



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 31

DOM
2016-08-23
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
22297-15

SÖKANDE

BSH Home Appliances AB, 556201-4182
Box 503
169 29 Solna

MOTPARTER

1. Husbyggnadsvaror HBV Förening UPA, 702000-9226
Box 42059
126 13 Stockholm

Ombud: Advokat John Hane och jur.kand. Carl Fläring
Foyen Advokatfirma AB
Box 7229
103 89 Stockholm

2. Electrolux Hemprodukter AB

Ombud: Advokat Anna Ulfsson och jur.kand. Martin Bogg
Advokatfirman Delphi
Box 1432
111 84 Stockholm

3. Elektroskandia Sverige AB
Norrvikenleden 97
191 83 Sollentuna

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2016-08-23	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förordnar att Husbyggnadsvaror HBV Förening UPA:s upphandling av ramavtal gällande vitvaror Del A (ref 15-101), ska göras om.

Dok.Id 696137

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

Husbyggnadsvaror HBV Förening UPA (HBV) genomför en upphandling av ramavtal gällande vitvaror (ref 15-101). Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande med en avslutande elektronisk auktion enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Av besked om tilldelningsbeslut daterat den 13 november 2014 framgår att HBV avser att tilldela kontrakt avseende Del A till de två leverantörerna Electrolux Hemprodukter AB (Electrolux) och Elektroskandia Sverige AB (Elektroskandia), i angiven rangordning. BSH Home Appliances AB:s (BSH) anbud bedömdes inte uppfylla samtliga ställda kvalificeringskrav, varför bolaget inte gick vidare till utvärdering.

BSH ansökte hos förvaltningsrätten om överprövning av upphandlingens Del A, mål nr 28566-14. BSH anförde i målet både invändningar mot att dess anbud uteslutits från utvärdering samt mot att de vinnande anbudsgivarna Electrolux och Elektroskandias anbud tagits upp till prövning av HBV. Förvaltningsrätten fann i dom den 5 mars 2015 att HBV haft fog för att inte utvärdera BSH:s anbud och prövade inte BSH:s invändningar vad gällde vinnande anbudsgivares anbud, eftersom rätten bedömde att BSH inte visat att bolaget lidit eller kan komma att lida skada.

Sedan BSH överklagat förvaltningsrättens avgörande med invändningar mot att Electrolux och Elektroskandias anbud inte förkastats, upphävde Kamrätten i Stockholm, i dom den 13 oktober 2015 i mål nr 6420-15, den överklagade domen och visade målet åter till förvaltningsrätten för vidare handläggning samt uttalade att BSH får anses ha ett berättigat intresse av att få sina invändningar mot de vinnande anbuden prövade.

YRKANDEN, INSTÄLLNINGAR M.M.

BSH yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sitt yrkande anför **BSH** sammanfattningsvis följande grunder. Av likabehandlingsprincipen följer en grundläggande skyldighet för en upphandlande myndighet att förkasta anbud som inte uppfyller ställda krav eller som på annat sätt är att betrakta som orena. De vinnande anbudsgivarna **Electrolux** och **Elektroskandias** anbud har inte uppfyllt samtliga i upphandlingen ställda krav. Genom att ändå låta utvärdera anbuden samt medge otillåtna kompletteringar har **HBV** förfarit i strid med likabehandlingsprincipen. Den felaktigt genomförda kvalificeringen har medfört att **BSH** gått miste om kontrakt eller i vart fall om möjligheten att konkurrera om kontrakt. Om **Electrolux** och **Elektroskandias** anbud liksom **BSH:s** hade diskvalificerats skulle inget anbud ha kvalificerats, med följderna att upphandlingen hade behövt göras om och **BSH** skulle då ha fått möjlighet att konkurrera om ramavtal i en ny upphandling på lika villkor. **BSH** har därmed lidit eller riskerat att lida skada.

BSH hemställer vidare om att förvaltningsrätten med stöd av 8 § förvaltningsprocesslagen (1971:291), FPL, inforrdrar uppgifter om **Electrolux** kvalitets- och miljöledningsarbete, som sekretessbelagts av **HBV**.

BSH ifrågasätter även **Electrolux** och **Elektroskandias** rätt att träda in som parter i målet.

HBV bestrider bifall till **BSH:s** yrkande. Till stöd för sin inställning anför **HBV** sammanfattningsvis följande grunder. **Electrolux** och **Elektroskandia** har mött alla obligatoriska krav i upphandlingen och det har inte skett någon olikbehandling av anbudsgivarna. För det fall rätten mot **HBV:s** bestridande exempelvis skulle finna att vissa uppgifter från **Electrolux** och **Elektroskan-**

dia avviker från kravställningen är de irrelevanta och oväsentliga samt kan inte anses stå i proportion till följderna av att förkasta anbudet.

Electrolux bestrider vad **BSH** anfört och yrkar att ansökan om överprövning ska avslås, på den grunden att **Electrolux** anbud uppfyller samtliga obligatoriska krav i upphandlingen. **Electrolux** ger in tidigare sekretessbelagd handling avseende miljö- och kvalitetsledningsarbete.

Elektroskandia anför att begreppet barnspärrad håll är lite otydligt och kan tolkas på olika sätt samt att texten borde ha varit elektriskt spärrad håll och att företaget i övrigt inte har något att tillägga.

PARTERNAS UTVECKLANDE AV TALAN

Electrolux och Elektroskandias rätt att träda in som parter i målet

BSH ställer sig frågande till **Electrolux** och **Elektroskandias** rätt att träda in som parter i målet och anför huvudsakligen följande. Av praxis framgår att förvaltningsrätten ska bereda tredje part tillfälle att yttra sig i målet för det fall rätten överväger att lägga sökandens talan till grund för ett förordnande om rättelse innebärande att viss anbudsgivare ska uteslutas. **BSH:s** talan kan emellertid inte få till följd att upphandlingen rättas, utan endast att upphandlingen ska göras om, vilket enligt praxis inte har en sådan precis och påtaglig betydelse för tredje part som krävs för talerätt. **BSH** ber därför förvaltningsrätten att överväga om det **Electrolux** och **Elektroskandia** har anfört kan beaktas.

Krav på ekonomisk stabilitet

BSH gör gällande att **Electrolux** inte uppfyller krav i förfrågningsunderlaget avseende ekonomisk stabilitet och anför huvudsakligen följande. I punkt 3.2

framgår att anbudsgivaren ska vara ekonomiskt stabil och bland annat ha en minsta omsättning motsvarande minst 100 000 kr per år gällande försäljning av vitvaror. Electrolux har inte en sådan minsta omsättning, utan har bifogat ett dokument där det argumenteras för att dess ekonomiska stabilitet måste bedömas på grundval av moderbolaget, till följd av att verksamheten bedrivs i kommission för detta. Att moderbolaget AB Electrolux skulle ha en omsättning på över 100 000 kr och således en ekonomisk stabilitet, gör dock inte att Electrolux har en högre omsättning och mer stabil ekonomisk ställning än vad som framgår av kreditupplysningen för Electrolux. Electrolux är ett aktiebolag, innebärande att moderbolaget inte svarar för dess skulder. Electrolux har inte ingett något åtagande från moderbolaget om att ställa sina ekonomiska resurser till dotterbolagets förfogande. HBV kan inte bortse från att Electrolux de facto saknar erforderlig omsättning, oavsett om Electrolux kryssat i en ruta. Omständigheterna ger uppenbar anledning att ifrågasätta riktigheten av Electrolux intygande, eftersom företaget har lämnat in en bilaga som styrker att omsättningskravet inte är uppfyllt.

Om HBV ändå uppfattat frågan som oklar har en kontrollskyldighet under alla förhållanden nu inträtt för HBV. Skyldigheten inträder även om omständigheten blir känd för HBV först vid en överprövningsprocess (se Kammarrättens i Göteborg dom i mål nr 935-12). Kontrollen utvisar att Electrolux inte har den omsättning som HBV krävt och inte heller någon garanti från annat företag avseende förfogande över det företagens resurser och ekonomiska stabilitet. Electrolux kan därmed omöjligen anses uppfylla kravet. Den argumentation HBV nu fört fram bygger uteslutande på HBV:s "egen erfarenhet" av Electrolux som leverantör till HBV. En myndighets egen erfarenhet av en anbudsgivare kan inte ligga till grund för beslut om kvalificering. Härutöver ska noteras att de belopp som HBV påstår att Electrolux fakturerat HBV historiskt är belopp som Electrolux fakturerat i kommission för AB Electrolux. De hör alltså till AB Electrolux omsättning.

HBV:s egen erfarenhet förändrar inte att Electrolux har behövt tillgodogöra sig AB Electrolux resurser för att klara kravet.

HBV anför i huvudsak följande. Electrolux uppfyller kravet på ekonomisk stabilitet. Förfrågningsunderlagets krav avseende omsättning är sådant att det endast ska intygas att kravet uppfylls genom att kryssa i rutan för Krav B i anbudsformuläret. En upphandlande myndighet ska i enlighet med praxis som huvudregel kunna förlita sig på att uppgifter som avges i anbud är korrekta så länge inte annat indikerar att så inte skulle vara fallet. HBV har inte haft någon anledning att inte förlita sig på Electrolux uppgifter. Electrolux har i mer än tio år haft en omsättning av vitvaror på över 100 000 kr till HBV. Enligt utdrag ur HBV:s affärssystem har Electrolux under år 2013 skickat endast till HBV fakturor om totalt 254 274 364 kr exklusive mervärdesskatt. Electrolux uppfyller vidare kraven om minst riskklass A. Det faller på sin egen orimlighet att Electrolux skulle ha 0 kr i omsättning. Denna redovisning har att göra med att resultatet tas upp direkt av kommittenten AB Electrolux. Omsättningen är alltså 0 kr av enkla redovisningsskäl. Att HBV tidigare hänvisat till att Electrolux enkom i transaktioner med HBV haft en faktisk omsättning överstigande 100 000 kr ska inte tolkas som att Electrolux kvalificerats på grund av HBV:s egen erfarenhet av Electrolux, utan som bevismedel för att Electrolux de facto har en adekvat omsättning. Något åberopande av annat företags kapacitet har inte varit nödvändigt för Electrolux eftersom företaget på egen hand uppfyller kravet. Att omsättningen redovisas i moderbolaget är en redovisningsteknisk formalitet förknippad med kommissionärsförhållandet och saknar relevans för bedömningen.

