



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**

Avd. 3

DOM
2015-09-10
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
8683-15

SÖKANDE

Euromaster AB, 556078-6500

Ombud:
Bo Ahlberg
Basungatan 26
589 50 Linköping

MOTPART

Halmstads kommun
Box 153
301 05 Halmstad

Ombud:
Jur.kand. Richard Jonsson

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2015-09-10	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen ska göras om.

BAKGRUND

Halmstads kommun har genomfört en upphandling av Däck och däckservice, diarienumr KS2015/0318. Av tilldelningsbeslut den 14 augusti 2015 framgår att avtalet tilldelats Vianor AB (Vianor) och att Euromaster AB kommit på andra plats.

YRKANDEN M.M.

Euromaster AB (Euromaster) ansöker om överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att Vianors anbud förkastas och i andra hand att upphandlingen ska göras om. Euromaster anför i huvudsak följande. Kommunen har i upphandlingen enbart efterfrågat premiumdäck och angett att offererade däck ska uppfylla SDF:s lista för premiumdäck eller vara likvärdiga. Vianor har offererat budgetdäck med bristfälliga egenskaper som inte kan kategoriseras som premiumdäck. Vianors anbud skulle därför rätteligen ha förkastats. Eftersom Euromaster lämnat näst lägsta pris ska avtalet istället tilldelas bolaget. Euromaster och övriga anbudsgivare förutom Vianor har offererat fabrikat enligt SDF:s lista eller andra välkända fabrikat med motsvarande eller bättre kvalitet. Vianor har endast offererat budgetdäck av bristfällig kvalitet som inte utgör premiumdäck eller kan anses vara likvärdiga med de fabrikat på SDF:s lista som kommunen refererar till. De däck Vianor offererat varnas det för, de kommer sist i flera däcktester och det anges att däcken inte borde få säljas i Sverige. Dessa däck kan inte anses vara premiumdäck. Trots detta har Vianor svarat ja på frågan om anbudet uppfyller ställda skall-krav avseende däcken. Att inte kontrollera så att samtliga offererade däck uppfyller ställda skall-krav strider mot likabehandlingsprincipen. Om Euromaster känt till att skall-kravet om premiumdäck inte skulle beaktats hade även Euromaster offererat billigare budgetdäck. Förfrågningsunderlaget strider därmed även mot transparensprincipen. Även om det saknas en klar defi-

nition av vad ett premiumdäck är så kan definitivt inte dåliga budgetdäck tillhöra kategorin. Dåliga produkter kan inte ha premiumkvalitet oavsett vilka produkter som bedöms. Euromaster har genom kommunens agerande lidit eller riskerat att lida skada.

Halmstads kommun anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. Den aktuella upphandlingen har genomförts i enlighet med LOU och de grundläggande principerna inom offentlig upphandling. Det är ostridigt att Vianor i sitt anbud har svarat ja på frågan om offererade produkter uppfyller ställda skall-krav. Vianor har således uppgett att deras offererade däck är av kvalitet premiumdäck eller likvärdigt. En upphandlande myndighets kontrollskyldighet avseende krav för vilka det inte begärs in någon bevisning sträcker sig inte längre än till att jämföra uppgifterna i anbudet med skall-kraven i förfrågningsunderlaget. Eftersom Vianor angett att offererade däck uppfyller ställda krav har det inte funnits anledning för kommunen att betvivla denna uppgift. Eftersom kommunen följt gällande regler har Euromaster inte heller lidit eller riskerat att lida skada.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Tillämpliga bestämmelser m.m.

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 (1 kap. 9 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § 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 har gjorts (16 kap. 6 § första stycket LOU).

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrättens prövning utgör en kontroll av om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna eller reglerna i LOU. I mål om överprövning enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter denne grundar sin talan och domstolens prövning bör begränsas till de grunder som parten åberopar.

Euromaster har i första hand anfört att Vianors anbud inte uppfyller ställda skall-krav avseende kvaliteten på de offererade däcken och att vinnande anbud därmed borde ha förkastats.

