



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen
Enhet 17

DOM
2014-12-18
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
18301-14

KONKURRENSVERKET	
2014 -12- 1 8	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SÖKANDE

B&M Systemutveckling AB, 556425-8670
Box 805
751 08 Uppsala

MOTPART

Statens institutionsstyrelse
Box 16363
103 26 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 559951

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 08:00-16:30
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

YRKANDEN M.M.

Statens institutionsstyrelse (SiS) genomför genom ett öppet förfarande en upphandling avseende elektronisk övervakning för SiS ungdomsvård, dnr 2.2-1752-2014.

B&M Systemutveckling AB (bolaget) ansöker om överprövning och yrkar att bolaget ska få komplettera sitt anbud med uppdaterade dokument och att diskvalificeringen av bolaget ska upphävas. Bolaget yrkar också att få ta del av resultatet av SiS funktionstest avseende batterilivslängden av övriga anbuds offererade utrustningar. Till stöd för sin talan anför bolaget bl.a. följande. Bolaget har till sitt anbud bifogat två dokument, registreringsbevis och ansvarsförsäkring, som visar att bolaget uppfyller aktuella skakrav. I registreringsbeviset och i försäkringsbrevet anges felaktiga datum, vilket bör ses som ett uppenbart misstag. Bolagets anbud uppfyller utan tvekan uppställda kvalificeringskrav. Därutöver ifrågasätts om övriga kvalificerade anbud uppfyller skakravet om att den offererade produkten ska ha 48-timmars batterilivslängd. Bolaget har lidit skada genom förlorade försäljningsintäkter.

Statens institutionsstyrelse (SiS) bestrider bifall till bolagets ansökan och anför till stöd för sin inställning bl.a. följande. Det registreringsbevis bolaget gett in har ett utskriftsdatum som är äldre än tre månader räknat från sista anbudsdag. Därmed uppfyller bolaget inte kravet i punkt 2.2 i förfrågningsunderlaget. Bolaget har också gett in en kopia på ett försäkringsbrev avseende en ansvarsförsäkring, som enligt försäkringsbrevet var giltig under perioden 2013-06-05 – 2013-11-30 och således inte giltig vid anbudsinlämnandet. Därmed uppfyller bolaget inte kravet i punkt 2.3 i förfrågningsunderlaget. Eftersom bolaget inte har uppfyllt samtliga kvalificeringskrav har det uteslutits från vidare prövning och utvärdering. Att bolaget bifogat ett registreringsbevis med datum som är äldre än tre månader räknat från sista anbudsdag och en ogiltig ansvarsförsäkring är inte att anse

som en uppenbar felskrivning eller något annat uppenbart fel. Det är inte är ovanligt förekommande att leverantörer saknar registrering eller giltig ansvarsförsäkring vid anbudslämmandet. Komplettering kan endast göras om det kan ske utan risk för särbehandling och konkurrensbegränsning. Det strider mot likabehandlingsprincipen att efter anbudstidens utgång ge bolaget möjlighet att komplettera sitt anbud med uppgifter som redan från början hade krävts för att samtliga kvalificeringskrav skulle vara uppfyllda. Endast den omständigheten att bolaget tror att övriga anbud inte uppfyller ska-kravet avseende batterilivslängden är inte tillräckligt för att SiS ska förkasta övriga anbud. Det ankommer på den klagande leverantören att visa att en annan leverantörs anbud brister i uppfyllelse avseende ställda tekniska krav. Bolaget kan inte få ta del av testresultatet avseende vinnande anbuds batteritid eftersom SiS kommer att utföra ett sådant test först vid leveranskontrollen av det vinnande anbudsgivares batteritid. Detta framgår också av svaret på fråga 8¹. SiS har genomfört en fiktiv utvärdering som visar att bolaget, för det fall bolaget skulle ha uppfyllt samtliga krav och därmed gått vidare till slutlig utvärdering, ändå inte skulle ha tilldelats kontraktet. Bolaget skulle ha kommit på en sista plats av de tre anbudsgivarna. Det går därmed inte att fastställa att bolaget har lidit eller riskerat att lida skada.

FÖRFRÅGNINGSUNDERLAGET

Av förfrågningsunderlaget avsnitt 2.2. framgår att anbudsgivaren ska bifoga ett bevis på att anbudsgivaren är registrerad hos Bolagsverket eller liknande, som inte är äldre tre månader räknat från sista anbudsdag².