Electrolux anför i huvudsak följande. Electrolux har i enlighet med förfrågningsunderlaget punkt 3.2 intygat att företaget har en omsättning överstigande 100 000 kr och uppfyller därmed kravet. Kommissionärsförhållandet innebär att Electrolux bedriver sin verksamhet i eget namn men i kommiss-

ion för AB Electrolux, varför resultatet jämte rörelsens tillgångar och skulder redovisas hos kommittenten, det vill säga AB Electrolux. Detta framgår uttryckligen av Electrolux fastställda och intygade förvaltningsberättelse. Att omsättning redovisningstekniskt inte redovisas hos Electrolux innebär inte att Electrolux inte har en omsättning överstigande 100 000 kr. Det är uppenbart att Electrolux har en omsättning överstigande 100 000 kr eftersom Electrolux enbart till HBV sålt varor för över 250 000 kr under år 2013. Under alla omständigheter krävs att det finns allvarliga farhågor för att Electrolux inte ska kunna fullfölja ett eventuellt kontrakt med hänsyn till dess ekonomiska kapacitet, vilket bekräftas av Kammarrättens i Stockholm dom i mål nr 2270-15, som rörde fråga om en anbudsgivare uppfyllde krav på ekonomisk kapacitet. Några allvarliga farhågor för att Electrolux inte ska kunna fullgöra kontraktet, mot bakgrund av vad som anförs samt att Electrolux är befintlig leverantör, finns inte varför skäl att förkasta dess anbud inte heller föreligger.

Krav på kvalitets- och miljöledningsarbete

BSH gör gällande att vare sig Electrolux eller Elektroskandia uppfyller krav i förfrågningsunderlaget på kvalitets- och miljöledningsarbete.

Ifråga om Electrolux anför BSH i huvudsak följande. Av förfrågningsunderlaget punkt 3.3.2 framgår att anbudsgivaren ska ha ett dokumenterat kvalitetsledningsarbete. Electrolux har inte kommit in med efterfrågat ISO-certifikat, utan endast med certifikat som avser en fabrik i Mariestad där dessutom endast ett litet urval av produkter tillverkas. Certifikatet avser inte heller anbudsgivaren utan moderbolaget AB Electrolux. Eftersom Electrolux saknat efterfrågat certifikat har företaget haft att inkomma med beskrivning av kvalitetsledningssystem, men det har det inte gjort utan endast inkommit med ett dokument som förklarar hur Electrolux Service, ett affärsområde inom Electrolux Hemprodukter AB arbetar. Electrolux Service tillhör inte

Electrolux utan ett bolag som heter Vitvaruservice i Stockholm AB. Något åberopande av Vitvaruservice i Stockholm AB:s resurser i detta avseende har inte skett. Alldeles oavsett är beskrivningen ofullständig, eftersom den inte innefattar redogörelse för "Rutin för internrevision av kvalitetsledningssystem" enligt vad som krävts. Det finns endast kort redovisat hur Electrolux Service arbetar samt att "Electrolux Service övergripande och interna rutiner är dokumenterade i Handboken som finns på intranätet Intralux". Någon annan än Electrolux Service har rimligen inte tillgång till intranätet Intralux, i synnerhet inte HBV. Efterfrågade rutiner finns inte angivna i anbudet och Electrolux kan inte anses ha uppfyllt kravet.

Av förfrågningsunderlaget punkt 3.3.1 framgår vidare att anbudsgivaren ska ha ett dokumenterat miljöledningsarbete. Electrolux har inte inkommit med efterfrågat ISO-certifikat, utan endast med certifikat som avser moderbolaget och en fabrik i Mariestad, där dessutom endast ett litet urval av produkter tillverkas. Eftersom Electrolux saknar efterfrågade certifikat har företaget haft att inkomma med beskrivning av miljöledningsarbete, men så har inte gjorts. Istället hänvisas till ovan nämnda dokument som förklarar hur Electrolux arbetar. BSH gör i denna del gällande samma grunder som ovan, med tillägget att det saknas redogörelse för "Rutin för efterlevnad av lagar inom miljöområdet" och "Rutin för internrevision av miljöledningsarbete" enligt vad som krävts. HBV har tillfört utredningen ett antal av Electrolux anbudsbilagor, som påstås visa att Electrolux har en kvalitetspolicy och en miljöpolicy. Ingivna anbudsbilagor avser emellertid inte den juridiska personen Electrolux utan koncernen och dess ledning samt omfattar inte samtliga de förhållanden som beskrivningarna ska omfatta enligt punkt 3.3.1 respektive 3.3.2.

Beträffande Elektroskandias anbud anför BSH huvudsakligen följande. Till Elektroskandias anbud har bifogats ett intyg rörande framtida produktion av produkterna i position 2. Av samma intyg framgår att denna produktion om-

besörjs av det turkiska bolaget Vestel Beyaz Esya A.S i extern fabrik. Såvitt framgår av Elektroskandias anbud är varken bolaget eller fabriken ISO-certifierade på sätt som krävs. Det finns inte heller någon beskrivning av miljö- respektive kvalitetsledningsarbete hos fabriken eller bolaget. Det är irrelevant huruvida anbudsgivaren är ISO-certifierad för sitt miljö- och kvalitetsledningsarbete om det är någon annan än anbudsgivaren som ska utföra arbetet ifråga. Genom Elektroskandias anbud står klart att produktionen ska utföras av någon annan än Elektroskandia, nämligen ett turkiskt bolag. Det relevanta därvid är om det turkiska bolaget är ISO-certifierat. Såvitt BSH kan se är det turkiska bolaget inte ISO-certifierat. Elektroskandias ISO-certifiering avser endast Elektroskandia, och kan inte omfatta tredje part. BSH hänvisar till Kammarrättens i Göteborg dom i mål nr 3914-14, i vilket kammarrätten konstaterar att kvalitets- och miljöledningssystem utarbetas individuellt för det enskilda företaget och att det endast är detta företag som kan anses bundet av de aktuella systemen.

HBV anför huvudsakligen följande. Electrolux uppfyller kravet på kvalitetsledningsarbete och miljöledningsarbete. Av bilaga Krav C Miljölednings- och kvalitetsledningsarbete – Electrolux framgår tydligt att Electrolux uppfyller de krav som ställts avseende kvalitetsledningsarbete och miljöledningsarbete. I Electrolux anbud hänvisas till ISO-certifiering och rutiner beskrivs såsom att samtliga enheter på Electrolux kvantifierar och registrerar betydande miljöaspekter. Electrolux gav även med sitt anbud in DVN-intyg om revisioner, miljöpolicy och kvalitetspolicy. Den handling som HBV gett in i tidigare mål är i sig tillräcklig för att visa att Electrolux uppfyllt kraven för kvalitets- och miljöledningsarbete.

Även Elektroskandia uppfyller kraven på miljö- och kvalitetsledningsarbete. Kravens formulering i förfrågningsunderlaget tar sikte på anbudsgivaren. Det följer tydligt av kravformuleringen att *anbudsgivaren* ska ha ett dokumenterat miljöledningsarbete respektive kvalitetsledningsarbete. Att det inte

skulle vara visat att visst bolag eller fabrik i Turkiet är ISO-certifierat eller har miljö- och kvalitetsledningssystem blir därmed irrelevant, eftersom det inte ställs krav på det. Elektroskandia har bifogat anbudet giltiga certifikat ISO 14001 och 9001 som avser deras egen verksamhet, helt i enlighet med vad som krävts.

Electrolux anför i huvudsak följande. Samtliga certifikat och beskrivningen avser koncernens samtliga bolag, inklusive Electrolux. Redan på den grunden att Electrolux till anbudet bifogat certifikat avseende ISO 14001:2004 och ISO 9001:2008 uppfyller Electrolux förfrågningsunderlagets krav. Utöver detta har företaget till anbudet bifogat beskrivningar som visar att det uppfyller kraven enligt anvisningarna. Av 11 kap. 14 § LOU framgår uttryckligen att myndigheten ska godta andra bevis på likvärdiga kvalitets-säkringsåtgärder som lämnas av leverantörer. Electrolux har genom eget intyg och beskrivningar i sitt anbud visat att företaget i sin verksamhet tillämpar ett miljö- och kvalitetsledningsarbete som motsvarar eller överträffar de krav som gäller enligt ISO 9001, FR 2000, ISO 14001 eller EMAS. Beskrivningarna behandlar vidare samtliga av de aspekter som efterfrågats i kraven under punkterna 3.3.1 och 3.3.2.

Otillåtna reservationer mot avtalsvillkoren

BSH gör gällande att Electrolux gjort otillåtna reservationer mot avtalsvillkoren och anför därvid huvudsakligen följande. Av förfrågningsunderlaget punkt 2.2 framgår att reservationer som innebär avsteg från avtalsvillkor eller föreskrifter inte är tillåtna och i punkt 4.1 framgår på motsvarande sätt att anbudsgivare ska intyga att denne accepterar de avtalsvillkor som angivits i förfrågningsunderlaget utan reservationer eller tillägg. De avtalsvillkor som angivits i förfrågningsunderlaget utgörs bland annat av ABM 07 Allmänna bestämmelser för köp av varor i yrkesmässig byggverksamhet. Härigenom gäller bland annat ett vitesbelopp om minst 2 000 kr per påbörjad

vecka samt en garantitid om fem år. Electrolux har i sitt anbud uppgett att Electrolux tillämpar EHL:s villkor. Enligt dessa villkor gäller ett vitesbelopp om 500 kr samt en garantitid om 12 respektive 36 månader. De villkor som följer av EHL avviker således från de villkor som HBV uppställt, på ett sätt som är fördelaktigt för Electrolux. Genom att hänvisa till EHL-villkoren har Electrolux reserverat sig mot avtalsvillkor som varit obligatoriska att acceptera. Det har därmed förelegat hinder mot att anta Electrolux anbud. Ett skall-krav kan inte anses uppfyllt bara för att anbudsgivaren allmänt påstår detta, om det samtidigt förekommer anbudsuppgifter som motsäger det. HBV kan inte bortse från Electrolux reservation endast för att den görs på annat ställe i anbudet (jfr Kammarrättens i Sundsvall dom i mål nr 2147-11, Kammarrättens i Göteborg dom i mål nr 6338-08 och Kammarrättens i Göteborg dom i mål nr 4660-10). Praxis är entydig beträffande följderna av att anbudsgivare reserverar sig mot obligatoriska villkor. Förutom att Electrolux reservationer är uppenbart otillåtna enligt punkterna 2.2 och 4.1 är de också högst väsentliga till sitt innehåll. Rent faktiskt innebär de att Electrolux avser att tillämpa andra kommersiella villkor än de HBV föreskrivit.

HBV anför huvudsakligen följande. Electrolux har accepterat avtalsvillkoren. Den handling som BSH hänvisat till avser svar på krav på organisation enligt förfrågningsunderlaget punkt 4.3. Bilagan syftar endast till att möta kraven enligt nämnda punkt. Texten innehåller inte heller någon reservation, utan det står uttryckligen att de tillämpar gällande avtalsvillkor. Electrolux har bekräftat accept av avtalsvillkor och har inte gjort otillåtna reservationer mot dessa. Electrolux har uppfyllt kraven genom kryssruta i anbudsformuläret och har härmed förbundit sig att acceptera avtalsvillkoren.

Electrolux anför i huvudsak följande. Electrolux har i sin helhet accepterat avtalsvillkoren, vilket har intygats genom att ruta i anbudsformuläret har kryssats i, och uppfyller det aktuella obligatoriska kravet. Att Electrolux är anslutet till EHL Service innebär inte att EHL Bygg 2007 gäller. Electrolux

tillämpar gällande branschvillkor/avtalsvillkor för respektive kund, det vill säga i upphandlingen de avtalsvillkor som angetts i förfrågningsunderlaget.

