



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 32

DOM

2016-02-05

Meddelad i
Stockholm

Mål nr
26164-15

SÖKANDE

MSE Engineering AB, 556942-3097
Box 42
343 21 Älmhult

MOTPART

Försvarets materielverk
115 88 Stockholm

SAKEN

Upphandling på försvars- och säkerhetsområdet

KONKURRENSVERKET	
2016-02-05	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår MSE Engineering AB:s ansökan om ingripande enligt LUFSS.

Dok.Id 696917

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

www.domstol.se/forvaltningsratt

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

08:00-16:30

BAKGRUND

Försvarets materielverk (FMV) har genomfört upphandling av Kraftcontainrar för Försvarets telenät, ärendenr 391610, enligt lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet (LUFSS). MSE Engineering AB ansökte om överprövning av upphandlingen eftersom bolagets anbud förkastats. FMV har i beslut den 10 december 2015 avbrutit upphandlingen och som skäl för beslutet angav FMV följande. FMV har uppmärksammat att anbudet från den anbudsgivare som tilldelats kontraktet inte uppfyller det krav som ställts i upphandlingen på leveransplan vilket innebär att inget av de anbud som lämnats in i upphandlingen uppfyller samtliga obligatoriska krav. FMV har också upptäckt brister i förfrågningsunderlaget och att det finns risk för att anbudsgivarna lämnat anbud efter olika förutsättningar och därmed att syftet med upphandlingen riskerar att bli förfelat. FMV:s bedömning av MSE:s anbud kvarstår. Genom avbrytandebeslutet upphävs samtidigt tilldelningsbeslutet den 23 november 2015. FMV har för avsikt att revidera förfrågningsunderlaget och annonsera en ny upphandling.

YRKANDEN M.M.

MSE yrkade inledningsvis i sin ansökan om överprövning att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett på så sätt att utvärderingen görs om och bolagets anbud tas upp till utvärdering. Om inte FMV felaktigt hade fattat beslut om att förkasta MSE:s anbud hade bolaget tilldelats kontraktet och bolaget har därför drabbats av skada.

MSE har getts tillfälle att yttra sig över avbrytandebeslutet och bolaget vidhåller sitt i ansökan framställda yrkande och kan inte se några sakliga skäl till avbrytandet. MSE har inte fått information om vilka brister i förfrågningsunderlaget som enligt FMV:s yttrande utgör sakliga skäl för att avbryta

upphandlingen trots att bolaget har kontaktat FMV och begärt att få den informationen.

FMV anser att målet ska skrivas av från vidare handläggning.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Det kan inledningsvis konstateras att det tilldelningsbeslut som bolaget inledningsvis ansökte om överprövning av inte längre gäller.

Förvaltningsrätten anser att det av MSE:s inställning till FMV:s beslut att avbryta upphandlingen går att tolka in att bolaget numera begär överprövning av det beslutet. Bolaget vidhåller ändå yrkandet om rättelse av upphandlingen. Om en upphandling avbryts och detta inte strider mot, i detta fall LUFSS, leder det till att fel som begåtts tidigare under upphandlingsförarbetet inte kan utgöra en sådan skada som enligt LUFSS är en förutsättning för att rätten ska besluta att upphandlingen ska göras om eller avslutas först sedan rättelse gjorts. Av detta följer att det är av avgörande betydelse för den fortsatta handläggningen av en ansökan om överprövning huruvida beslutet att avbryta upphandlingen är förenligt med LUFSS.

När det gäller frågan om FMV har haft godtagbara skäl för att avbryta upphandlingen gör förvaltningsrätten följande överväganden.

De grundläggande principer som ska följas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Av Högsta förvaltningsdomstolens avgörande, RÅ 2009 ref. 43, framgår att en upphandlande enhet har rätt att själv avgöra när det finns förutsättningar för att inleda en upphandling och när en inledd upphandling behöver avbrytas.


Det finns enligt rättspraxis inte någon skyldighet för den upphandlande myndigheten att avsluta en påbörjad upphandling och ett beslut om att avbryta en upphandling är inte förbehållet undantagssituationer eller då det finns tungt vägande skäl (jfr EU-domstolens avgörande i mål C-27/98). Ett avbrytande får dock endast ske under förutsättning att myndigheten – när den fattar ett sådant beslut – kan presentera sakliga skäl för beslutet och att myndigheten iakttar grundläggande gemenskapsrättsliga regler inom offentlig upphandling (jfr EU-domstolens domar i mål C-92/00 och C-244/02).

FMV har som skäl för beslutet att avbryta upphandlingen angett att FMV uppmärksammat att det antagna anbudet – det enda kvalificerade efter utvärdering – inte heller uppfyller ett obligatoriskt krav vilket innebär att det inte finns något anbud som uppfyller ställda krav. Därtill har också brister i förfrågningsunderlaget uppmärksamrats som FMV bedömer innebär att syftet med upphandlingen inte blir det avsedda.

Förvaltningsrätten ska vid sin prövning endast beakta de grunder som sökanden har framfört i målet (jfr RÅ 2009 ref. 69). MSE har inte anfört någon omständighet till stöd för uppfattningen att FMV:s beslut att avbryta upphandlingen skulle ha utgjort ett brott mot LUFSS. Att MSE inte anser sig inte ha fått information i önskad omfattning förändrar inte den bedömningen eftersom FMV lämnat en motivering till avbrytandebeslutet och det saknas anledning att anta att MSE inte fått del av detta. Förvaltningsrätten finner därför att de skäl FMV angett utgör sakligt godtagbara skäl för att avbryta upphandlingen och den behöver därför inte fullföljas. Beslutet kan därmed inte anses strida mot LUFSS eller de unionsrättsliga principerna. Vid en sådan bedömning kan MSE inte anses ha lidit någon skada till följd av de fel som bolaget anger att FMV har begått vid prövningen av bolagets anbud. Sammanfattningsvis ska bolagets ansökan om ingripande med stöd av LUFSS avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilagan (DV 3109/1A LÖU).



Maria Dahlberg

Rådman

Kerstin Sandin har föredragit målet.



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. 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 vissa mål får avtal shutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut 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, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.