



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM
2017-11-15
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
7393-17

SÖKANDE

Motion & Fitness i Sverige AB, 556752-3880
Kabelvägen 17
602 10 Norrköping

MOTPART

Räddningstjänsten Storgöteborg
Box 5204
402 24 Göteborg

KONKURRENSVERKET	
2017-11-15	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 503508

Postadress
Box 53197
400 15 Göteborg

Besöksadress
Sten Sturegatan 14

Telefon
031 - 732 70 00
E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.se
www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se

Telefax
031 - 711 78 59

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00–16:00

BAKGRUND

Räddningstjänsten Storgöteborg genomför en upphandling av *träningstrustning, dnr 0177/17UH-2016-45*.

Av tilldelningsbeslut av den 19 juni 2017 framgår att Motion & Fitness i Sverige AB tilldelats uppdraget avseende kategori C och STI International Trading Aktiebolag (STI) kategori A, B och D.

YRKANDE M.M.

Motion & Fitness i Sverige AB (bolaget) yrkar att upphandlingen ska göras om för kategori A Styrkemaskiner och kategori B Konditionsmaskiner och anför i huvudsak följande. I den del som avser styrkemaskiner (Krav 3.7 Cablecross) anges att viktmagasinet ska vara anpassat för män och kvinnor samt rehab. Den totala vikten per viktplatta blir 9 kg på den produkt STI angivit, men om det ska anses vara rehabanpassat så ska maxvikten uppgå till 5 kg per justeringsintervall, mest optimalt för rehab är intervall om 2,5 kg. Tilldelning av kontraktet har skett på felaktiga grunder och upphandlingen av styrkemaskiner bör göras om eftersom bolagets och en annan anbudsgivares anbud har förkastats på grund av ej uppnådda krav. – I nästa del som avser konditionsmaskiner (Krav 4.7 Crosstrainer) uppfyller den offererade crosstrainern inte kravet på bredd mellan fotplattorna. Kravet anger att det ska vara max 20 cm ± 5 cm och offererad crosstrainer har endast 10 cm mellan fotstegen, vilket har bekräftats av leverantören.

Räddningstjänsten i Storgöteborg (RSG) anser att ansökan ska avslås och anför följande. Ett krav i förfrågningsunderlaget var att samtliga offererade produkter skulle finnas för påseende inom 20 mils radie från Göteborg under juni månad. Det har inte uppställts något krav på antal viktplattor eller de individuella plattornas vikt utan endast att viktmagasinet skulle vara anpassat för män, kvinnor och rehab. När RSG testade cablecross-masinen på plats hos

anbudsgivaren konstaterades att produkten uppfyllde kravet då vardera viktmagasin bestod av 20 viktplattor à 5 kg. Det finns dessutom ytterligare två anbudsgivare inom denna kategori som uppfyller kraven. – Vinnande leverantör har angivit att bredden mellan fotplattorna är 15 cm. RSG har även testat crosstrainer-maskinen och bedömt att bredden ligger inom det intervall som angavs i förfrågningsunderlaget. Måttet avser avståndet mellan fotytan på plattorna och inte själva plattorna. Syftet med kravet om 20 cm ± 5 cm är att man ska ha en normal fotställning när man använder maskinen. Den offererade crosstrainer-maskinen uppfyllde vid påseende detta krav och det fanns därför inte skäl att förkasta anbudet.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrättens prövning utgör en kontroll av om det finns skäl att – mot bakgrund av vad som anges i ansökan – ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i LOU eller någon annan bestämmelse i samma lag.

Frågan i målet är om vinnande leverantörs anbud felaktigt har antagits i kategori A och B på grund av att deras offererade produkter inte uppfyller de krav som uppställts i upphandlingen, och i sådana fall om bolaget lidit skada genom detta.

Upphandlande myndigheter ska 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 (4 kap. 1 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § 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 (20 kap. 6 § första stycket LOU).