Otillåtna reservationer mot uppförandekoden

BSH gör gällande att Electrolux gjort otillåtna reservationer mot uppförandekoden och anför bland annat följande. Reservationer får inte göras mot avtalsvillkor eller andra föreskrifter. Anbudsgivaren ska enligt förfrågningsunderlaget punkt 4.2 acceptera HBV:s uppförandekod. Electrolux har till sitt anbud bifogat sin egen uppförandekod. Denna är till lydelse och innehåll avvikande från HBV:s. I HBV:s uppförandekod anges att "alla anställda ska behandlas lika oavsett handikapp och kast", att "obetalt arbete är otillåtet", att "den ordinarie arbetstiden högst får uppgå till 48 timmar per vecka eller 60 timmar per vecka inkluderat 12 timmars övertid", samt att "alla leverantörer ska säkerställa att arbetet planläggs och anordnas så, att det kan utföras i en sund och säker miljö". Inget av detta tas upp i Electrolux uppförandekod. Electrolux har på detta sätt reserverat sig mot föreskrifter som varit obligatoriska att acceptera och även på denna grund har förelegat hinder mot att anta dess anbud. Den uppförandekod som Electrolux uppgett att man avser att använda är klart svagare än den som HBV begärt att anbudsgivarna ska acceptera.

HBV anför i huvudsak följande. Electrolux har bekräftat i anbudsformulär att HBV:s uppförandekod accepteras. Att Electrolux till anbudet bifogat sin egen uppförandekod innebär inte någon reservation.

Electrolux anför i huvudsak följande. Electrolux accepterar HBV:s uppförandekod och har intygat det genom att kryssa i rutan i sitt anbudsformulär. Electrolux har endast för kännedom bifogat sin egen uppförandekod, för att visa att företaget redan idag i all dess verksamhet bedriver ett mycket ambitiöst arbete ifråga om socialt ansvarstagande. Electrolux har inte på något

vis reserverat sig mot HBV:s uppförandekod. Av kammarrättspraxis framgår med tydlighet att det inte räcker för att en otillåten reservation ska anses föreligga att det finns information någonstans i anbudet som möjligen skulle kunna avvika från något krav i upphandlingen. Det måste av anbudet framgå att det funnits en avsikt från leverantören att reservera sig mot kravet (jfr Kammarrättens i Stockholm dom i mål nr 8640-14). Den aktuella bilagan kan omöjligen utgöra någon reservation mot uppförandekoden och någon sådan avsikt har heller inte funnits.

Kravet på att minst 50 procent av produkterna ska kunna offereras

BSH anför att Electrolux och Elektroskandia inte uppfyller kravet på att minst 50 procent av produkterna ska kunna offereras. Beträffande Electrolux gör BSH gällande att kravet inte uppfylls vad gäller positionerna 7 respektive 8 inom Kyla och anför i huvudsak följande. Av Electrolux ingiven prislista/bilaga till anbudsformulär framgår att ett flertal produkter inom angivna positioner brister i förhållande till specifikationerna genom att de antingen inte alls offererats, inte är avsedda för bruk i Sverige, inte uppfyller kravet på justerbara stödpunkter framtill och baktill eller inte har det antal glashyllor som krävts. Positionerna 7.1, 7.2 och 7.12 respektive 8.1, 8.5, 8.7 och 8.15 har inte offererats. Positionerna 7.6 och 7.8 är inte avsedda för bruk i Sverige (saluförs inte på svenska marknaden eller går inte att beställa ur Electrolux sortiment för Sverige). Positionerna 7.3, 7.4, 7.9 och 7.11 respektive 8.2, 8.3, 8.11 och 8.12 har ej justerbara stödpunkter baktill. Det är uppenbart att Electrolux produktblad är omskrivna manuellt i efterhand för att det ska se ut som om produkterna har denna produkttegenskap. Positionerna 8.2 samt 8.3 har inte heller erforderligt antal glashyllor. Antalet produkter inom position 7 som inte uppfyller uppställda specifikationer eller inte har offererats är 9 stycken av sammanlagt 12. Antalet produkter inom position 8 som inte uppfyller uppställda specifikationer eller inte har offererats är 8 stycken av sammanlagt 15. Således har mindre än 50 procent av

produkterna offererats. Det ska noteras att kravet på 50 procent inte avser en hel kategori. I den prislista/bilaga till anbudsformulär som anbudsgivarna har att följa i detta avseende står klart och tydligt att "Pris ska offereras på minst 50 procent av produkterna i varje pos(...)". Kravet ska förstås som att 50 procent av produkterna i varje position måste offereras. Det är också logiskt, i annat fall skulle HBV riskera att sakna leverantör för ett flertal produkter. Med den tolkning som BSH menar ska gälla står alldeles klart att Electrolux inte uppfyller det aktuella kravet. Även om man skulle tolka kravet som att det skulle avse en hel kategori har Electrolux inte kunnat offerera 22 av de 39 efterfrågade produkterna och har således endast offererat 43,6 procent. Electrolux klarar inte kraven avseende positionerna 6.1–6.3, 6.7, 7.1–7.4, 7.6, 7.8, 7.9, 7.11, 7.12, 8.1–8.5, 8.7, 8.11, 8.12 och 8.15.

Vad gäller Elektroskandia anför BSH huvudsakligen följande. Av förfrågningsunderlagets inledande föreskrifter framgår att minst 50 procent av produkterna i varje position 1-5 ska kunna offereras. För produkterna gäller, förutom de produktspecifikationer som listas i anbudsformuläret, de förutsättningar som framgår av föreskrifterna. BSH hänvisar därvid till föreskrifterna punkt A.3. Av intyg som bilagts Elektroskandias anbud framgår att delar av produkterna i position 1 inom Värme inte kommer att vara framtagna förrän i januari 2015. Antalet produkter inom position 1 Värme som inte finns i produktion är 12 stycken (positionerna 1.5–1.11 och 1.15–1.19) av sammanlagt 23. Produkterna finns således inte i produktion och finns heller inte tillgängliga för HBV inom tre dagar efter förfrågan. Härutöver finns inte bruksanvisning/installationsanvisning färdig att skickas till HBV inom tre dagar efter förfrågan. Eftersom produkterna inte finns har Elektroskandia inte uppfyllt kravet på att kunna offerera 50 procent av produkterna inom position 1. Inte heller uppfyller Elektroskandia kravet i förhållande till positionerna 6 respektive 7 inom Kyla. Antalet produkter inom position 6 Kyla som inte finns i produktion är 6 stycken (positionerna 6.1, 6.3–6.6 och 6.8) av sammanlagt 8. Antalet produkter inom position 7 Kyla som inte

finns i produktion är 8 stycken (positionerna 7.4–7.8 och 7.10–7.12) av sammanlagt 12. Således har mindre än 50 procent av produkterna offererats. Det har varit tydligt att alla offererade produkter ska finnas i produktion vid anbudsinlämnandet. Det vore ologiskt om så inte vore fallet. För att kunna uppfylla ett stort antal krav i upphandlingen, däribland att uppvisa produkterna i Stockholmsområdet, att visa att produkterna är försedda med barnspärr, hjul, sladdlängd m.m., måste de givetvis existera per anbudsdagen. Så är inte fallet med de av Elektroskandias produkter som BSH angett. BSH kan dessutom visa att produkterna fortsatt inte finns i produktion, vid beställning per den 13 januari 2015 finns de fortfarande inte. Såsom BSH anför ovan gäller att kravet tar sikte på positioner, inte hela kategorier. Position 6 består av 8 produkter, varav 6 stycken inte fanns i Elektroskandias produktion vid anbudsdatum den 22 oktober. Det är således 6 av 8, det vill säga att Elektroskandia endast kan leverera 25 procent i position 6. Gällande position 7 består den av 12 produkter. Av dessa är det 8 stycken som inte finns i produktion, det vill säga att de endast kan leverera 33 procent. Då det gäller position 1 är det 23 produkter, där 12 stycken inte finns i produktion, det vill säga att Elektroskandia endast kan offerera 47,8 procent. Elektroskandia uppfyller inte kravet även om man skulle se till kategorier. De produkter som inte finns i produktion utgör 19 av 39 produkter i hela kategorin. Utöver det är det 6 produkter, position 7.1, 8.2, 8.3, 8.7, 8.8 och 8.12, som Elektroskandia inte offererat alls. Elektroskandia har således inte kunnat offerera 25 av 39 produkter i kategorin Kyla, det vill säga har endast offererat 43,6 procent av produkterna. Även om det skulle förhålla sig så som HBV gör gällande, att produkterna behöver finnas först vid avtalsstart, förekommer i Elektroskandias anbud ett flertal produkter som inte fanns i produktion ens i januari 2015, det vill säga senare än den tilltänkta avtalsperiodens början.

HBV anför huvudsakligen följande. Electrolux uppfyller kravet på minst 50 procent av produkterna. Det stämmer att Electrolux inte offererat någon

produkt för positionerna 7.1, 7.2 och 7.12 samt positionerna 8.1, 8.5, 8.7 och 8.15. I enlighet med förfrågningsunderlaget har HBV då gett Electrolux belastningspris för dessa positioner. HBV ställer sig frågande till BSH:s påstående om att de produkter som Electrolux offererat i position 7.6 samt 7.8 inte skulle vara anpassade för bruk i Sverige. Båda produkterna finns i Electrolux prislista för HBV under hela 2014 och har funnits tillgängliga i Sverige. Vid sökning på Avista (Electrolux beställningssystem) fanns den 21 januari 2015 nämnda produkter att beställa för leverans den 23 januari 2015. Vad avser elanslutningar och andra lagkrav är produkten anpassad för att fungera även i Sverige. För positionerna 7.3, 7.4, 7.9 och 7.11 samt positionerna 8.2, 8.3 och 8.11 har HBV ställt frågan till Electrolux om information i produktblad gällande hjul bak och justerbarhet. Produktblad med förtydligande om justerbarhet, vilket visar att kravet uppfylls, inkom från Electrolux den 4 november 2014. För position 8.12 sattes belastningspris då kylens storlek inte uppfyllde kravet. Denna produkt var alltså redan underkänd av HBV. Även om dessa produkter skulle underkännas har Electrolux offererat mer än 50 procent av produkterna totalt inom kategori Kyla. Det aktuella kravet är således uppfyllt. Det har framgått genom bifogade produktblad, genom hänvisning till Electrolux beställningssystem och genom förtydligande från Electrolux angående information i produktblad m.m. att kravet uppfyllts. I del Kyla är 39 produkter specificerade. På 10 av dessa har Electrolux fått belastningspris. Även om BSH:s påstående skulle vara riktigt angående position 7.3, 7.4, 7.9 och 7.11 uppfyller Electrolux ändå kravet vad gäller kategori Kyla. Den 9 oktober 2014 gav HBV svar på en fråga kring det aktuella kravet. Texten ska läsas tillsammans med den tilläggsinformation som gavs i fråga – svar. *Fråga: Vad händer om en leverantör inte kan lämna anbud på minst 50 procent av produkterna inom en kategori, exempelvis våta eller värme? Svar: Man uppfyller då ej kravet och anbudet förkastas.* Fråga – svar är en tidsmässigt senare tillkommen uppgift och ska därför gälla före text i den ursprungliga förfrågningen. Det blir ett förtydligande för anbudsgivaren hur skall-krav ska förstås. Notera också att det i

den ursprungliga texten stod att "Pris ska offereras på minst 50 procent av produkterna i varje position 1-5". Det innebär att anbudsgivare skulle kunna offerera 50 procent av det totala antalet positioner, det vill säga per kategori. Om det endast var fråga per position skulle det ha stått "50 procent av produkterna i respektive position". Det är sammanfattningsvis tydligt att kravet avser 50 procent av de olika positionerna inom respektive kategori (Våta, Värme och Kyla).