Av förfrågningsunderlaget avsnitt 2.3. framgår att anbudsgivaren måste vara försäkrad och att försäkringsbevis för aktuell ansvarsförsäkring ska bifogas till anbudet.

¹ Se punkt A8 i det dokument som bolaget hänvisat till i ansökan

² Anbudstiden gick ut den 2014-06-23, se tilldelningsbeslut s. 3, p. 1.1

SVAR PÅ INKOMNA FRÅGOR

SiS har under anbudstiden besvarat inkomna frågor och har då svarat *ja* på frågan om ett enstaka missat ska-krav medför direktkvalificering från slutlig utvärdering (punkt Q2). SiS har därvid förtydligat sitt svar med tillägget *såvida det inte beror på något uppenbart misstag eller fel och att det inte råder tvivel om att kraven är uppfyllda* (punkt A2).

SiS har också uppgett att *verifiering av det vinnande anbudets uppgifter kommer att ske vid leveranskontroll* (punkt A8). SiS har i detta sammanhang hänvisat till de kommersiella avtalsvillkoren avsnitt 6.12, av vilka det framgår att leveranskontroll kommer att ske *10 arbetsdagar före överenskommet leveransdatum*.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Förvaltningsrätten har att pröva om det på grundval av vad bolaget anfört är visat att SiS har brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och om detta har medfört att bolaget lidit eller kan komma att lida skada (16 kap. 6 § LOU och RÅ 2009 ref 69).

De grundläggande principerna innebär att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt, genomföra upphandlingar på ett öppet sätt samt iaktta principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (1 kap. 9 § LOU).

Proportionalitetsprincipen

Av proportionalitetsprincipen följer att kraven på upphandlingsförfarandet ska stå i rimligt proportion till de mål som eftersträvas. Upphandlingens art och värde ska därför beaktas exempelvis när villkoren för att delta i upphandlingen fastställs. Vidare ska uppställda krav ha ett naturligt samband med och stå i proportion till det behov som ska täckas (se prop. 2006/07:128 s. 132 och prop. 2009/10:180 s. 91). Den uppgift som medför

diskvalificering måste vara relevant för upphandlingen och rimligen inte vara av oväsentlig betydelse (se bl.a. Kammarrättens i Stockholm dom den 27 juni 2014 i mål nr 1547-14).

Enligt förvaltningsrättens mening kan det inte vara oväsentliga för upphandlingen att anbudsgivaren visar att registrering och giltig ansvarsförsäkring finns. Kraven kan heller inte anses vara orimliga. Således kan SiS inte anses ha brutit mot proportionalitetsprincipen genom att uppställa de i målet aktuella kraven.

Uppfyllelse av ska-krav

En av huvudprinciperna enligt LOU är att anbud som inte uppfyller förfrågningsunderlagets s.k. ska-krav inte ska beaktas vid utvärderingen. Krav som anges i förfrågningsunderlaget måste således vara uppfyllda för att den upphandlande myndigheten ska kunna pröva anbudet.

I målet är ostridigt att det av bolaget bifogade registreringsbeviset är äldre än tre månader räknat från sista anbudsdag och att det inlämnade försäkringsbeviset *inte* visar att bolaget hade en giltig ansvarsförsäkring vid anbudsinlämnandet. Av de bifogade handlingarna kan således inte utläsas anbudet uppfyller de uppställda kraven. Förvaltningsrätten finner därför att anbudet i det skick som förelåg vid anbudstidens utgång inte uppfyllde förfrågningsunderlagets ska-krav.

Rättelse

Bolaget uppger att det inte råder någon tvekan om att dess anbud uppfyller ska-kraven och att felaktigheten beror på ett uppenbart misstag. Som förvaltningsrätten tolkar ansökan begär bolaget att få rätta eller komplettera sitt anbud med uppdaterade dokument.

En upphandlande myndighet *får* tillåta att en anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudet

(9 kap. 8 § första stycket LOU). Genom denna bestämmelse ges både anbudsgivare och anbudssökande möjlighet att rätta något i lämnat anbud som är uppenbart felaktigt. Enligt förarbetena (prop. 2006/07:128 s. 377) ska bestämmelsen tillämpas restriktivt. Vidare får en rättelse inte leda till att de grundläggande principerna angivna i 1 kap. 9 § LOU träds för när.