Kommunen har i förfrågningsunderlaget inte uppställt några särskilda krav på att anbudsgivaren ska visa att aktuellt skall-krav är uppfyllt. I vare sig LOU, dess förarbeten eller rättspraxis finns stöd för att den upphandlande myndigheten ska vara skyldig att kontrollera att lämnade uppgifter i sig är riktiga när omständigheterna i det enskilda fallet inte ger anledning att ifrågasätta riktigheten. Normalt får denna kontrollskyldighet därför anses inte sträcka sig längre än att en jämförelse ska göras mellan uppgifterna i anbuden och de krav som angetts i förfrågningsunderlaget. En skyldighet att också kontrollera att lämnade uppgifter i sig är riktiga får därför anses finnas endast om det finns anledning att ifrågasätta att uppgifterna är riktiga. Det har dock i praxis angetts att den upphandlande myndigheten inte får efterge eller bortse från sådana krav som ställs upp i förfrågningsunderlaget även om uppgifterna blivit kända först i samband med en överprövningsprocess (se t.ex. kammarrätten i Göteborg må nr 935-12).

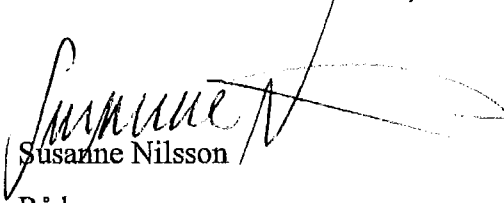
Det är ostridigt att Vianor i sitt anbud har angett att bolaget uppfyller ställda krav avseende däckkvalité dvs. att man offererat premiumdäck motsvarande däcken i SDF:s lista eller likvärdigt. Kommunen har vid utvärderingen inte funnit anledning att ifrågasätta denna uppgift. Till saken hör också att det inte finns någon fastställd definition av vad som avses med premiumdäck, utan istället har kommunen hänvisat till en lista med olika däck och angett att man vill ha produkter likvärdiga med dessa.

Frågan är därmed om Euromaster i överprövningsprocessen lyckats visa att Vianors anbud inte uppfyller de krav som ställts i förfrågningsunderlaget. I förfrågningsunderlaget anges inte vad som avses med premiumdäck. Inte heller i de undersökningar och däcktester som Euromaster har bifogat sin ansökan om överprövning anges vilka av däcken som anses vara premiumdäck eller om alla testade däck är premiumdäck. Även om förvaltningsrätten kan konstatera att de däck Vianor offererat i vissa fall hamnar långt ner i testresultaten kan det därmed inte konstateras att de av Vianor offererade däcken inte utgör s.k. premiumdäck. Vid sådant förhållande kan Euromaster inte anses ha visat att de däck Vianor offererat inte uppfyller ställt skalkrav. Det saknas därmed skäl att ingripa mot upphandlingen på denna grund.

Euromaster har också hävdats att förfrågningsunderlaget är otydligt och att upphandlingen därmed ska göras om. I denna del konstaterar förvaltningsrätten att det som ovan nämnts inte anges i förfrågningsunderlaget vad som avses med premiumdäck och att det såvitt framgår saknas en mera vedertagen definition av vad som avses med detta begrepp. Det har därtill under anbudstidens gång ställts ett flertal frågor rörande just vad som avses med begreppet premiumdäck och vilka egenskaper som avses eller efterfrågas. Kommunen har dock inte svarat på något mer utförligt sätt på dessa frågor utan endast hänvisat till däckfabrikaten på SDF:s lista eller likvärdigt samt

att det som avgör vad som ska bedömas som likvärdigt beror på vad som anges i kommande anbud. Enligt förvaltningsrättens mening får detta anses vara en sådan otydlighet som har medfört att leverantörerna har haft svårt eller till med helt saknat möjlighet att lämna bästa anbud efter de förutsättningar som efterfrågas. Enligt förvaltningsrättens mening innebär de brister som konstaterats att underlaget inte kan anses vara tillräckligt tydligt utformat för att en leverantör med utgångspunkt i detsamma ska kunna skapa sig en bild av möjligheten att lägga ett konkurrenskraftigt anbud. Förfrågningsunderlaget har därför brustit i transparens och förutsebarhet. Bristen är sådan att det kan antas att Euromaster, vars anbud tagits upp i utvärderingsfasen, lidit eller kan lida skada. Eftersom bristerna hänför sig till förfrågningsunderlaget ska upphandlingen göras om.

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


Susanne Nilsson
Rådman

Föredragande i målet har varit Lena Rehnberg



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas 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

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 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer

till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

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

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

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.