



SÖKANDE

Supplies Team Sverige AB, 556037-4364

Ombud: Advokat Christoffer Stavenow och biträdande jurist Max Thimmig
Stavenow & Partners Advokatbyrå AB

MOTPART

Karlskrona kommun

Ombud: Mikael Augustsson

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

BAKGRUND

Karlskrona kommun (kommunen) genomför en upphandling av audio- och video-produkter. Upphandlingen utgör en förnyad konkurrensutsättning på Kammarkollegiets ramavtal *AV och videokonferens – hårdvara, programvara och tjänster* (Dnr. 23.3-7192-16). Av tilldelningsbeslutet framgår att AV Syd AB (AV Syd), som hade det lägsta totala priset, tilldelas kontrakt.

YRKANDEN

Supplies Team Sverige AB (Supplies Team) ansöker om överprövning av upphandlingen. I första hand yrkar Supplies Team att förvaltningsrätten beslutar om rättelse av upphandlingen på så sätt att AV Syds anbud förkastas och deras anbud tilldelas upphandlingen. I andra hand yrkas att upphandlingen ska göras om.

Dok.Id 207203

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 42 351 03 Växjö	Kungsgatan 8	0470-56 02 00 E-post: forvaltningsrattenivaxjo@dom.se www.forvaltningsrattenivaxjo.domstol.se	0470-255 02	måndag–fredag 08:00–16:00

Kommunen anser att ansökan bör avslås.

VAD PARTERNA ANFÖR

Supplies Team

Av likabehandlingsprincipen följer att samtliga anbud ska vara i överensstämmelse med bestämmelserna i förfrågningsunderlaget för att säkra möjligheten till en objektiv jämförelse av anbudena. I upphandlingsdokumenten har uppställts som krav att anbudsgivare ska erbjuda två olika produkter för konferenskommunikation. För mindre kontor ska aktiva högtalare (plural) erbjudas och för klassrum eller konferensrum en aktiv högtalare. AV Syd har bara erbjudit en aktiv högtalare för mindre kontor och uppfyller därmed inte det obligatoriska kravet i produktkravspecifikationen. AV Syds anbud bör förkastas. Supplies Teams anbud hade det näst lägsta anbudspriset och uppfyllde samtliga obligatoriska krav. Supplies Team har lidit skada på grund av kommunens beslut.

Kommunen

I bilagan *Pris och produktkravspecifikation* har angetts detaljerade obligatoriska krav i separata flikar för vissa positioner. Några sådana detaljerade krav har dock inte angetts för den position som bl.a. avser högtalarna. En funktionell tolkning av kravet är att anbudsgivaren ska offerera ett högtalarpar som bildar en aktiv högtalarkonfiguration. Det är på så vis fullt tillräckligt att den ena högtalaren är aktiv och sammankopplad med den andra. Varken Supplies Team eller någon annan anbudsgivare har ställt någon fråga om detta under upphandlingsförfarandet. AV Syd uppfyller samtliga ställda krav och Supplies Team kan inte anses lida skada.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

För att kunna ingripa mot upphandlingen krävs enligt 20 kap. 6 § LOU att den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU och att detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada. Enligt 4 kap. 1 § LOU ska en upphandlande myndighet behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Av samma bestämmelse framgår även att upphandlingar ska genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

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 att domstolens prövning bör begränsas till de grunder som parten åberopar (jfr RÅ 2009 ref. 69).

Parterna har redovisat olika uppfattningar rörande tolkningen av produktkategori 9 i bilagan *Pris och produktkravspecifikation*, som är benämnd *Aktiva högtalare för mindre kontor minst 2x25 watt*. Supplies Team har gjort gällande att kommunen har brutit mot likabehandlingsprincipen genom att anta ett anbud som inte uppfyller ett obligatoriskt krav, i detta fall att erbjuda två aktiva högtalare för det angivna ändamålet. Kommunen har dels anfört att det inte finns några detaljerade ska-krav för den produktkategori som är i fråga, dels att en funktionell tolkning av kravet är att det räcker med att de erbjudna högtalarna bildar en aktiv högtalarkonfiguration. Fråga uppkommer därmed om det krav som är tvistigt i målet är att betrakta som ett obligatoriskt krav.