Vidare uppfyller Elektroskandia kravet på minst 50 procent av produkterna. Av A.3 framgår att "Förutsättningarna ska vara uppfyllda under avtalstiden om inte annat framgår". Sålunda ska punkten "produkterna ska finnas i produktion" förstås som att produkterna ska finnas i produktion när avtal ingåtts och framgent under avtalstiden. Detta krav har Elektroskandia således uppfyllt. För övrigt utgör de två produkter som BSH avser och hänvisar till så liten del att Elektroskandia likväl har 80 procent av produkterna i den kategorin. HVB har gällande positionerna 1.5-1.11 samt 1.16-1.18 ställt frågan om det fanns produktblad som styrker kraven på produkterna. Elektroskandia svarade den 5 november 2014 att modell modifierad för Bygg & Fastighetskunder skulle finnas för produktion i november 2014. Elektroskandia bifogade även produktblad. Position 1.15 skulle finnas i produktion i december 2014, vilket innebär att den finns innan planerad avtalsstart. Elektroskandia har mött kravet på att offerera minst 50 procent av produkterna inom kategorin värme eftersom produkterna skulle finnas i produktion under avtalstiden. BSH har missvisande endast hänvisat till position 1, men kravet på 50 procent avser hela kategori värme, vilket omfattar position 1-5 och inte endast position 1. Att kravet tar sikte på hela kategorin framgår även tydligt av svar på fråga 12 i "Fråga-Svar", där det står att minst 50 procent gäller för *kategori* värme. Även om de positioner som BSH felaktigt menar skulle ha underkänts har Elektroskandia likväl 20 och 34 produkter inom värme, vilket ger mer än 50 procent. Samtliga av Elektroskandias produkter finns i produktion. Att produkterna inte behöver

finnas i produktion vid anbuds ingivande är inte ologiskt. Att anbudsgivaren ska kunna ha en produkt för påseende under anbudstiden behöver inte betyda att produkten är i serieproduktion. Det är vanligt förekommande för vitvaror att sådana tas fram såsom provexemplar innan själva serieproduktionen startar. Elektroskandia har också mött produktkraven för position 6 Kyla. För position 6.1 har HBV ställt frågan om antal glashyllor och fått svar den 5 november 2014 att kravet uppfylls i produktionen från och med november 2014. För position 6.3 och 6.4 har HBV fått ett intyg på sänkt dB samt att produkten finns i produktion från och med december 2014. För position 6.5, 6.6 och 6.8 har HBV ställt frågan om produktblad och har den 5 november 2014 fått dessa samt svaret att de produkterna finns för produktion i november och december 2014. För position 7.4-7.8 och 7.10-7.12 har HBV ställt frågan om produktblad och har den 5 november 2014 fått dessa samt svaret att de produkterna finns för produktion i december 2014. Precis som kravet för kategori värme gäller kravet på 50 procent för kategorin kyla inte bara position utan alla de positioner som kategori kyla utgörs av, det vill säga position 6-9 och inte endast position 6. Detta framgår som nämnt av Fråga-Svar. Vidare gällde kravet som nämnts ovan, att det skulle vara uppfyllt under avtalstiden.

Electrolux anför i huvudsak följande. Electrolux uppfyller krav på att minst 50 procent av produkterna ska kunna offereras. Produkterna i position 7.6 och 7.8 är avsedda för bruk i Sverige. Av fakturaunderlag som Electrolux bifogar framgår att produkter i nämnda positioner levererats till HBV under år 2015 och således används redan idag på den svenska marknaden utan några problem. Vidare uppfyller produkterna i positionerna 7.3, 7.4, 7.9, 7.11, 8.2, 8.3 och 8.11 kraven om justerbara stödpunkter framtill och baktill. Detta framgår av bruksanvisningar och produktblad för respektive produkt, vilka Electrolux bifogar. Vad gäller produkterna i positionerna 8.2 och 8.3 har de erforderligt antal glashyllor, vilket framgår med tydlighet av utdrag ur produktbladen.

Otillåtna ändringar av anbud

BSH gör gällande att Electrolux och Elektroskandia gjort otillåtna ändringar av sina anbud. Beträffande Electrolux anför BSH huvudsakligen följande. Av förfrågningsunderlaget punkt 2.2, 2.4, 3 och 4 följer sammantaget att inkomna anbud måste vara kompletta och uppfylla samtliga krav för att antas. En sådan ordning är också påkallad av likabehandlingsprincipen. Kompletteringar till eller förtydligande av inlämnade anbud får därvid göras endast om det inte innebär tillförsel av nya uppgifter samt under förutsättning att det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Electrolux har i efterhand, det vill säga efter sista anbudsdagen, inkommit med ett mycket stort antal nya uppgifter i flera avseenden. Bland annat har Electrolux tillåtits att lägga till information om barnspärr, sladdlängd, antal hyllor/fötter/hjul, avhårdare, tvätteffekt, pelarmontage, restfuktighet, justerbarhet, avfrostningsfunktionalitet, kylsystem samt nya prisuppgifter. Samtliga dessa uppgifter är att betrakta som nya i förhållande till ursprungligt anbuds innehåll. Det är således inte fråga om sådana konkretiseringar som i undantagsfall kan tillåtas enligt 9 kap. 8 § LOU. Sådana får under alla förhållanden medges endast under förutsättning att det kan ske utan risk för särbehandling. BSH har inte behandlats på samma sätt. Enligt den förklaring som BSH erhållit har HBV inte ansett det möjligt att ens medge BSH utbyte av en siffra i artikelnumret. Det har därmed förelegat en uppenbar olikbehandling av BSH i förhållande till Electrolux. Det är inte korrekt att Electrolux haft rätt att inkomma med nya uppgifter enligt Föreskrifterna avsnitt A.3 punkt 6. Där behandlas HBV:s rätt att kräva redovisning av de tekniska data som anbudsgivaren har att ange i bilaga till anbudsformuläret och som ska framgå av produktkatalog/bruksanvisning. Det är alltså inte så att Electrolux har kunnat lämna in ett helt blankt anbud såvitt avser produkternas tekniska data. Det är inte heller så att Föreskrifternas avsnitt A.3 punkten 6 ger Electrolux rätt att *ändra* de tekniska data som tidigare angivits i anbudet

jämte bilagor, eller på annat sätt inkomma med helt *nya* uppgifter, vilket är vad Electrolux gjort.

Beträffande Elektroskandia anför BSH bland annat följande. Elektroskandia har i efterhand, det vill säga efter sista anbudsdagen, inkommit med ett mycket stort antal nya uppgifter i flera avseenden. Bland annat har Elektroskandia tillåtits att lägga till information om produkter som inte finns i prislistor, ljudnivå, produkter som inte finns i produktion samt felskrivning. Samtliga dessa uppgifter är att betrakta som nya i förhållande till ursprungligt anbuds innehåll. Det är således inte fråga om sådana konkretiseringar som i undantagsfall kan tillåtas enligt 9 kap. 8 § LOU. Såsom framgår ovan har BSH inte behandlats på samma sätt. Det har därmed förelegat en uppenbar olikbehandling av BSH i förhållande till Elektroskandia.

HBV anför i huvudsak följande. Electrolux har inte gjort otillåtna ändringar av sitt anbud. HBV har inte ställt några krav på att produktblad eller data ska skickas in med anbudet. Däremot framgår att uppgifter om produkter som offererats ska kunna redovisas inom 3 arbetsdagar från förfrågan. Någon särbehandling eller agerande i strid med eget förfrågningsunderlag eller LOU har inte skett. HBV ställde inget krav på att alla produktdata skulle bifogas anbudet för att detta skulle anses vara komplett. Eftersom kravets formulering gällande produktdata var att dessa uppgifter skulle lämnas omgående till HBV efter förfrågan (inom 3 arbetsdagar) har inte Electrolux anbud stått i strid med förfrågningsunderlaget punkt 2.2, 2.4, 3 och 4 genom att inte innehålla alla produktdata. Detta krav gällde för alla anbudsgivare och stod därmed inte heller i strid med 1 kap. 9 § LOU. Föreskriften A.3 punkt 6 är vidare tillåten i förhållande till 9 kap. 8 § LOU. Att inkomma med produktdata avseende de offererade modellerna är en tillåten komplettering som inte särbehandlar eller begränsar konkurrensen. Electrolux har inte tillåtits byta ut några offererade produkter utan har endast specificerat tekniska data avseende dessa. Detta har varit ägnat att minska arbetet för

anbudsgivare med att lämna anbud, för att därför få en mer effektiv konkurrensutsättning utan onödigt tyngande (oproportionerliga) krav på uppgiftslämnande i anbudsskedet. HBV uppfattar att detta legat i BSH:s intresse i lika hög grad som i övriga anbudsgivares intresse. Det var inte ett krav att produktdata skulle bifogas anbudet. 9 kap. 8 § LOU är inte tillämplig eftersom det inte rör sig om en faktisk komplettering av anbudet. Upphandlande myndighet har en långtgående frihet att bestämma vilka krav den vill ställa på leverantören. Det aktuella kravet har varit detsamma för alla anbudsgivare och någon upphandlingsrättslig princip har inte överträtts. Inte heller Elektroskandia har gjort någon otillåten ändring i sitt anbud. HBV hänvisar därvid till vad som ovan sagts beträffande Electrolux i samma avseende.

