



SÖKANDE

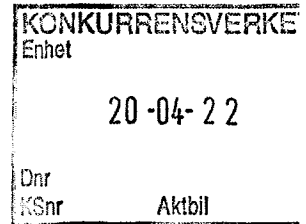
Ume Audio System Holding AB, 559141-4346

MOTPART

Umeå universitet

SAKEN

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



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Umeå universitet (UmU) har infortrat anbud avseende Ljus, ljud och scenbyggnation (dnr FS 2.1.2-431-19). Upphandlingen genomförs med öppet förfarande.

Tre anbud har inkommit i upphandlingen. UmU har beslutat att anta det anbud som lämnats av Star Audio AB och anbudet från Tiljan Musikarrangemang AB har rangordnats som nummer två. Anbudet från Ume Audio System Holding AB har diskvalificerats. Motivering härför har angetts i UmU:s utvärderingsprotokoll och lyder enligt följande:

Anbudet brister vad gäller ska-krav 2.1. Angivna referensobjekt innehåller ingen uppgift om när aktuella leveranser/uppdrag utfördes, vilket är ett obligatoriskt krav. Av lag (2016:1145) om offentlig upphandling och praxis följer att Ume Audio System Holding AB:s anbud därför måste diskvalificeras.

Ume Audio System Holding AB (Ume Audio) yrkar i förvaltningsrätten i första hand att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse gjorts och i andra hand att upphandlingen ska göras om.

UmU anser att ansökan ska avslås.

VAD PARTERNA ANFÖR

Ume Audio anför bl.a. följande.

Ume Audios anbud har diskvalificerats då referensprojekt saknat datum för utförande. De angivna referensprojekten är årligen återkommande stora festivaler, som genomförs en gång per år. Ume Audio har utfört dessa de senaste tio åren, inklusive det efterfrågade tidsspannet 2017–2018. Ume Audio var således leverantör till båda dessa projekt, båda åren som efterfrågas. Då det handlar om en referens, och inte på något sätt ingår i utvärderingsmodellen bör inte exakt datum vara av sådan betydelse att det är grund för diskvalificering. Det framgår inte av handlingen att just datum var kritiskt, bara

tidsspannet 2017–2018, och det framgår med all tydlighet att de genomfört referensprojekt inom detta tidsintervall. (Via hänvisning internet)

Vidare borde UmU ha förkastat Star Audios anbud då det är onormalt lågt och Star Audio inte på ett tillfredsställande sätt förklarat det låga anbudet för UmU.

UmU anför bl.a. följande.

Diskvalificeringen av Ume Audios anbud har gjorts på grund av att det i anbudet saknades en obligatorisk uppgift om tiden för genomförande av två efterfrågade referensuppdrag. På grund av likabehandlingsprincipen har UmU inte kunnat göra på annat sätt än att diskvalificera Ume Audios anbud.

För att säkerställa att anbudsgivaren har den yrkesmässiga och tekniska kapacitet som är nödvändig för kontraktet har i upphandlingsdokumentet Ska-krav ställts krav på att det i anbudet ska anges två referensuppdrag genomförda under 2017 och 2018. Av nämnda dokument framgår att i anbudet angivna referensuppdrag bl.a. ska innehålla uppgift om när leverans skedde. Att Ume Audios anbud saknar den uppgiften i själva anbudet framgår av den referensbilaga som Ume Audio bifogade sitt anbud. Att det förhåller sig på det sättet bekräftas också av Ume Audios ansökan om överprövning. I och med att Ume Audios anbud därmed brustit i uppfyllnad av ett obligatoriskt krav har UmU – enligt vad som följer av likabehandlingsprincipen i 4 kap. 1 § LOU – gjort rätt som diskvalificerat Ume Audios anbud och inte låtit anbudet gå vidare till utvärdering. Att det kan förhålla sig som Ume Audio påstår i sin ansökan att uppgiften om när leveransen skedde gått att utläsa genom att följa länken i referensbilagan ändrar inte riktigheten av beslutet att diskvalificera anbudet. Rättsläget är entydigt och klart vad gäller detta. Har en upphandlande myndighet ställt ett krav på att en viss uppgift ska anges/lämnas i anbudet ska efterfrågad uppgift finnas angiven direkt i anbudet. Kravet anses inte uppfyllt genom att en viss efterfrågad uppgift

finns att läsa på annat håll som i och för sig kan nås via en länk som återfinns i anbudet.

