



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM
2011-05-13
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
8313-11
Enhet 12

KLAGANDE
Vésnök Kft, 01-09-065700
Ajándék utca 2/B.
HU-1151 Budapest
Ungern

MOTPART
Försvarets materielverk
115 88 Stockholm

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

KONKURRENSVERKET	
2011-05-16 13	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

Dok.Id 128601

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, YRKANDEN M.M.

Försvarets materielverk (FMV) har genomfört en upphandling avseende "Official badges and Uniforms buttons (metal)", dnr 360561 – A1819211. Upphandlingen har genomförts som ett öppet förfarande enligt LOU där anbudet med lägst pris ska antas. FMV har i ett tilldelningsbeslut daterat den 12 april 2011 och avsänt till samtliga leverantörer samma dag, meddelat att man har antagit anbud från en annan leverantör än Vésnök Kft (bolaget).

Bolaget ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att FMV ska rätta upphandlingen på så sätt att anbudet från vinnande leverantör ska förkastas. Till stöd för sin ansökan anför bolaget i huvudsak följande. FMV har brutit mot de gemenskapsrättsliga principerna om likabehandling och transparens enligt 1 kap. 9 § LOU genom att utvärdera och anta det vinnande anbudet. Det vinnande anbudet uppfyller inte samtliga i anbudsinfordran ställda skall-krav. I anbudsinfordran under punkten 5.3 anges bl.a. följande: "In order for the tender to be evaluated the tender samples shall be complete and at FMV's disposal at the latest on the given closing date for tenders. If the tender contains more than one place of production there must be tender sample/s as per above from each such plant". Vinnande leverantörs anbud innehåller två platser för produktion – en i Finland och en i Estland – men anbudsprover och mätprotokoll har inte lämnats in för den estniska produktionsenheten.

FMV bestrider yrkandet om ingripande enligt LOU. Till stöd för bestridandet anför FMV i huvudsak följande. De omständigheter som bolaget åberopar ger inte stöd för att FMV genomfört upphandlingen i strid med reglerna i LOU eller de gemenskapsrättsliga principerna. Enligt anbudsinfordran ska det finnas anbudsprover från samtliga i anbudet ingående produktionsenheter samt rapporter med resultatet från fristående tester på anbudsproverna avseende tekniska krav på guldhalt. I det vinnande anbudet

uppges att samtliga i anbudet bifogade anbudsprover och efterföljande leveranser samproduceras i två egna av anbudsgivaren namngivna fabriker i Finland och Estland samt att proverna uppfyller de tekniska kravspecifikationerna enligt anbudsinfordran. Samproduktionen innebär att en viss del av framställningen av produkterna sker vid fabriken i Estland medan framställningen i övrigt, omfattande även förgyllning, sker vid fabriken i Finland. Det nämnda kravet på anbudsprover från varje produktionsenhet tar inte sikte på samproduktionsfallet utan enbart på de fall när det finns två eller flera produktionsenheter som var för sig svarar för hela tillverkningsprocessen av de aktuella slutprodukterna. Beträffande fristående tester av anbudsprover är kravet i anbudsinfordran inte utformat på sådant sätt att dessa tester ska utföras på varje aktuell produktionsenhet.

Bolaget har beretts tillfälle att inkomma med yttrande men har inte hörts av.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser¹

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 16 kap. 1 § LOU får en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärd enligt 5 eller 15 § (ansökan om överprövning).

I 16 kap. 5 § LOU föreskrivs följande. 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 har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

¹ Se övergångsbestämmelse till lagen (2010:571) om ändring i lagen om offentlig upphandling.

Utredning i målet

I FMV:s anbudsinfordran - enquiry anges på sidan 4 -5 under punkten 5.3 "Tender samples" bl.a. följande.

The Tenderer shall include the following tender samples and test reports with the tender: four badges and four buttons (of the same item) in similar degree of complicity. A test report showing that the submitted badges fulfils the stipulated gold content in clause 3.4 in the Technical specification 11672 C shall also be sent in. In order for the tender to be evaluated the tender samples shall be complete and at FMV's disposal at the latest on the given closing date for tenders. The tender samples shall be produced at the same production plant/s as where the actual production of the article/s asked for is to take place. If the tender contains more than one place of production there must be tenders samples as per above from each such plant.

Förvaltningsrättens bedömning

Frågan i målet är om det på grundval av vad bolaget har anfört finns skäl för förvaltningsrätten att besluta om åtgärder enligt 16 kap. 5 § LOU.

I anbudsinfordran anges under punkt 5.3 att anbudet ska innehålla prover samt testresultat avseende tekniska krav på guldhalt av fyra märken och knappor samt att dessa ska vara likadana. Vidare anges att prover och testresultat ska finnas från samtliga i anbudet ingående produktionsenheter. Det är i målet ostridigt att vinnande anbud har produktion i både Finland och Estland och att prover och tester endast inlämnats avseende den finska produktionsenheten. Bolaget anser att detta innebär att vinnande leverantör inte uppfyller skall-kravet under punkten 5.3 i anbudsinfordran. FMV har dock, oemotsagt, angett att vinnande leverantör bedriver samproduktion och att en viss del av framställningen sker i fabriken i Estland medan den slutliga delen, inkluderande förgyllningen, sker i fabriken i Finland.

Med hänsyn till skall-kravets ordalydelse och då proverna ska vara likadana samt avse bl.a. guldhalten på produkterna kan aktuellt skall-krav inte uppfattas på annat sätt än att det är prover och testresultat avseende slutprodukten som efterfrågas. Eftersom vinnande leverantör har samproduktion mellan två olika fabriker och då prover samt testresultat har inkommit från den fabrik som står för slutframställningen finner förvaltningsrätten att vinnande leverantör har uppfyllt det aktuella skall-kravet. Bolaget har alltså inte visat att FMV:s upphandling strider mot vare sig LOU eller gemenskapsrätten, varför det saknas skäl för ingripande enligt 16 kap. 2 § LOU. Bolagets ansökan om överprövning ska därför avslås.

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

Annika Sandström
chefsrådman

Föredragande har varit Åsa Backholm.



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 var till 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.