Electrolux anför i huvudsak följande. Electrolux anbud var vid inlämnandet komplett och uppfyllde samtliga skall-krav. BSH har i denna del inte ens påstått att de förtydliganden som skett medfört att Electrolux anbud uppfyller obligatoriska krav som tidigare inte var uppfyllda. Vid sådana förhållanden kan det omöjligt röra sig om några otillåtna ändringar eller kompletteringar. Detta är väsensskilt från den situationen att BSH helt vill byta ut en offererad produkt. I samtliga fall avseende Electrolux har det istället rört sig om mindre förtydliganden. Ett förtydligande innebär att detaljuppgifter lämnas, vilka gör det möjligt att mer klart beskriva föremålet det handlar om, eller att med större exakthet definiera föremålet. Att förtydliganden är tillåtna följer av fast praxis. Det har också uttryckligen varit tillåtet enligt föreskrifterna A.3 p.6 att efter förfrågan inkomma med uppgifter avseende produktdata inom tre dagar. Av den skrivningen framgår med tydlighet att vissa uppgifter skulle lämnas in på begäran efter det att anbud lämnats in. Electrolux har inte heller lämnat in nya prisuppgifter. Electrolux har dels lämnat in en ifylld bilaga till anbudsformuläret, dels prislister i enlighet med kraven i övrigt. Den av Electrolux ifyllda prislistan och övriga prislister innehöll avseende några poster olika priser. Det föranledde HBV att be Electrolux

om förtydligande. Electrolux svarade att gällande priser var de som framgick av den ifyllda prislistan, vilket utgör ett tillåtet förtydligande. Electrolux har därmed inte gjort några otillåtna ändringar i sitt anbud. Däremot har Electrolux offererat nya priser inom ramen för den elektroniska auktion som har hållits i upphandlingen.

Kravet att all korrespondens ska ske på svenska

BSH gör gällande att Elektroskandia inte uppfyller kravet på att all korrespondens ska ske på svenska och anför huvudsakligen följande. Av förfrågningsunderlaget punkt 2.4.1 framgår att anbudet ska vara på svenska, inklusive till anbudet bifogade handlingar och eventuell övrig muntlig och skriftlig kommunikation i upphandlingen. Undantag gäller endast för produktblad med till exempel tekniska data eller motsvarande, samt bruksanvisning, som kan vara på engelska under anbudstiden. Elektroskandias intyg om framtida produktion är på engelska. Det är inte ett sådant intyg som omfattas av nyss angivna undantag. Det avser inte tekniska data och är inte att jämföras med till exempel bruksanvisning. Intyget är inte heller en sådan ISO-certifiering som, till följd av dess standardiserade innehåll ansågs godtagbar att lämna in på engelska i avgörandet från Kammarrätten i Jönköping i mål nr 897-14. Det är anmärkningsvärt att HBV anser det orimligt att förkasta Elektroskandias anbud på grund av ett felaktigt språk i anbudet, men fullt rimligt att förkasta BSH:s anbud på grund av en felaktig siffra i artikelnumret. Det illustrerar den olikbehandling som förevarit.

HBV anför i huvudsak följande. Elektroskandia uppfyller kravet på att all korrespondens ska ske på svenska. Det intyg som Elektroskandia lämnat in avsåg en *produkt* och det var *en sida* som var författad på engelska. Intyget gällde framtida produktion av produkter i position 6.3 och 6.4 och avsåg också ljudnivå, vilket kan anses vara den tekniska data som enligt punkt 2.4.1 kan vara på engelska. Elektroskandia har dessutom i dokumentet "Svar

utvärdering 15-101 Del A – Elektroskandia – kyla dB” på svenska angivit att decibelnivån på produkten skulle sänkas till 41 dB. Omständigheterna i Kamrerrättens i Jönköping dom i mål nr 897-14 får anses vara direkt tillämpliga på förevarande situation och Elektroskandia har i vart fall gjort intygen förståeliga genom det svar som lämnats i bilaga. Att upprätthålla kravet så bokstavigt som BSH gör gällande skulle enligt HVB:s mening medföra ett oproportionerligt krav som strider mot LOU.

Kravet på behörig firmatecknare

BSH gör gällande att Elektroskandia inte uppfyller kravet på behörig firmatecknare och anför i huvudsak följande. Av förfrågningsunderlaget punkt 2.4.1 framgår att anbudet ska vara undertecknat av behörig firmatecknare eller person som har fullmakt från firmatecknare. Elektroskandias anbud är undertecknat av Stefan Arnesson, försäljningschef Bygg och Fastighet. Han är inte behörig firmatecknare för Elektroskandia och någon fullmakt som ger honom sådan behörighet har inte heller bifogats anbudet. Att han intygat att han är behörig undanröjer inte HBV:s skyldighet att kontrollera huruvida så är fallet så snart det framkommer anledning till det, även om anledningen blir känd först vid en överprövningsprocess. Att [REDACTED] inte är behörig firmatecknare enligt registreringsbevis från Bolagsverket är anledning nog för kontroll. BSH har åberopat omständigheter som talar för att Stefan Arnesson inte är behörig firmatecknare medan HBV inte har företett något som talar emot BSH:s ståndpunkt.

HBV anför huvudsakligen följande. Elektroskandia uppfyller kravet på firmateckning. Kravet på firmatecknare återfinns i förfrågningsunderlaget punkt 2.4.1 och upprepas i anbudsförmuläret. Eftersom [REDACTED] har undertecknat har denne på heder och samvete försäkrat att denne hade fullmakt att underteckna och HBV hade ingen anledning att ifrågasätta det. Eftersom befullmäktigande inte förutsätter skriftlig form är det oväsentligt att

skriftlig fullmakt inte bifogats anbud. Det är BSH som ska göra sannolikt att [REDACTED] inte varit behörig firmatecknare eller person som har fullmakt från firmatecknare. BSH har inte åberopat någon omständighet som visar att [REDACTED] inte var befullmäktigad.

Kravet på angivande av miljömärkning och energiklass

BSH gör gällande att Elektroskandia inte uppfyller kravet på angivande av miljömärkning och energiklass och anför huvudsakligen följande. Av förfrågningsunderlaget punkt 3.3.1 framgår att offererade produkters miljömärkning och energiklass ska framgå i prislistor, både i anbudet och under avtalstiden. Elektroskandias prislistor innehåller inte miljömärkning och energiklass. Elektroskandia uppfyller därmed inte angivna krav. Att Elektroskandia uppgett ”ekomärkning” och ”energimärkning” på vissa produkter förändrar inte detta. Att uppgift om miljömärkning inte har någon betydelse för utvärderingen kan BSH i och för sig vitsorda. Liksom många andra leverantörer har BSH för egen del ingen miljömärkning och har därför inte haft anledning att uppge någon sådan. Uppgift om energiklass är dock synnerligen central i vitvarubranschen. Att HBV ”av förbiscende” skulle ha låtit ställa krav på sådan uppgift i upphandlingen förefaller mycket märkligt. Frånvaron av en sådan uppgift i Elektroskandias anbud kan inte anses ovidkommande. Kravet är obligatoriskt i upphandlingen och ska därför, vid bristande uppfyllelse medföra ett förkastande av anbudet. Energiklassen framgår inte av Elektroskandias prislista. I prislistan finns visserligen en kolumn med rubriken ”E-KLASS” men det är endast för ett fåtal produkter som kolumnen fyllts i med en faktisk energiklass.

HBV anför i huvudsak följande. Elektroskandia har angivit Eko-märkning och Energimärkning (som kan ses som en typ av miljömärkning). HBV har inte formulerat någon specifikation för vilken typ av miljömärkning som ska anges. Miljömärkningen används inte heller för utvärdering eller har någon

annan betydelse för resultatet av upphandlingen. Kravet har inkommit i förfrågningsunderlaget av förbiseende och är alltså ovidkommande eftersom det är betydelselöst för utfallet i upphandlingen. För det fall förvaltningsrätten finner att Elektroskandia inte uppfyllt ett obligatoriskt krav beträffande miljömärkning och energiklass vore det oproportionerligt att förkasta anbudet enbart på denna grund (jfr Kammarrättens i Stockholm dom i mål nr 2391-12). Det ska noteras att inte heller BSH har angivit någon miljömärkning i sina prislistor. BSH har inte någon grund för sitt påstående om att energiklass inte skulle framgå av Elektroskandias prislista. Elektroskandias produkter som har utvärderats har tydligt haft uppgift om lägsta energiklass. Energiklassen framgår mycket tydligt i en egen kolumn med rubriken "E-KLASS" i Elektroskandias lista.

Accept av avtalsvillkoren

BSH gör gällande att Elektroskandia inte har accepterat avtalsvillkoren och anför i huvudsak följande. Av förfrågningsunderlaget punkt 2.4.1 framgår att anbud ska lämnas i enlighet med anbudsformulär och däri efterfrågade handlingar. Av punkt 4.1 framgår vidare att anbudsgivaren ska intyga via kryssruta i anbudsformuläret att denna accepterar de avtalsvillkor som angivits i förfrågningsunderlaget utan reservationer eller tillägg. Elektroskandia har inte intygat via kryssruta att Elektroskandia kan erbjuda service/felavhjälpning inom del A samt bifoga beskrivning och priser. Därför uppfyller det inte kravet på accept av avtalsvillkoren. Samtliga anbudsgivare har haft att förhålla sig till de krav som HBV har uppställt, och det är uppfyllelsen av dessa krav som nu ska prövas. Om HBV önskat att återkalla sitt krav har det stått HBV fritt att göra så. I sådana fall hade upphandlingen behövt avbrytas och göras om.

HBV anför huvudsakligen följande. Elektroskandia har accepterat avtalsvillkoren. Vad som anges i förfrågningsunderlaget punkt 2.4.1 kan inte tol-

kas som att det är ett obligatoriskt krav att kryssa i alla rutor i anbudsformuläret. Elektroskandia har i anbudet beskrivit att man sköter sitt åtagande gällande garantiservice. HBV har för del A inte ställt något krav på att man ska kunna utföra någon annan service än garantiservice, vilken också ska utföras kostnadsfritt. Det väsentliga är att Elektroskandia inte har brustit i uppfyllande av kvalificeringskrav genom att inte ha kryssat för i aktuell ruta. BSH:s påståenden i denna del utgör därmed inte grund för att förkasta Elektroskandias anbud. Elektroskandia har via kryssrutan under punkt 4 (Krav på varan tjänsten) intygat att man uppfyller de krav på garantiservice som ställts i upphandlingen. Rubriken Service inom del A har av misstag följt med det aktuella anbudsformuläret. Vid en jämförelse mellan anbudsformuläret och förfrågningsunderlaget torde det för en rimligt informerad och normalt omsorgsfull leverantör framstå som uppenbart att punkten inte svarar mot något krav i upphandlingen. För det fall Elektroskandia inte kryssat i rutan och inte gett in handlingar och beskrivningar som visade att bolaget accepterat avtalsvillkoren hade saken varit annorlunda. Nu har dock HBV inte haft anledning att kontrollera huruvida Elektroskandia accepterat villkoren, eftersom det framgått av handlingar och beskrivningar.

