



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen
Enhet 15

DOM
2014-11-12
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
20694-14

SÖKANDE

Airsafe Sweden Aktiebolag, 556428-3223
Box 384
194 28 Upplands Väsby

Ombud: Robert Ander
Fondia Legal Services AB
Box 5216
102 45 Stockholm

MOTPART

Försvarets materielverk
115 88 Stockholm

SAKEN

Upphandling på försvars- och säkerhetsområdet

KONKURRENSVERKET	
2014-11-13	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Airsafe Sweden Aktiebolags ansökan.

Dok.Id 541612

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

08:00-16:30

YRKANDEN M.M.

Försvarets Materielverk (FMV) upphandlar ett underhållsavtal för gas- och luftflaskor till flygplanet JAS 39 Gripen enligt lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, LUFS (FMV:s beteckning 378428-AI866484). FMV har genom tilldelningsbeslut den 28 augusti 2014 beslutat att tilldela annan anbudsgivare än Airsafe Sweden Aktiebolag (Airsafe) kontraktet.

Airsafe yrkar att upphandlingen ska göras om och anför bl.a. följande. Anbudet förefaller ha diskvalificerats på grund av att bolaget saknar certifiering för att utföra underhåll av gasflaskor tillverkade av ALKAN, enligt punkt 6.1 i förfrågningsunderlaget. Punkt 10.3.1. talar om att anbudsgivare ska styrka sin tekniska och yrkesmässiga kapacitet att hantera gasflaskor med ALKAN-certifikat *eller motsvarande*. FMV har inte beaktat Airsafes mångåriga erfarenhet av hantering av gasflaskor. Kravet på ALKAN-certifiering är oproportionellt och strider mot LUFS då det utesluter anbudsgivare som kan visa att de uppfyller kraven på annat sätt. Det strider även mot likabehandlingsprincipen eftersom den tidigare leverantören, till skillnad mot Airsafe, har haft tillgång till nödvändig dokumentation för att beräkna pris etc. Kravet på ALKAN-certifiering får anses utgöra en teknisk specifikation och är som ett sådant krav inte utformat i enlighet med 7 kap. 2 § LUFS. När en hänvisning sker till en standard krävs även att en sådan hänvisning följs av orden "eller likvärdigt".

FMV:s hänvisning till varumärket ALKAN är diskriminerande. Kravet på ett tredjepartscertifikat är oproportionellt också ur den synvinkeln att upphandlingen avser underhåll av cirka 300 gasflaskor/tryckkärl per år, varav endast 80 är tillverkade av ALKAN. FMV:s krav på ALKAN-certifiering utgör sammantaget ett brott mot LUFS, vilket har lett till skada då bolaget

diskvalificerades ur upphandlingen och förlorade tilldelningen av uppdraget. Bolaget har inte haft möjlighet att under anbudstiden bli certifierade och FMV förefaller inte heller ha säkerställt ALKAN:s medverkan, trots att hänvisning har skett till detta bolag under anbudstiden.

Omfattningen av underhållet av ALKAN-kärnen har inte beskrivits ordentligt i förfrågningsunderlaget, vilket har gynnat den befintliga leverantören. Detta tydliggörs av det anbud som denne lämnat per kärn. Även detta missgynnande har medfört skada för Airsafe.

FMV anser att Airsafes talan ska lämnas utan bifall och anför bl.a. följande. Gasen i ALKAN-flaskorna är avsedd till att nödfälla vapenlast från flygplanet. Underhåll av gasflaskorna kan endast ske utifrån tillverkaren ALKAN:s manualer, vilka FMV saknar rätt att förfoga över. Dessa erhålls först efter att utföraren har genomgått en utbildning hos ALKAN och blivit certifierade. Det finns ingen annan möjlighet att bli certifierad för underhåll av denna del av flygplanet. Det aktuella ska-kravet om att leverantören måste vara ALKAN-certifierade är nödvändigt på grund av flygsäkerhets- och luftvärdighets-skäl. Bristande underhåll riskerar att leda till flygförbud, vilket skulle innebära allvarliga begränsningar i Sveriges och tillämpliga andra länders operativa användning av flygplan 39. Kravet är därför proportionellt och uppfyller även i övrigt de grundläggande principer som följer av 1 kap. 11 § LUFS.

Airsafe påstående om brott mot förfrågningsunderlaget har ej att göra med upphandlingens konkurrensuppsökande skede, varför yrkandet om att upphandlingen ska göras om inte kan bifallas. Kravet på ALKAN-certifiering utgör inte någon teknisk specifikation.

Airsafe har ej lidit skada och har ej heller kunnat göra det, eftersom de inte har uppfyllt alla ska-krav.

När det gäller frågan om att den andre anbudsgivaren, som också är befintlig leverantör, har tillgång till underhållsmanualer m.m. för ALKAN-kärlen så konstaterar förvaltningsrätten att manualerna inte kan anses utgöra upphandlingsdokument, och det som Airsafe anfört gällande brist i denna del kan inte anses grundat på något förhållande som står i strid med LUFS. FMV kan därmed inte heller anses otillbörligt ha gynnat den befintliga leverantören. Principerna om likabehandling och öppenhet har därför inte trätts för när.

Airsafe har således inte genom vad bolaget anfört i målet visat att det lidit skada eller kunnat komma att lida skada i den aktuella upphandlingen. Sammantaget saknas skäl till ingripande enligt LUFS. Airsafes ansökan ska i stället avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Susanne Bagge

Rådman

Förvaltningsrättsnotarien Anders Karlsson 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 rättslämningen 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.