänvisat till den information som finns tillgänglig enbart för registrerade användare utan till den som är tillgänglig via E-nummersöks öppna information. Syftet med hänvisningen till E-nummersök var, som beskrivits i upphandlingsdokumentet, att HBV inte tagit fram en egen teknisk specifikation för varje efterfrågad produkt utan i stället hänvisat till den vedertagna tekniska specifikationen som finns tillgänglig för alla och envar på marknaden. Vad som avses med teknisk specifikation i förevarande upphandling framgår under punkt ”5.3.1 Avtalsvarukorg” i upphandlingsdokumentet enligt följande.

Den tekniska specifikationen för varje enskild produkt finns tillgänglig på www.e-nummersok.se. För att underlätta för anbudsgivaren har HBV valt att hänvisa till den vedertagna tekniska specifikationen som finns tillgänglig på marknaden i stället för att utforma en egen teknisk specifikation. Om någon anbudsgivare inte kommer åt informationen för en enskild produkt går det bra att kontakta HBV för att få ta del av den tekniska specifikationen för den specifika produkten.

HBV har på flera ställen i upphandlingsdokumentet uppgett att offererad produkt ska uppfylla den tekniska specifikationen. Det framgår bland annat under punkt ”5.3.1. Avtalsvarukorg” enligt följande.

Kolumn B:

E-nummer på produkt som motsvarar det som efterfrågas. E-numret ska endast ses som en vägledning på en produkt som uppfyller de egenskaper som HBV efterfrågar. Anbudsgivaren får offerera annan produkt än av HBV

föreslagen produkt så länge offererad produkt motsvarar den föreslagna produkten avseende den tekniska specifikationen (Kolumn D).

HBV har, i enlighet med vad som framgår ovan, för de föreslagna produkterna alltså hänvisat till den tekniska specifikationen, dvs. informationen om grundläggande egenskaper hos produkter som finns tillgänglig på E-nummersök för alla och envar. HBV är på grund därav, vid jämförelse av offererade produkters likvärdighet och kravuppfyllande inför beslut om pålägg av belastningspris, bunden och begränsad till att pröva de grundläggande krav och egenskaper, förvisso få och grundläggande till antalet, som framgår av E-nummersök.

Det är riktigt att information som angetts av anbudsgivare i Kolumn M, jämte de 22 parametrarna som räknats upp under ”Bedömning av likvärdighet” i punkt 5.3.1 i upphandlingsdokumentet, skulle tas i beaktande vid bedömning av likvärdighet av offererad produkt. Det har dock även tydligt angetts att offererade produkter kommer att bedömas utifrån den tekniska specifikationen, det vill säga de grundläggande krav på utformning och prestanda som fanns tillgänglig för alla och envar på E-nummersök.

Det är riktigt att det av E-nummersök framgår betydligt färre krav/egenskaper än den punktlista med 22 parametrar som HBV angett i upphandlingsdokumentet. Det ska dock framhållas att HBV har uppgett att ”Vid bedömning kommer HBV bl.a. ta i beaktande följande parametrar”, varefter de 22 parametrarna är uppräknade. Det ska särskilt understrykas att det anges att det bl.a. är de uppräknade parametrarna som tas i beaktande. Flertalet av parametrarna berör dock endast vissa typer av produkter. Det borde t.ex. vara ostridigt att parametern ”Lm-värde” endast rör offererade produkter som är ljuskällor. Det kan således konstateras att de 22 parametrarna är en exemplifierande uppräkning som är gällande för samtliga produkter, men inte kan förstås som att samtliga parametrar är relevanta för samtliga offererade produkter.

Det finns ingen möjlighet för HBV att i anbudsutvärderingen, avseende huruvida belastningspriser skulle åläggas offererade produkter på grund av brister i uppfyllande av likvärdighet, jämföra någon annan parameter hos den offererade produkten än de krav och villkor som genom information på E-nummersök för föreslagen produkt är tillgänglig för alla och envar. Ett sådant agerande hos HBV skulle definitivt strida mot den grundläggande upphandlingsrättsliga principen om öppenhet/transparens eftersom utvärderingen då inte skulle genomföras i enlighet med upphandlingsdokumentet. Ett beaktande av andra omständigheter vid anbudsutvärderingen än de som framgår av upphandlingsdokumentet, skulle definitivt strida mot principen om öppenhet/transparens.

