



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen
Enhet 17

DOM
2013-04-26
Meddelad i Stockholm

Mål nr
26970-12

SÖKANDE

GDA Sverige AB, 556619-4584

Ombud: Advokat Lars Oscarsson
Hermansvägen 13 A
554 53 Jönköping

MOTPART

Försvarets materielverk
115 88 Stockholm

SAKEN

Upphandling på försvars- och säkerhetsområdet

KONKURRENSVERKET	
2013-04- 2 9	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller GDA Sverige AB:s ansökan och förordnar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att en ny anbudsutvärdering har genomförts.

Dok.Id 334534

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

09:00-15:00

YRKANDEN M.M.

Försvarets materielverk genomför en upphandling benämnd "Air Storage for Diving Research Facility". Upphandlingen sker genom förenklat förfarande. Genom tilldelningsbeslut daterat den 10 december 2012 beslutade Försvarets materielverk att teckna avtal med HAUX-LIFE-SUPPORT GmbH (HAUX).

GDA Sverige AB (GDA) har ansökt om överprövning och yrkar att rättelse ska ske på så sätt att Försvarets materielverk vid utvärderingen bortser från HAUX anbud. Till stöd för sin talan anför bolaget sammanfattningsvis följande. HAUX har inte uppfyllt villkoret att anbudet ska innehålla en detaljerad beskrivning av luftförrådet. Enligt skall-krav ska luftförrådets luftkärl vara uppdelade i två grupper. Dessa grupper ska kunna användas enskilt eller sammankopplade genom ett ventilarrangemang. HAUX offert uppfyller inte detta obligatoriska krav. Golvet i rummet för luftförrådet får belastas med högst 1 000 kg/m². HAUX offert medför inte en acceptabel golvbelastning. Ingen nödvändig förstärkning av golvet har inräknats i HAUX anbud. I GDA:s anbud har dessa nödvändiga förstärkningsarbeten inkluderats. HAUX uppfyller inte heller skall-krav avseende att ventiler ska opereras enkelt och lättåtkomligt. För att personalen ska kunna nå flaskventilerna krävs hjälpmedel i form av en plattform, vilken inte ingår i HAUX anbud. Enligt Försvarets handbok för systemsäkerhet föreligger ett obligatoriskt krav på att systemsäkerhetsanalyser ska utföras. Hade detta blivit gjort skulle slutsatsen blivit att hanteringen och manövreringen av luftbanken inte är systemsäker. Detta är således ytterligare en brist. Anbudsgivaren ska tillsammans med sitt anbud bifoga en preliminär utgåva av "Systemsäkerhetsplanen" för projektet. Någon sådan plan har HAUX inte bifogat. Detta innebär att anbudet inte är fullständigt. Genom att Försvarets materielverk har accepterat anbud som avviker från förfrågningsunderlaget har myndigheten brutit mot grundläggande principer i gällande lagstift-

ning. GDA har offererat det näst lägsta priset och skulle ha tilldelats kontraktet vid en korrekt genomförd utvärdering. Upphandlingsfelet har medfört skada för bolaget.

Försvarets materielverk medger GDA:s talan och yrkar att upphandlingen rättas på så sätt att utvärderingen görs om. Till stöd för talan anförs sammanfattningsvis följande. Efter en förnyad genomgång av HAUX anbud kan konstateras att bolaget inte har uppfyllt kravet på att bifoga en preliminär utgåva av systemsäkerhetsplan i enlighet med ställda krav och HAUX anbud borde därmed rätteligen ha uteslutits. Med anledning av myndighetens medgivande finner Försvarets materielverk inte skäl att yttra sig över GDA:s talan i övrigt.