Styrkemaskiner

Gällande styrkemaskiner föreskrivs – såvitt nu är av intresse – följande i förfrågningsunderlaget:

3.7 Krav på bilaga

CABLECROSS typ Cybex Cable crossover CN-11431, Prector Cable crossover 407B eller likvärdigt. Måttet mellan draghandtagen i sträckt läge ska vara så pass brett att en vuxen man kan ta ut rörelserna fullt ut. Ställningen ska vara justerbar i höjdled, max 10 cm mellan punkterna. Det ska gå att utföra såväl triceps, biceps som sittande roddrag. Viktmagasinet ska vara anpassat för män och kvinnor samt rehab.

[...]

Bolaget har i denna del gjort gällande att den av vinnande leverantör offererad cablecross-maskinen har 11 viktplattor som väger 9 kg och att utrustningen därmed inte uppfyller kraven på att vara anpassad för rehab. RSG har invänt att maskinen som testats var utrustad med 20 viktplattor à 5 kg och bedömts vara lämplig för rehab.

I förfrågningsunderlaget fastställs inga krav gällande vikterna för att en styrkemaskin ska anses vara lämplig för rehab. Vad som kan vara lämpligt i denna kategori varierar naturligtvis mellan olika individer. I avsaknad av i förfrågningsunderlaget fastställda krav kan den av vinnande leverantören offererade styrkemaskinen inte i sig anses vara olämplig för rehab. Det finns därför inte skäl för ingripande med stöd av bestämmelserna i LOU i denna del.

Konditionsmaskiner

Gällande konditionsmaskiner föreskrivs – såvitt nu är av intresse – följande i förfrågningsunderlaget.

4.7 Krav på bilaga

CROSSTRAINER typ Technogym Excite Vario, Keiser, Life Fitness Elliptical Crosstrainer eller likvärdigt. Crosstrainern ska ha naturligt variabel steglängd (variabelt mellan ca 50–70 cm +/-10 cm) som kan anpassas individuellt, samt med varierad funktion. Bredden mellan fotplattorna ska vara max 20 cm +/-5 cm. Crosstrainern ska vara magnetbromsad och ha ergonomisk rörelseför fot, ben och arm. Ej passgång. Crosstrainern ska uppfylla kraven enligt EN957-9:2004 eller likvärdigt.

Bolaget har i denna del gjort gällande att den crosstrainer-maskin som den vinnande leverantören har offererat inte uppfyller kravet på bredd mellan fotplattan. RSG har härvid invänt att crosstrainer-maskinen har testats och att det därvid bedömts att bredden ligger inom det intervall som efterfrågats. Vidare har ett förtydligande begärts från leverantören, av vilket det framgår att bredden mellan fotplattorna är 15 cm. RSG har även anfört att måttet avser avståndet mellan fotytan på plattorna och inte själva avståndet mellan plattorna och att syftet med kravet om 20 cm ± 5 cm är att man ska ha en normal fotställning när man använder maskinen.

I förfrågningsunderlaget anges ”bredden mellan fotplattorna” som relevant mått. Vid en strikt språklig tolkning är det svårt att tolka detta på något annat sätt än att det är avståndet mellan fotplattornas insidor som avses. En sådan tolkning är emellertid knappast förenlig med det syfte som kravet uppenbarligen avser att tillgodose, nämligen en optimal anatomisk position för användaren av maskinen. Det är enligt förvaltningsrättens mening uppenbart att kravet avser att säkerställa detta syfte, även om kravet inte är optimalt utformat.

Vid nämnda tolkning har inte annat framkommit än att vinnande leverantörs crosstrainer-maskin ligger inom det i förfrågningsunderlaget uppställda

intervallet. Att förfrågningsunderlaget i denna del är oklart utformat är inte av sådan allvarlig betydelse att det är tillräckligt för ingripande enligt LOU.

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

Magnus Nylander

Rådman

Föredragande i målet har varit M Georgsson.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.