HBV har i upphandlingsdokumentet angett teknisk specifikation helt i enlighet med vad som föreskrivs i 9 kap. LOU jämte bilaga 3 till LOU. HBV har i upphandlingsdokumentet vidare på ett tydligt sätt redogjort för hur anbudsutvärderingen skulle komma att genomföras. Olyckligtvis kom den första utvärderingen av anbuderna att genomföras i strid med dessa tydliga föreskrifter avseende utifrån vilka parametrar, krav och villkor som belastningspriser skulle tilldelas vid bristande likvärdighet hos offererad produkt. Att en upphandlande myndighet gör en första felaktig utvärdering och därefter gör om utvärderingen utifrån upphandlingsdokumentet innebär inte det föreligger brister i öppenhet/transparens i upphandlingsdokumentet.

En felaktig bedömning vid ett första utvärderingstillfälle skall alltså inte tas som intäkt för att det faktiskt föreligger en brist eller otydlighet i upphandlingsdokumentet. Det utgör inte hinder för en upphandlande myndighet att vidta självrättelse. Att ”göra om och göra rätt” är att agera helt i enlighet med de grundläggande principerna för offentlig upphandling. HBV kan dock medge att utformningen av de 22 parametrarna möjligen kan ge intryck av att ytterligare parametrar än de som ostridigt framgår av e-

nummersök skulle komma att beaktas. Av de övriga formuleringarna i upphandlingsdokumentet framgår dock med all önskvärd tydlighet att enkom de egenskaper och krav som framgår av e-nummersök kommer att tillmätas betydelse vid bedömningen av likvärdighet och den eventuella tilldelningen av belastningspriser. Detta möjliga intryck är dock inte ens i närheten av att uppnå kravet på bristande – och för anbudsgivningen – påverkande transparens.

Ahlsell uppfyller inte skaderekvisitet

Den som gör gällande att det föreligger fel i en upphandling ska för att kunna vinna bifall inte endast påvisa bristerna i upphandlingen utan även orsakssambandet mellan dessa och åberopad skada. Det räcker inte att den som ansöker om överprövning anser sig ha lidit skada eller kunnat komma att lida skada. Sökanden ska också visa att så har varit fallet på grund av de brister som har påtalats. Endast ett påstående om att ha lidit eller kunnat komma att lida skada är inte tillräckligt.

Ahlsell har anfört att det, på grund av de påstådda bristerna i upphandlingsdokumentet, inte varit möjligt för bolaget att lämna sitt mest konkurrenskraftiga anbud då Ahlsell kunnat offerera helt andra produkter till lägre priser. Ahlsells har inte lämnat något stöd för sitt påstående att andra produkter hade kunnat offereras. Eftersom Ahlsell inte konkretiserat på vilket sätt påstådda brister har medfört att bolaget har lidit eller kunnat komma att lida skada saknas det anledning för förvaltningsrätten att på denna anförda grund ingripa mot upphandlingen.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 4 kap. 1 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Av 20 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

Av utredningen i målet framgår att HBV den 25 mars 2019 har fattat ett tilldelningsbeslut i upphandlingen i vilket angetts att Ahlsell rangordnats som trea. Vidare framgår att HBV den 12 april 2019 har fattat ett nytt tilldelningsbeslut där det anges att ett annat bolag (Solar) rangordnats som trea. Av det sistnämnda tilldelningsbeslutet framgår vidare att Ahlsell inte längre är en av de tre anbudsgivare som HBV har för avsikt att ingå ramavtal med.

Enligt vad som framkommit i målet var orsaken till att ett nytt tilldelningsbeslut fattades, sedan Solar begärt överprövning av upphandlingen, att HBV ansett att den första utvärderingen inte genomförts korrekt utifrån vad som föreskrivits i upphandlingsunderlaget. HBV har vid den nya utvärderingen som genomförts, vid bedömningen av om offererade produkter är likvärdiga med efterfrågad referensprodukt, endast beaktat de egenskaper och krav som

framgår av E-nummersök. Ahlsell menar att det inte på ett tydligt sätt framgår av upphandlingsdokumentet att endast dessa parametrar skulle bedömas. Enligt Ahlsell innebär detta att upphandlingsdokumentet har utformats i strid med de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU, särskilt transparensprincipen och likabehandlingsprincipen.