Kravet på organisation/service

BSH gör gällande att Elektroskandia inte uppfyller kravet på organisation/service och anför i huvudsak följande. Av förfrågningsunderlaget punkt 4.3 framgår att organisationen ska ha en väl fungerande organisation för denna typ av uppdrag. Offererad organisation ska därvid bland annat ha minst fyra personer inom kundservice nåbara per telefon vardagar kl. 07.00 – 16.00 samt minst 5 personer som kontinuerligt har kontakt med HBV:s medlemmar och kan bistå dem vid problem m.m. Till styrkande av att dessa krav uppfylls har Elektroskandia inkommit med beskrivning av sin offererade organisation. Av denna beskrivning framgår inget om antalet personer inom kundservice som är nåbara per telefon eller antalet personer som kon-

tinuerligt har kontakt med HBV:s medlemmar. Att Elektroskandia har 11 stycken utesäljare har ingen relevans för denna fråga. Att företaget har 10 stycken kundservicemedarbetare förtäljer ingenting om hur många av dessa som är nåbara per telefon under efterfrågade timmar. Att Elektroskandia har 15 stycken resurser hos ett "callcenterbolag" saknar betydelse, inte minst eftersom Elektroskandia inte styrkt att man förfogar över det bolagets resurser. I det korta stycket om support och utbildning i Elektroskandias bilaga Organisation och Service anges följande. "Cylindas kundtjänst erbjuder tekniskt kunnande och support till medlemsföretagen. Efter överenskommelse kan vi även genomföra utbildningar på Cylindas produkter lokalt. Dessa utbildningar skräddarsys utifrån medlemsföretagets behov". Således framgår av Elektroskandias anbud att bolaget inte har den efterfrågade kompetensen. HBV har inte haft rätt att bortse från Elektroskandias bristande uppfyllelse av kravet i sak endast på grund av att en ruta kryssats i. Att såsom i Elektroskandias anbud inte ens omnämna punkterna kan knappast anses utgöra en sådan efterfrågad redovisning som krävts.

HBV anför i huvudsak följande. Elektroskandia har uppfyllt krav på organisation/service. Det framgår av handling som BSH hänvisat till att Elektroskandia i syfte att tillgodose medlemsföretagets krav har en rikstäckande säljkår på 11 utesäljare samt 10 kundservicemedarbetare. Dessutom finns ytterligare 15 stycken resurser att tillgå som kan hjälpa till vid behov. Kundenservicen är öppen kl. 07.00 – 19.00. Detta uppfyller förfrågningsunderlagets krav. Vidare finns resurser både bestående av ordinarie kundservicemedarbetare och extraresurser som kontinuerligt kan ha kontakt med HBV:s medlemmar. Dessutom har Elektroskandia intygat i sitt anbudsformulär att de två kraven enligt punkt 4.3 uppfyllts. HBV har således haft att utgå från att kraven var uppfyllda. I förfrågningsunderlaget fanns inte något krav särskilt på hur organisation/service skulle redovisas. Att Elektroskandia skriver att de erbjuder utbildningar innebär inte att bolaget skulle sakna den efterfrå-

gade kompetensen. Tvärtom var det enligt upphandlingen ett krav att anbudsgivare skulle kunna erbjuda utbildning avseende reparationer.

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter för prövningen

Vad förvaltningsrätten har att pröva i förevarande mål är BSH:s invändningar mot Electrolux och Elektroskandia.

BSH har hemställt om att förvaltningsrätten med stöd av 8 § FPL inforrar uppgifter om Electrolux kvalitets- och miljöledningsarbete, som sekretessbelagts av HBV. Electrolux har till förvaltningsrätten gett in den tidigare sekretessbelagda handlingen, vilken har kommunicerats BSH. Hemställda föranleder därför ingen åtgärd.

BSH har ifrågasatt Electrolux och Elektroskandias rätt att träda in som parter i målet och om det bolagen har anfört kan beaktas. De invändningar som BSH framfört i målet rör Electrolux och Elektroskandias anbud och huruvida bolagen uppfyller obligatoriska krav i upphandlingen samt skulle kunna få till följd att Electrolux eller Elektroskandia utesluts från deltagande. Förvaltningsrätten anser därför att bolagen – oavsett vilken åtgärd som skulle bli aktuell vid ett eventuellt bifall till BSH:s talan – har ställning som motparter i förvaltningsrätten och att vad bolagen har anfört ska beaktas vid prövningen.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

Av 9 kap. 8 § LOU framgår att en upphandlande myndighet får tillåta att en anbudssökande eller anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet. Myndigheten får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Myndigheten får också begära att en leverantör förtydligar eller kompletterar handlingar som getts in och som avses i 10 och 11 kap. I 16 kap. 6 § LOU anges att om den upphandlande myndigheten har 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 gjorts.

Respekten för principen om likabehandling för anbudsgivarna kräver att samtliga anbud är förenliga med bestämmelserna i kontraktshandlingarna för att garantera en objektiv jämförelse mellan de anbud som lämnats av de olika anbudsgivarna. Anbudsgivare eller anbud som inte uppfyller de obligatoriska kraven i förfrågningsunderlaget ska som huvudregel inte beaktas vid utvärderingen. För att den upphandlande myndigheten ska kunna pröva anbudet måste således kraven vara uppfyllda. Proportionalitetsprincipen förutsätter dock att kraven på upphandlingsförfarandet står i rimlig proportion till de mål som eftersträvas (se prop. 2009/10:180 s. 91).

Kravet på ekonomisk stabilitet

BSH har gjort gällande att Electrolux inte uppfyller kravet i förfrågningsunderlaget punkt 3.2 på en omsättning om minst 100 000 kr.

I förfrågningsunderlaget punkt 3.2 anges bland annat följande. Anbudsgivaren ska vara ekonomiskt stabil. Anbudsgivare inom del A ska även ha en minsta omsättning motsvarande minst 100 MSEK per år gällande försäljning av vitvaror. Till anbudet bifogas markering med kryss i Anbudsformulär att anbudsgivare uppfyller omsättning om minst 100 MSEK inom del A.

En upphandlande myndighet kan ställa krav på anbudsgivares ekonomiska och finansiella ställning. I målet har inte framkommit att kravet i sig skulle vara oproportionerligt eller på annat sätt strida mot LOU. Förvaltningsrätten konstaterar att HBV inte i förfrågningsunderlaget har ställt upp något särskilt krav på att anbudsgivaren ska visa att kravet på viss minsta omsättning är uppfyllt. En kontrollskyldighet för upphandlande myndighet kan inte sträcka sig längre än att den upphandlande myndigheten jämför uppgifterna i anbudet med de obligatoriska krav som angetts i förfrågningsunderlaget (jfr t ex Kammarrättens i Jönköping dom i mål nr 1472-474-11). Detta gäller dock endast under förutsättning att omständigheterna i det enskilda fallet inte ger anledning att ifrågasätta riktigheten av lämnade uppgifter (se t ex Kammarrättens i Sundsvall dom i mål nr 3243-04 och Kammarrättens i Göteborg dom i mål nr 4904-09). 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.

Electrolux har till sitt anbud bifogat en redogörelse för uppfyllelsen av omsättningskravet, i vilken anges bland annat följande. Electrolux Hemprodukter AB bedriver, liksom fyra andra svenska bolag inom Electrolux-koncernen, verksamhet i kommission för AB Electrolux. De fem kommissionärsbolagen och kommittenten AB Electrolux utgör tillsammans moderbolaget i Electrolux årsredovisning. Möjligheten att ta upp resultatet av kommissionärsföretagens verksamhet direkt hos kommittenten ökar möjligheterna till en rationell redovisning och underlättar överblicken över det samlade resultatet. Då resultatet av den operativa verksamheten överförs till kommittenten AB Electrolux blir det inte meningsfullt att bedöma det enskilda kommissionärsbolagets resultat och balansräkning. Bedömningen bör istället grunda sig på hela moderbolaget AB Electrolux årsredovisning. Av AB Electrolux totala årsomsättning härrör minst 100 MSEK per år från Electrolux Hemprodukters försäljning av vitvaror.

Förvaltningsrätten finner att det utifrån vad som framkommit av Electrolux redogörelse enligt ovan har funnits anledning för HBV att ifrågasätta uppfyllelsen av kravet på omsättning. Electrolux försäljning av vitvaror har skett i kommission för AB Electrolux, det vill säga för AB Electrolux räkning. Försäljningen har också upptagits som omsättning i AB Electrolux årsredovisning. Electrolux har således ingen egen omsättning och mot denna bakgrund finner förvaltningsrätten att Electrolux på inte egen hand kan anses uppfylla det obligatoriska omsättningskravet i punkt 3.2 i förfrågningsunderlaget. Electrolux har vidare inte heller genom t ex moderbolagsgaranti visat att man förfogar över AB Electrolux resurser och därmed kan antas ha förmåga att fullfölja kontraktet. Vad HBV och Electrolux har anfört föranleder ingen annan bedömning. Avvikelsen är av väsentlig art och genom att trots denna kvalificera Electrolux för utvärdering har HBV således överträtt LOU.

Kraven på kvalitets- och miljöledningsarbete

BSH har gjort gällande att Electrolux inte uppfyller kraven på kvalitets- och miljöledningsarbete under punkterna 3.3.1 respektive 3.3.2 i förfrågningsunderlaget.

I förfrågningsunderlaget punkt 3.3.1 anges bland annat följande. Anbudsgivaren ska ha ett dokumenterat miljöledningsarbete vid anbudslämnandet och under hela ramavtalsperioden. Anbudsgivaren ska redovisa sitt miljöledningsarbete genom att till anbudet bifoga antingen kopia på giltigt certifikat eller beskrivning/dokumentation enligt nedan.

- Certifikat för miljöledningssystem enligt ISO 14001, EMA, FR 2000 eller motsvarande eller
- Beskrivning/dokumentation av anbudsgivarens miljöledningsarbete ska minst innehålla:
 - Miljöpolicy
 - Namn på miljöansvarig
 - Rutin för avvikelser, korrigerande och förebyggande åtgärder
 - Rutin för avfallshantering
 - Rutin för utbildning av personal avseende miljöledningsarbetet

- Rutin för efterlevnad av lagar inom miljöområdet
- Rutin för internrevision av miljöledningsarbetet

I förfrågningsunderlaget punkt 3.3.2. anges bland annat följande. Anbudsgivaren ska ha ett dokumenterat kvalitetsledningsarbete vid anbudslämnandet och under hela ramavtalsperioden. Anbudsgivaren ska redovisa sitt kvalitetsledningsarbete genom att till anbudet bifoga antingen kopia på giltigt certifikat eller beskrivning/dokumentation enligt nedan:

- Certifikat för kvalitetsledningssystem enligt ISO 9001, FR 2000 eller motsvarande eller
- Beskrivning/dokumentation av anbudsgivarens kvalitetsledningssystem ska minst innehålla:
 - Kvalitetspolicy
 - Namn på kvalitetsansvarig
 - Rutin för ständiga förbättringar
 - Rutin för reklamationer
 - Rutin för internrevision av kvalitetsledningssystemet

Av utredningen framgår att Electrolux anbud innehåller handlingar i vilka beskrivs dess koncerns miljölednings- och kvalitetsledningsarbete. Förvaltningsrätten bedömer utifrån vad som framgår av dessa att HBV haft fog för sin ståndpunkt att Electrolux uppfyller ovan angivna krav i förfrågningsunderlaget. BSH har således inte visat att det funnits skäl att utesluta Electrolux anbud på den grunden att kraven inte uppfylls.