I och med att det varit rätt att diskvalificera anbudet kan det ifrågasättas om förvaltningsrätten ska pröva om vinnande anbudsgivare Star Audio ska få sitt anbud förkastat såsom varandes onormalt lågt. Detta eftersom en rättelse i enlighet med yrkandet inte skulle kunna leda till att Ume Audio tilldelas kontraktet. För det fall förvaltningsrätten ändå finner skäl att pröva Ume Audios ansökan även i denna del kan konstateras att yrkandet uppenbart saknar grund. Detta eftersom det vinnande anbudets timpriser ligger över den timtaxa som Ume Audio själva anger vara nivån för vad som ska anses utgöra kollektivavtalsenlig lön och också gränsen för ett onormalt lågt anbud.

TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER

Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (4 kap. 1 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot 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 § LOU).

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Av likabehandlingsprincipen följer att en upphandlande myndighet inte kan efterge eller bortse från skall-krav som uppställts i förfrågningsunderlaget. Anbud måste således uppfylla samtliga obligatoriska krav som ställts upp i förfrågningsunderlaget. Högsta förvaltningsdomstolen har i avgöranden den

20 maj 2016 (HFD 2016 ref. 37 I och II) också gett uttryck för ett strikt upprätthållande av uppställda obligatoriska krav. I nämnda avgöranden uttalar domstolen bl.a. följande:

”I en upphandling utgör förfrågningsunderlaget en central del av förfarandet. En förutsättning för att underlaget ska kunna fylla sin konkurrensuppsökande funktion är att potentiella leverantörer kan vara säkra på att de obligatoriska krav som ställs i underlaget upprätthålls under hela förfarandet.

En upphandlande myndighet måste därför redan vid framställandet av förfrågningsunderlaget se till att de krav som ställs är proportionerliga i förhållande till föremålet med upphandlingen på så sätt att kraven är adekvata och relevanta och inte går utöver vad som rimligen bör krävas av den som vill lämna ett anbud.

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.”

Ume Audio menar bl.a. att diskvalificeringen av deras anbud är felaktig.

Det för prövningen relevanta kravet återfinns i upphandlingsdokumentets ska-kravsbilaga och lyder enligt följande:

2.1 Krav

Leverantören ska ha praktisk erfarenhet av att utföra/leverera teknik för uthyrning inom områdena ljud-, ljus-, bild- och scenteknik. Leverantören ska ha utfört/levererat enligt upphandlingsföremålet under de två (2) senaste verksamhetsåren (2017 och 2018) d.v.s. planerat arrangemang från ide till utförande i samråd med sin uppdragsgivare, genomfört publika arrangemang/konserter (scenbygge, ljud/ljus, dekor etc) med publik över 200 personer.

Ange referensobjekt två stycken innehållande

-Beställare m org. nr

-Beställaren kontaktperson

-Uppdragets karaktär samt vad som levererades.

-När leverans skedde

Förvaltningsrätten noterar att det i målet är ostridigt att Ume Audio inte uttryckligen angett i anbudet när leverans skedde. Däremot har internetlänkar till sådana uppgifter lämnats. Som angetts ovan ger praxis uttryck för ett strikt upprätthållande av uppställda obligatoriska krav. Om det ställts krav på att en viss uppgift ska lämnas i anbudet räcker det inte att uppgiften indirekt framgår av anbudet, jfr ovan nämnda rättsfall HFD 2016 ref 37 I. Ume Audio kan därför inte anses ha lämnat uppgift i anbudet om när leverans skedde. På grund av det anförda har UmU haft fog för att diskvalificera anbudet från Ume Audio.

Ume Audio menar vidare att vinnande anbud är onormalt lågt och därför borde ha diskvalificerats. Förvaltningsrätten noterar att även om det vinnande anbudet från Star Audio skulle diskvalificeras återstår anbudet från Tiljan Musikarrangemang AB som rangordnats som nummer två. Oavsett om anbudet från Star Audio rätteligen borde ha diskvalificerats kan det därför inte leda till att Ume Audio skulle kunna komma ifråga för att antas som leverantör. Eftersom Ume Audio inte riskerat att lida skada till följd av påtalad felaktighet i Star Audios anbud finner förvaltningsrätten inte anledning att pröva denna grund.

På grund av det anförda, och då inte vad som i övrigt anförts av Ume Audio medför att förfarandet i upphandlingen kan anses strida mot någon bestämmelse i LOU eller mot någon av de gemenskapsrättsliga principerna, ska ansökan avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (FR-05)

Mattias Garrido
förvaltningsrättsfiskal

Målet har föredragits av Christina Röckner.



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

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 nyårsafton, 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.

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 rätts-tillämpningen.
- 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.