Fråga i målet är således om upphandlingsdokumentet i den aktuella upphandlingen har utformats i strid med någon av de grundläggande principerna som uttrycks i 4 kap. 1 § LOU. Av principerna om transparens och likabehandling följer att den upphandlande myndighetens krav ska anges på ett sådant sätt att varje leverantör, med utgångspunkt i upphandlingsdokumentet, kan skapa sig en bild av möjligheterna att lämna ett konkurrenskraftigt anbud. Höga krav bör ställas på noggrannhet, tydlighet och transparens i upphandlingsdokumentets alla delar. EU-domstolen har uttalat att tilldelningskriterierna ska vara utformade på ett sådant sätt att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla leverantörer kan tolka informationen på samma sätt (se bl.a. C-19/00 SIAC Construction, punkt 42-44).

Av upphandlingsdokumentet framgår att HBV har för avsikt att teckna ramavtal med tre leverantörer. Vidare framgår att anbudsgivare med anbud med lägst utvärderingspris kommer att rangordnas som ramavtalsleverantör nummer ett, anbudsgivare med näst lägst utvärderingspris som nummer två etc. Av upphandlingsdokumentet framgår vidare följande under rubriken *Utvärderingspris*.

Totalpris (summering) av bilaga 4. Avtalsvarukorg (5.3.1) + totalpris (summering) av rabattbrevskorgen (5.3.2) - eventuellt mervärde (5.3.3) = Utvärderingspris

Av punkt 5.3.1. i upphandlingsdokumentet framgår att för det fall anbudsgivaren inte kan offerera föreslagen produkt eller likvärdig produkt som uppfyller den tekniska specifikationen (kolumn D) erhålls belastningspris. I upphandlingsdokumentet anges vidare att den tekniska specifikationen för varje enskild produkt finns tillgänglig på www.e-nummersok.se.

I upphandlingsdokumentet anges i punkt 5.3.1 *Avtalsvarukorg* under rubriken *Bedömning av likvärdighet* bl.a. följande.

HBV kommer bedöma likvärdigheten utifrån följande princip: Offererad produkt ska motsvara efterfrågad produkts funktion/användningsområde/kvalitet därefter ska även den tekniska specifikationen motsvara efterfrågad produkt.

Förvaltningsrätten anser att det som anges i upphandlingsdokumentet i punkt 5.3.1 under rubriken *Bedömning av likvärdighet* ger intryck av att en offererad produkts likvärdighet kommer att bedömas utifrån två aspekter; dels utifrån efterfrågad produkts funktion/användningsområde/kvalitet, dels utifrån om den tekniska specifikationen motsvarar efterfrågad produkt. Enligt förvaltningsrättens mening går skrivningen inte att tolka som att HBV vid sin bedömning av likvärdighet enbart kommer att utgå från sådana egenskaper som framgår av den tekniska specifikationen som finns i E-nummersök. Förvaltningsrätten anser att det inte heller utifrån vad som angetts på andra ställen i upphandlingsdokumentet tydligt kan sägas framgå att HBV har haft för avsikt att göra en sådan begränsad likvärdighetsbedömning.

Förvaltningsrätten anser mot bakgrund härav att det av upphandlingsdokumentet inte på ett tillräckligt tydligt sätt framgår att HBV vid bedömning av en offererad produkts likvärdighet med efterfrågad produkt endast haft för avsikt att beakta de egenskaper som framgår av de tekniska specifikationerna. Vid sådant förhållande anser förvaltningsrätten att det inte har varit förutsebart för anbudsgivarna hur bedömningen avseende en

offererad produkts likvärdighet skulle komma att ske och hur de på bästa sätt ska utforma sitt anbud. Upphandlingen strider därför i den delen mot principerna om likabehandling och transparens.

Ahlsell har anfört att bolaget hade kunnat offerera helt andra produkter till lägre priser om det tydligt framgått av upphandlingsdokumentet att HBV haft för avsikt att bedöma likvärdighet endast genom en jämförelse via E-nummersök. Förvaltningsrätten anser, mot bakgrund av vad Ahlsell anfört i denna del, att bolaget visat att det i vart fall riskerat att lida skada till följd av de konstaterade bristerna i upphandlingsdokumentet. Eftersom bristerna har påverkat det konkurrensuppsökande skedet ska upphandlingen göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (FR-05).

Ulrika Melin
Chefsrådman

Carina Westin har varit föredragande.



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårs-afton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rätts-tillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.