BSH har anfört att inte heller Elektroskandia uppfyller kraven på kvalitets- och miljöledningsarbete, eftersom bolaget inte har inkommit med ISO-certifiering avseende det turkiska bolag som ska ombesörja produktion av vissa av de offererade produkterna. I förfrågningsunderlagets aktuella avsnitt anges att *anbudsgivaren* (förvaltningsrättens kursivering) ska ha ett dokumenterat miljöledningsarbete respektive kvalitetsledningsarbete. HBV har angett att Elektroskandia bifogat de efterfrågade giltiga certifikaten avseende det egna företaget och BSH har inte bestritt detta. Förvaltningsrätten finner därför att det inte framgår annat än att Elektroskandia har uppfyllt kraven. Skäl för ingripande på denna grund föreligger därmed inte.

Otillåtna reservationer mot avtalsvillkoren

BSH har anfört att Electrolux gjort otillåtna reservationer mot avtalsvillkoren.

I förfrågningsunderlaget punkt 2.2 anges bland annat följande. Anbud som ej är kompletta måste normalt förkastas. Reservationer som innebär avsteg mot avtalsvillkor eller föreskrifter är ej tillåtna.

I förfrågningsunderlaget punkt 4.1 (Krav D – Accept av avtalsvillkor) anges följande. Anbudsgivaren ska intyga via kryssruta i anbudsformulär att denna accepterar de avtalsvillkor som angivits i förfrågningsunderlaget utan reservationer eller tillägg.

Till anbudet bifogas:

- Accept via kryssruta i Anbudsformulär.

I anbudsformulär för vitvaror anges under punkt 4 (Krav på varan/tjänsten) avseende Krav D i huvudhandlingen punkt 4.1 (Accept av avtalsvillkor) följande. Vi (anbudsgivaren) intygar att vi accepterar de avtalsvillkor som angivits i förfrågningsunderlaget utan reservationer eller tillägg.

HBV har uppgett att Electrolux i sitt anbud har kryssat i rutan Ja under ovan nämnda punkt i anbudsformuläret, vilket inte har bestritts av BSH. Förvaltningsrätten finner att Electrolux därmed får anses ha bekräftat acceptans av avtalsvillkoren utan reservationer eller tillägg. Enbart det förhållandet att företaget till sitt anbud bifogat EHL:s villkor kan inte anses utgöra någon reservation mot avtalsvillkoren. Skäl för ingripande enligt LOU föreligger därmed inte i detta hänseende.

Otillåtna reservationer mot uppförandekoden

BSH har anfört att Electrolux gjort otillåtna reservationer mot uppförandekoden.

I förfrågningsunderlaget punkt 2.2 anges bland annat följande. Anbud som ej är kompletta måste normalt förkastas. Reservationer som innebär avsteg mot avtalsvillkor eller föreskrifter är ej tillåtna.

I förfrågningsunderlaget punkt 4.2 (Krav E – Uppfyllande av HBV:s uppförandekod) anges följande. HBV:s uppförandekod, bilaga 6, accepteras i sin helhet.

Till anbudet bifogas:

- Accept via kryssruta i anbudsformulär.

I anbudsformulär för vitvaror anges under punkt 4 (Krav på varan/tjänsten) ifråga om Krav E i huvudhandlingen punkt 4.4 (Uppfyllande av HBV:s uppförandekod) följande. Vi (anbudsgivaren) intygar att vi accepterar HBV:s uppförandekod.

HBV har angett att Electrolux kryssat i rutan Ja under ovan nämnda punkt i anbudsformuläret, vilket inte har bestritts av BSH. Den omständigheten att Electrolux till sitt anbud även bifogat sin egen uppförandekod kan enligt förvaltningsrättens mening inte ensam utgöra skäl för att anse att en otillåten reservation ska ha gjorts. Med hänsyn härtill har BSH inte visat att skäl för ingripande enligt LOU föreligger på denna grund.

Otillåtna ändringar av anbud

BSH har anfört att Electrolux gjort otillåtna ändringar av sitt anbud genom att i efterhand ha inkommit med nya uppgifter, huvudsakligen ifråga om viss tilläggsinformation och nya prisuppgifter.

En grundläggande utgångspunkt är att det inte är tillåtet att ändra anbud efter den dag som har bestämts för ingivande av anbud eller anbudsöppningen. En upphandlande myndighet får dock tillåta rättelser av uppenbara fel i anbud samt att begära förtydliganden och kompletteringar i redan lämnade anbud, under förutsättning att det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Möjligheten att begära förtydliganden och kompletteringar bör utnyttjas restriktivt och med utgångspunkt i de allmänna principerna för upphandling. Inom ramen för vad som är tillåtet ifråga om komplettering och förtydliganden ligger i första hand att tidigare lämnade upp-

gifter konkretiseras eller att endast marginella sakuppgifter tillförs anbudena och att något utbyte av uppgifter inte sker.

Av förtydligande av anbud från Electrolux framgår att företaget har lagt till information om faktorer som justerbarhet, barnspärr, undervärme, sladdlängd, manuell avfrostning och styrt kylsystem samt rättat felskrivningar avseende antal hyllor, sladdlängd och hur många liter som förbrukas vid disk avseende produkter som offereras. Vidare har företaget lagt till uppgifter om total effekt och förtydligat att vissa produkter har fötter fram och fötter och hjul bak m.m. och kompletterat med information om avhårdare och tvätteffekt samt pelarmontage och förtydligat om restfuktighet.

I föreskrifterna till förfrågningsunderlaget avsnitt A.3 anges bland annat följande. För både Del A och B gäller följande förutsättningar. Förutsättningarna ska vara uppfyllda under avtalstiden om inte annat framgår.

[...]

- Produkterna ska finnas i produktion. Produkterna ska vara avsedda för bruk i Sverige. Produkterna ska vara avsedda för hushållsbruk om inte annat framgår.

[...]

- Alla offererade produkter i bilaga till anbudsformulär ska finnas tillgängliga för HBV att se i Stockholmsområdet inom tre arbetsdagar efter förfrågan under perioden från sista anbudsdag till avtalsperiodens slut.

[...]

- Alla tekniska data som efterfrågas i Bilaga till anbudsformulär Del A och B ska redovisas omgående efter förfrågan. Dock maximalt tre arbetsdagar efter förfrågan.

Med hänsyn till vad som anges i föreskrifterna till förfrågningsunderlaget avseende leverantörernas skyldighet att efter förfrågan redovisa alla tekniska data som efterfrågas i bilagan till anbudsformuläret finner förvaltningsrätten att de uppgifter som Electrolux inkommit med enligt ovan inte kan anses utgöra otillåtna kompletteringar eller förtydliganden. Utifrån vad som uttryckligen angivits i föreskrifterna måste det anses ha stått klart för samtliga leverantörer att sådana kompletteringar kunde göras.

BSH har också anfört att Electrolux inkommit med nya prisuppgifter. Electrolux har invänt att det inte varit fråga om nya prisuppgifter, utan endast ett förtydligande av vilka av tidigare ingivna prisuppgifter som ska gälla. Mot denna bakgrund och då inte annat framkommit finner förvaltningsrätten det inte i målet visat att HBV felaktigt godtagit Electrolux anbud i det avseendet.

BSH har vidare anfört att Elektroskandia gjort otillåtna ändringar av anbudet genom att lägga till information om produkter som inte finns i prislistor, ljudnivå, produkter som inte finns i produktion samt felskrivning. Förvaltningsrätten finner inte heller att det framgår att Elektroskandia har inkommit med sådana uppgifter som kan anses utgöra otillåtna kompletteringar eller förtydliganden.

Förvaltningsrätten noterar i sammanhanget att även BSH, efter vad som framkommer av utredningen, synes ha fått förfrågan från HBV om att redovisa liknande uppgifter. Det kan inte anses i målet ha visats att någon särbehandling eller konkurrensbegränsning har skett till följd av HBV:s agerande enligt ovan. Förvaltningsrätten finner därmed inte att det föreligger skäl för ingripande enligt LOU på denna grund.

Kravet på att minst 50 procent av produkterna ska kunna offereras

BSH har anfört att Electrolux inte uppfyller kravet på att minst 50 procent av produkterna ska kunna offereras vad gäller positionerna 7 och 8 inom Kyla.

Av bilaga/prislista till anbudsformuläret framgår bland annat att pris ska offereras på minst 50 procent av produkterna i varje pos 1-5.

Av fråga 12 i Frågor och svar i upphandlingen framgår att HBV den 9 oktober 2014 på fråga om vad som händer om en leverantör inte kan lämna anbud på minst 50 procent av produkterna inom en kategori, exempelvis våta eller värme, svarat att man då ej uppfyller kravet och anbudet förkastas.

I målet har framkommit att produkterna i position 7.1, 7.2, 7.12, 8.1, 8.5, 8.7 och 8.15 inte har offererats. Ifråga om produkterna i positionerna 7.3, 7.4, 7.9, 7.11, 8.2, 8.3 och 8.11 har BSH angett att Electrolux offererade produkter inte uppfyller kraven på justerbara stödpunkter bak. HBV har invänt att Electrolux på fråga från HBV inkommit med produktblad av vilka framgått att produkterna uppfyller detta krav. Electrolux har i förvaltningsrätten också inkommit med produktblad till stöd för detta. Förvaltningsrätten finner inte att BSH har visat att produkterna brister ifråga om uppfyllelse av detta krav. De kompletteringar som gjorts måste utifrån vad som angivits i förfrågningsunderlaget anses tillåtna. Vad gäller position 8.12 har Electrolux erhållit belastningspris då den ej uppfyllt ett annat krav.

Beträffande produkterna i positionerna 7.6 och 7.8 har BSH anfört att de inte är avsedda för bruk i Sverige. HBV har angett att produkterna funnits tillgängliga i Sverige och i Electrolux beställningssystem. Electrolux har också inkommit med fakturaunderlag avseende köp från Electrolux under år 2015. Med hänsyn härtill finner förvaltningsrätten att BSH inte har visat att produkterna inte varit avsedda för bruk i Sverige.

Gällande produkterna i position 8.2 och 8.3 har BSH även angett att de inte uppfyller kravet på erforderligt antal glashyllor. Electrolux har angett att produkterna uppfyller det aktuella kravet och inkommit med produktblad till stöd härför. Förvaltningsrätten finner inte att det i målet är visat att Electrolux anbud brustit i detta hänseende.

BSH har vidare anfört att inte heller Elektroskandia uppfyller kravet på att minst 50 procent av produkterna ska kunna offereras ifråga om position 1 inom Värme eller positionerna 6, 7 och 8 inom Kyla.

Beträffande produkterna i positionerna 1.5-1.11 och 1.15-1.19 i kategorin Värme samt produkterna i positionerna 6.1, 6.3-6.6, 6.8, 7.4-7.8, 7.10-12,

8.9-8.10 och 8.13-8.15 i kategorin Kyla har BSH anfört att Elektroskandias produkter inte finns i produktion. HBV har invänt att HBV efter fråga till Elektroskandia fått svaret att de ska finnas i produktion i november 2014 respektive december 2014 eller att de redan finns i produktion. Det har inte utifrån vad BSH anfört framkommit tillräckliga skäl att ifrågasätta att Elektroskandia avsett att de aktuella produkterna skulle finnas i produktion under avtalstiden. Mot den bakgrunden har BSH inte visat att produkterna inte offererats av Elektroskandia.