Högsta förvaltningsdomstolen har i HFD 2016 ref. 37 bl.a. uttalat att förfrågningsunderlaget utgör en central del av förfarandet i en upphandling. En förutsättning för att underlaget ska kunna fylla sin konkurrens-
uppsökande funktion är att potentiella leverantörer kan vara säkra på att de obligatoriska krav som ställs i underlaget upprätthålls under hela förfarandet. När en upphandlande myndighet har kommit fram till att en viss uppgift eller ett visst bevis måste finnas i anbudet och därför ställt ett obligatoriskt krav ska potentiella leverantörer kunna utgå ifrån att kravet är så viktigt att den som anser sig inte kunna, eller inte vilja, uppfylla kravet avstår från att lämna ett anbud.

I upphandlingsdokumentet (avsnitt 3.15) anges att leverantören i bilagan *Pris och produktkravsspecifikation* ska ange nettopris samt efterfrågade enhetliga rabattsatser för respektive efterfrågat produktområde. Av bilagan följer att leverantören ska bifoga den, ifylld, tillsammans med anbudet samt att inga andra prislistor kommer att anbudsutvärderas. Det framgår vidare att anbudet kommer att diskvalificeras om leverantören inte kan offerera samtliga efterfrågade produkter och tjänster. Enligt förvaltningsrättens mening måste bilagan anses utgöra en central del av den ifrågavarande upphandlingen. Alla de krav som anges i bilagan, inklusive det som är tvistigt i målet, får därför anses utgöra obligatoriska krav.

Vad gäller det aktuella kravets utformning kan det framhållas att principen om öppenhet eller transparens bl.a. innebär att samtliga villkor och bestämmelser i upphandlingsdokumenten ska vara formulerade på ett klart, precist och entydigt sätt för att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare ska kunna förstå den exakta innebörden av dessa och tolka dem på samma sätt (se EU-domstolens avgörande C-27/15 Pizzo, punkt 36 och 51).

Kravet i produktkategori 9 i bilagan *Pris och produktkravsspecifikation* är uttryckligen formulerat på så vis att det för mindre kontor är två aktiva högtalare á minst 25 watt som efterfrågas. Enligt förvaltningsrättens mening kan en normalt omsorgsfull och rimligt informerad anbudsgivare emellertid också uppfatta kravet på det sätt kommunen har angett, det vill säga att det är tillräckligt med en aktiv högtalarkonfiguration i form av en aktiv och en passiv högtalare. För denna uppfattning talar bl.a. att både AV Syd och den anbudsgivare som kom på tredje plats i upphandlingen har erbjudit den produktlösning som Supplies Team anser inte uppfyller det uppställda kravet.

Förvaltningsrätten anser således att det obligatoriska kravet är otydligt utformat. Upphandlingsdokumentet brister därmed i öppenhet varför det finns grund för ingripande med stöd av LOU. Supplies Team har emellertid inte gjort gällande att det funnits några brister i det konkurrensuppsökande skedet och förvaltningsrätten är därför, av processuella skäl, förhindrad att på den här grunden besluta att upphandlingen ska göras om. Det skulle därtill vara oförenligt med likabehandlings- och öppenhetsprinciperna att ge det aktuella kravet en viss bestämd innebörd och ett anbud kan därför inte heller uteslutas om det uppfyller en av flera möjliga tolkningar av kravet (jfr Kamrarrätten i Jönköpings dom den 11 juni 2019 i mål nr 705-19). Mot den här bakgrunden finner förvaltningsrätten att det Supplies Team har anfört inte visar att AV Syd inte uppfyller det obligatoriska kravet. Skäl för att besluta att AV Syds anbud ska förkastas finns därmed inte. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (FR-05)

Per Hansson
rådman

Föredragande i målet har varit förvaltningsrättsnotarien David Hedendahl



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 rättstillämpningen.
- 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.