Det finns ingen absolut rätt för anbudsgivare att få rätta, utan den upphandlande myndigheten *får* tillåta att ett uppenbart fel rättas. Således föreligger heller ingen skyldighet för den upphandlande myndigheten att begära rättelse. Bestämmelsen tar sikte på uppenbara misstag i anbudets utformning.

För att en anbudsgivare ska få rätta ett anbud genom att ersätta tidigare fakta med nya krävs således att den ursprungliga informationen är uppenbart felaktig. Någon sådan situation är enligt förvaltningsrättens mening inte för handen i detta mål. Förvaltningsrätten ifrågasätter inte bolagets uppgifter om att handlingar med felaktiga datum lämnats in av misstag. Det medför dock inte att handlingar med korrekt datumangivelse kan anses ha funnits med i anbudet. Det saknas därför skäl för ingripande enligt LOU i detta avseende.

Komplettering

En upphandlande myndighet *får* också begära att ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning (9 kap. 8 § andra stycket LOU). Komplettering innebär att anbudsgivare ges möjlighet att förtydliga eller precisera redan inlämnade uppgifter som inte tidigare varit tillgängliga. Det handlar inte om att ersätta tidigare uppgifter, utan tvärtom att konkretisera dem på ett eller annat sätt (jfr prop. 2006/07:128, s. 161 samt Kammarrätten i Sundsvalls dom den 29 november 2011 i mål nr 2520-11). Eftersom bestämmelsen ska tillämpas restriktivt måste den upphandlande myndigheten vara återhållsam med att begära in komplettering. Därtill kommer att en begäran om komplettering

endast får göras på initiativ av den upphandlande myndigheten (prop. 2006/07:128, s. 377).

Förvaltningsrätten konstaterar att situationen inte varit sådan att det på grund av uppenbara oklarheter eller brister i ingivna handlingar funnits skäl för SiS att begära in en komplettering. Det saknas således skäl för ingripande enligt LOU med anledning av SiS hantering i detta avseende.

Den upphandlande myndighetens kontrollskyldighet

Bolaget ifrågasätter om övriga anbud uppfyller samtliga i upphandlingen ställda ska-krav.

Om det inte finns anledning att ifrågasätta riktigheten av lämnade uppgifter finns det som regel ingen skyldighet för upphandlande myndighet att gå vidare och kontrollera om angivna uppgifter i ett anbud är riktiga. I vart fall kan en sådan kontrollskyldighet inte sträcka sig längre än att den upphandlande myndigheten jämför uppgifterna i anbudet med de obligatoriska krav som angetts i förfrågningsunderlaget (se Kammarrätten i Stockholms dom den 10 oktober 2013 i mål nr 5113-13 och Kammarrätten i Göteborgs dom den 15 juli 2011 i mål nr 6417-6422-10). Om den upphandlande myndigheten i förfrågningsunderlaget inte uppställt krav på att lämnade uppgifter ska styrkas skulle en annan ordning kunna strida mot det upphandlingsförfarande som valts eller de grundläggande principer som LOU vilar på (se Kammarrätten i Stockholms dom den 15 oktober 2010 i mål 4583-10).

Förvaltningsrätten konstaterar att det i målet inte framkommit uppgifter som medför skäl för SiS att ifrågasätta uppgifter lämnade av andra anbudsgivare avseende de offererade utrustningarnas batterilivslängd. Mot denna bakgrund samt då bolaget inte närmare har utvecklat sin talan i detta avseende har bolaget inte visat att SiS genom förfarandet brutit mot de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU.

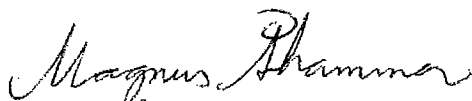
Bolagets begäran om att få ta del av testresultat

Bolaget har också yrkat att få ta del av testresultatet avseende batterilivslängden av övriga anbuds offererade utrustningar. Av utredningen i målet framgår dock att en sådan test kommer att utföras först vid leveranskontrollen av det vinnande anbudets offererade produkt. Det finns därför inget testresultat att begära ut och därmed heller ingen möjlighet för förvaltningsrätten att låta bolaget få ta del av detta resultat.

Förvaltningsrätten finner sammanfattningsvis att det saknas skäl för ingripande mot upphandlingen med stöd av LOU. Ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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


Magnus Åhammar

Rådman

Heléne Hartzell har föredragit målet.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm.

Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.
2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. I de flesta fall får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut. I vissa fall får avtal slutas omedelbart. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.