Sammantaget gör förvaltningsrätten bedömningen att BSH inte har visat att Electrolux eller Elektroskandia inte offererat minst 50 procent av produkterna. Skäl för ingripande på denna grund föreligger således inte.

Kravet att all korrespondens ska ske på svenska

BSH har anfört att Elektroskandia inte uppfyller kravet på att all korrespondens ska ske på svenska.

I förfrågningsunderlaget punkt 2.4.1 anges att anbudet ska vara på svenska samt att detta även gäller till anbudet bifogade handlingar och eventuell övrig kommunikation i upphandlingen, skriftlig och muntlig. Undantag gäller dock enligt förfrågningsunderlaget för produktblad med till exempel tekniska data eller motsvarande som kan vara på engelska under anbudstiden. Även bruksanvisning/installationsanvisning kan vara på engelska under anbudstiden.

Av utredningen i målet framgår att Elektroskandia till sitt anbud har bifogat ett intyg utfärdat på engelska av en företrädare till ett turkiskt bolag. Intyget är kortfattat och består av en rubrik samt två meningar och en tabell. Vidare finns underskrift och kontaktuppgifter avseende det turkiska företags företrädare. Av intyget framgår att det turkiska bolaget garanterar att två an-

givna produkter kommer att produceras och levereras till Elektroskandia under avtalet och i en tabell anges uppgift om ny ljudnivå för de båda produkterna.

Enligt förvaltningsrättens mening kan den aktuella handlingen inte anses utgöra ett sådant produktblad som avses i förfrågningsunderlaget. Handlingen är dock kortfattad och har formen av ett intyg. I sammanhanget får engelska ses som ett relativt lättillgängligt fackspråk. En person som är verksam inom branschen bör därför utan svårigheter kunna bilda sig en uppfattning om vad intyget gäller och huruvida kraven i upphandlingen varit uppfyllda utifrån det. I den tabell som handlingen innehåller framgår också sådan teknisk data (uppgift om ljudnivå) som enligt förfrågningsunderlaget kan vara på annat språk än svenska, för det fall att uppgiften förekommer i ett produktblad.

En av de grundläggande principer som ska beaktas vid upphandlingsprocesser är proportionalitetsprincipen, som bland annat innebär att en uppgift som medför diskvalificering av ett anbud måste vara relevant för upphandlingen och rimligen inte av oväsentlig betydelse (jfr t. ex. Kammarrättens i Stockholm dom i mål nr 1547-14 samt Kammarrättens i Jönköping dom i mål nr 897-14). Sammantaget finner förvaltningsrätten att det vore oproportionerligt att förkasta Elektroskandias anbud på den grunden att den aktuella handlingen är avfattad på engelska. Den mindre brist på likabehandling som ett sådant godkännande inneburit får anses godtagbar i sammanhanget. Skäl för ingripande enligt LOU föreligger därmed inte heller på denna grund.

Kravet på behörig firmatecknare

BSH har anfört att Elektroskandia inte uppfyller kravet på behörig firmatecknare.

I förfrågningsunderlaget punkt 2.4.1 anges att anbudet ska vara undertecknat av firmatecknare eller person som har fullmakt från firmatecknare samt att vid förfrågan från HBV ska ovanstående kunna styrkas via t ex registreringsbevis och fullmakt.

Av utredningen i målet framgår att [REDACTED] försäljningschef för bygg och fastighet, har undertecknat Elektroskandias anbud. Vidare har framkommit att han inte är behörig firmatecknare för Elektroskandia enligt bolagsregistret.

Förvaltningsrätten konstaterar att det inte i förfrågningsunderlaget har ställts något krav på leverantören att vid anbudsinlämnandet visa att den som undertecknat anbudet är behörig enligt ovan. Emellertid har BSH i förvaltningsrätten gjort gällande att [REDACTED] inte varit firmatecknare eller haft fullmakt från firmatecknare i nu aktuellt avseende. Oberoende av huruvida HBV vid tidpunkten för anbudets inlämnande haft skäl att ifrågasätta [REDACTED] behörighet att underteckna avtalet ska även brister i anbud som framkommer först vid överprövningsprocessen beaktas (se t ex Kammarrättens i Göteborg dom i mål nr 935-12). Förvaltningsrätten finner utifrån angivna förutsättningar, oaktat att [REDACTED] genom undertecknandet på heder och samvete intygat att anbudet undertecknats av firmatecknare eller person som har fullmakt från firmatecknare, att det måste anses åligga HBV eller Elektroskandia att visa att fullmakt för [REDACTED] funnits. Varken HBV eller Elektroskandia har dock inkommit med någon utredning som visar att han haft fullmakt att underteckna anbud i upphandlingen. Elektroskandias anbud kan således inte anses uppfylla det obligatoriska kravet i punkt 2.4.1 i förfrågningsunderlaget. Mot bakgrund av att syftet med kravet torde vara att anbudsgivaren ska vara bunden av lämnat anbud får uppfyllelse av kravet anses väsentligt och därmed har LOU överträtts i detta avseende.

Kravet på angivande av miljömärkning och energiklass

BSH har anfört att Elektroskandia inte uppfyller kravet på angivande av miljömärkning och energiklass. HBV har angett att kravet på miljömärkning inkommit i förfrågningsunderlaget av förbiseende och att det inte använts för utvärdering.

I förfrågningsunderlaget punkt 3.3.1 anges bland annat följande. Produkters miljömärkning och energiklass ska framgå i prislistor, både i anbudet och under avtalstiden.

Ifråga om kravet på att miljömärkning ska framgå i prislistor har BSH vitsordat att miljömärkning inte har någon betydelse för utvärderingen. Det kan också konstateras att inte heller BSH i sitt anbud har angivit någon uppgift om miljömärkning. Mot denna bakgrund finner förvaltningsrätten att det förhållandet att HBV vid utvärderingen bortsett från kravet på miljömärkning inte kan utgöra ett agerande i strid mot likabehandlingsprincipen. Det skulle vidare strida mot proportionalitetsprincipen att förkasta Elektroskandias anbud på den grunden.

HBV har anfört att de av Elektroskandias produkter som utvärderats tydligt har haft uppgift om lägsta energiklass. Förvaltningsrätten finner inte att BSH i målet kan anses ha visat att Elektroskandias anbud brutit ifråga om angivande av energiklass.

Accept av avtalsvillkoren

BSH har anfört att Elektroskandia inte har accepterat avtalsvillkoren eftersom företaget inte intygat via kryssruta i anbudsformuläret att det kan erbjuda service/felavhjälpning inom del A eller bifogat beskrivning och priser.

I anbudssformulär för vitvaror anges under punkt 1 (Allmän orientering) bland annat följande. Anbudet avser följande del/ar. Vi (anbudsgivaren) lämnar anbud på följande delar:

- Del A Vitvaror alt vitvaror med installation, reservdelar.
- Kan service/felavhjälpning av vitvaror erbjudas bifogas beskrivning av detta samt priser.

Av Elektroskandias anbudssformulär framgår att något kryss inte har gjorts i ruta för Ja bredvid den text där ”Kan felservice/avhjälpning av vitvaror erbjudas bifogas beskrivning av detta samt priser” har angivits. Förvaltningsrätten har inte återfunnit något obligatoriskt krav i förfrågningsunderlaget som korresponderar till vad som angivits vid nämnda kryssruta i anbudssformuläret. Inte heller vad som angivits vid den aktuella rutan kan tolkas som något obligatoriskt krav. Mot den bakgrunden finner förvaltningsrätten inte det visat att det förelegat några brister i Elektroskandias anbud i detta avseende.

Kravet på organisation och service

BSH har gjort gällande att Elektroskandia inte uppfyller kravet på organisation/service.

I förfrågningsunderlaget punkt 4.3 (Krav F – Organisation/Service) anges bland annat följande. För del A och B gäller att anbudsgivaren ska ha en väl fungerande organisation för denna typ av uppdrag. Detta innebär anbudsgivaren ska ha en organisation van vid att hantera stora kunder med spridda leveransadresser.

Organisationen ska:

- ha minst 4 personer inom kundservice nåbara på telefon vardagar kl. 07.00 – 16.00
- ha minst 5 personer som kontinuerligt har kontakt med HBV:s medlemmar och kan bistå dem vid eventuella problem m.m.
- beskriva hur garantiservicen är uppbyggd både organisatoriskt och gällande tillvägagångssätt.

[...]

Till anbudet bifogas:

- Anbudsgivaren ska i sitt anbud redovisa hur ovanstående punkter uppfylls gällande del A, B och C, se anbudssformulär.

Av utredningen framgår att Elektroskandia i anbudsformulär för vitvaror i upphandlingen under punkt 4 (Krav på varan/tjänsten) beträffande Krav F i huvudhandlingen punkt 4.3 (Organisation/service) genom att kryssa i rutor för Ja har bekräftat bland annat följande. ”Vi (anbudsgivaren) har minst 4 personer inom kundservice nåbara per telefon vardagar kl. 07.00 – 16.00. Vi (anbudsgivaren) har minst 5 personer som kontinuerligt har kontakt med HBV:s medlemmar och kan bistå dem vid ev problem m.m.”.

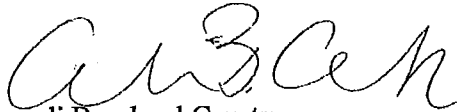
Elektroskandia har således i anbudet bekräftat uppfyllelse av det aktuella kravet. Vidare har Elektroskandia i till anbudet bifogad handling benämnd ”Organisation och service” redovisat antalet kundservicemedarbetare och övriga resurser som företaget har att tillgå. Enligt förvaltningsrättens mening har HBV utifrån dessa uppgifter haft fog för att anse att kravet uppfylls och BSH kan inte i målet anses ha visat att Elektroskandias anbud brister i härvid. Mot den bakgrunden föreligger inte grund för ingripande i detta avseende.

Sammanfattning, skada och åtgärd

Förvaltningsrätten har ovan funnit att Electrolux inte uppfyllt ett obligatoriskt krav avseende minsta omsättning och att Elektroskandias anbud brustit ifråga om uppfyllelse av ett obligatoriskt krav att anbudet ska vara undertecknat av firmatecknare eller person som har fullmakt från firmatecknare samt att HBV överträtt LOU genom att utvärdera anbuderna. Vid detta förhållande kvarstår inte någon anbudsgivare i den aktuella upphandlingen och BSH får anses ha lidit eller kunnat lida skada till följd av att Electrolux och Elektroskandias anbud felaktigt tagits upp till utvärdering. Skäl för ingripande enligt LOU föreligger därmed. Med hänsyn till ovan angivna finner förvaltningsrätten anledning att förordna att upphandlingen ska göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Anneli Berglund Creutz

Rådman

Föredragande har varit Sara Thelin.



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 slutas 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.