HAUX har beretts tillfälle att yttra sig över GDA:s ansökan om överprövning och anför huvudsakligen följande. HAUX har uppfyllt alla krav i förfrågningsunderlaget förutom kravet avseende bifogande av en preliminär systemsäkerhetsplan. GDA har dock inte heller uppfyllt detta krav då det dokument som bifogats GDA:s anbud inte kan anses uppfylla kravet på en preliminär systemsäkerhetsplan bland annat då planen helt saknar information om hur systemsäkerhetsarbetet avses utföras. Bristerna i systemsäkerhetsplanen får därför likställas med att GDA över huvud taget inte ingett någon preliminär systemsäkerhetsplan. GDA uppfyller inte heller kravet avseende luftförrådets storlek. Då båda anbudsgivarna har samma brister i sina anbud har likabehandlingsprincipen inte trätts för när eftersom båda anbudena har godtagits trots sina brister. En klagande leverantör som anför att vinnande leverantör inte uppfyllt ett skall-krav har inte lidit någon skada när denne själv inte har uppfyllt det aktuella skall-kravet. Ansökan ska därför avslås.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Av 1 kap. 11 § lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet (LUFS) framgår att upphandlande myndigheter eller enheter ska 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.

I 16 kap. 6 § LUFS anges att om den upphandlande myndigheten eller enheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 11 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

En av huvudprinciperna, vid upphandling är att anbud som inte uppfyller samtliga i förfrågningsunderlaget obligatoriska krav inte ska beaktas vid utvärderingen. De så kallade skall-kraven som anges i förfrågningsunderlaget måste således vara uppfyllda för att den upphandlande myndigheten ska kunna utvärdera anbudet.

Av "System safety requirements" avseende den aktuella upphandlingen framgår bland annat följande. "The Tender/Contractor shall develop a draft of system safety program plan, SSPP, for the work with system safety, and shall submit this to FMV in a preliminary edition together with the tender." Då det är ostridigt att det vinnande bolagets anbud inte innehållit någon systemsäkerhetsplan uppfyller anbudet inte de obligatoriska krav som uppställts av Försvarets materielverk.

Frågan är då om denna brist i upphandlingen medfört att GDA lidit eller riskerat att lida skada. GDA har anfört att bolaget offererat det näst lägsta priset och skulle ha tilldelats kontraktet vid en korrekt genomförd utvärde-

ring. GDA, som placerats på andra plats efter anbudsutvärderingen, har av Försvarets materielverk ansetts uppfylla samtliga skall-krav som uppställts. HAUX har dock anfört att GDA inte lidit någon skada då bolaget inte uppfyllt samtliga skall-krav, bland annat avseende kravet på systemsäkerhetsplan.

Det är ostridigt att GDA till sitt anbud bifogat en preliminär systemsäkerhetsplan. Enligt förvaltningsrättens mening har HAUX inte förmått visa att de uppgivna bristerna i den bifogade planen är så stora att de ska likställas med att GDA över huvud taget inte ingett någon systemsäkerhetsplan. Vad HAUX anfört ger inte heller tillräckligt stöd för att GDA i övrigt inte skulle ha uppfyllt kraven i förfrågningsunderlaget. GDA har därför lidit eller riskerat att lida skada på grund av de brister som framkommit i upphandlingen.

Mot denna bakgrund finns det grund för att ingripa mot upphandlingen. Eftersom bristen inte beror på någon felaktighet i upphandlingens konkurrensuppsökande skede är det tillräckligt att upphandlingen rättas. Frågan är då på vilket sätt rättelse ska ske. Kammarrätten i Jönköping har i ett avgörande den 5 november 2012, mål nr 2466-12, anfört att när ett avgörande bygger på sökandens och den upphandlande myndighetens gemensamma uppfattning, bör utgångspunkten vara att beslutet om rättelse ska utformas så att påverkan på andra leverantörer med intressen i upphandlingen begränsas. En tillräcklig åtgärd är att besluta om att upphandlingen ska rättas på så sätt att den upphandlande myndigheten genomför en ny anbudsutvärdering. Mot denna bakgrund bifaller förvaltningsrätten GDA:s ansökan och förordnar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att en ny anbudsutvärdering har genomförts.

Med anledning av att bolagets talan ska bifallas på ovan angiven grund finner förvaltningsrätten inte anledning att pröva de ytterligare omständigheter som bolaget anfört till stöd för sin talan.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Kaisa Söderberg

Rådman

Föredragande har varit Sara Uhrbom.



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. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1A LOU