



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I STOCKHOLM**  
 Allmänna avdelningen

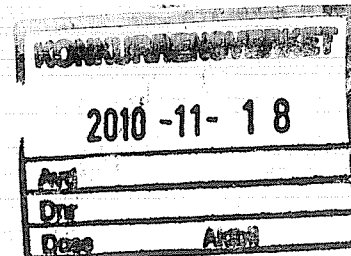
**DOM**  
 2010-11-17  
 Meddelad i  
 Stockholm

Mål nr  
 43316-10  
 Enhet 12

**SÖKANDE**

Constructor Sverige AB, 556275-3839

Ombud: Peter Larsson  
 Constructor Sverige AB  
 Box 55043  
 400 53 Göteborg

**MOTPART**

Kammarkollegiet, 202100-0829  
 Box 2218  
 103 15 Stockholm

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU)

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 25 oktober 2010 upphör därmed att gälla.

Dok.Id 72715

**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

### BAKGRUND

Kammarkollegiet har utifrån ett tidigare upprättat ramavtal avseende arkivhyllor och skåp gjort en förnyad konkurrensutsättning och bjudit in leverantörer att lämna anbud avseende upphandling av förvaringsenheter, beteckning Dnr 2.4-5682-10. Kammarkollegiet har i tilldelningsbeslut daterat den 14 oktober 2010 meddelat att man har för avsikt att teckna avtal med andra leverantörer än Constructor Sverige AB.

Constructor Sverige AB (Constructor) har ansökt om överprövning av upphandlingen enligt LOU. Förvaltningsrätten har den 25 oktober 2010 beslutat att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har förordnats.

### YRKANDEN M.M.

**Constructor** yrkar att förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen ska rättas på sådant sätt att bolaget tilldelas avtal i den del som betecknats som ”Del 2” i avropet alternativt att hela upphandlingen ska göras om för det fall förvaltningsrätten anser att upphandlande enhet redan i utformningen av förfrågan brutit mot de grundläggande principerna i LOU. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande.

Kammarkollegiet har brutit mot de grundläggande principerna 1 kap. 9 § LOU. Försvarets Materialverk har den 25 januari 2010 tecknat ramavtal avseende arkivhyllor och skåp med Constructor samt ett antal övriga leverantörer, däribland Lundqvist Inredningar AB. Den 1 oktober 2010 gick Kammarkollegiet ut med avropsförfrågan uppdelad i del 1 och del 2. Anbud avseende del 2 inkom från Lundqvist Inredningar AB och Constructor. Av tilldelningsbeslut i upphandlingen framgår att avtalet tilldelades Lundqvist Inredningar AB.

I upphandlingspromemoria har angetts att Constructor inte uppfyller det obligatoriska kravet på ställda måttuppgifter. De produkter som inte ansetts uppfylla ställda krav på mått är de som bolaget offererat avseende produkterna 43-27 samt 43-28, vilka utgörs av en sorteringsmodul samt ett underskåp. Dessa staplas ovanpå varandra så att de för betraktaren uppfattas som en enhet, vilken får måtten B638xH1913xD394 mm. Av anbudsbilagan framgår att avropssvaret ska vara likvärdigt/motsvarande vad gäller material, färg, mått och ytskikt. Den produkt bolaget har offererat har ett totalmått om B607xH1940xD370 mm och tillverkas som en enhet. Således är måttskillnaden i höjd 27 mm och i djup 24 mm. Dessa måttskillnader saknar helt betydelse för den funktion möbeln har att fylla. I övrigt skiljer sig inte produkten i utförande jämfört med den efterfrågade.

**Kammarkollegiet** bestrider bifall till ansökan. Till stöd för sin inställning anför Kammarkollegiet bl.a. följande.

Kammarkollegiet har inte brutit mot 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag. Avropet mot ramavtalet har genomförts i enlighet med LOU och de grundläggande gemenskapsrättsliga principer som ska gälla för all upphandling. I vart fall har inte något brott mot LOU eller de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna medfört att Constructor lidit eller kan komma att lida skada. Någon grund för beslut att avropet mot ramavtalet ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts föreligger därför inte.

Av Kammarkollegiets avropsförfrågan framgår att efterfrågad produkt med artikelnummer 43-27 består av två delar med måtten (ovandel postskåp) B 638 x H 1075 x D 394 och (underskåp) B 638 x H 838 x D 394. Constructors avropssvar med måtten B 607 x H 1940 x D 370 avviker vad gäller efterfrågad 43-27 med 31 mm på bredd, 27 mm på höjd och 24 mm på

djup. Den efterfrågade produkten med artikelnummer 43-28 består av två delar med måtten (ovandel postskåp) B 638 x H 1075 x D 394 och (underskåp) B 638 x H 838 x D 600. Constructors avropssvar med måtten B 607 x H 1940 x D 370 avviker vad gäller efterfrågad produkt 43-28 med 31 mm på bredd, 27 mm på höjd och 24 mm på djup avseende ovdelen och 230 mm på djup avseende underdelen.

Constructor uppfyller därmed inte ställda skall-krav avseende mått. Kammarkollegiet anser att måttavvikelsen är av väsentlig betydelse. Kammarkollegiets uppfattning är att det efterfrågade djupmättet beträffande 43-28 har väsentlig betydelse för produktens funktion.

**Constructor** anför här efter bl.a. följande. Constructor vitsordar skillnaden mellan breddmättet om 31 mm. Denna skillnad saknar dock betydelse för produktens funktion för postsortering. Avseende produkten 43-28 framgår det av bolagets anbud följande.

43-28  
Postsorteringsmodul  
Lackas i vit NCS S 0500 Gl 40  
Inkl underskåp med dörrar  
B607xH1940xD370 mm  
Handtag av modell CKR (vita)  
Inkl 64 st postsorteringshyllplan i vit lack 0500 Gl 40  
Toppskiva, se info 43-26

Här hänvisas till info under punkt 43-26 där följande tecknats:

43-26  
Underskåp 2xA4 med dörrar  
Handtag av modell CKR (vita)  
B945xH838xD600 mm  
Vitlackas NCS S 0500 Glans 40  
Toppskiva i 28 mm plywood belagd med  
laminat Formica K3200 Ultra White  
(placeras även över 43-28 enligt ritning)

Vad som avses med detta är att denna enhet, 43-28, specialutformats med en toppskiva och att underskåpet därigenom utformats med djup 600 mm. Funktionen med en toppskiva är att den placeras på underskåp för att på den yta som skapar mellanskillnaden i djup, dvs. överdelens djup om 370 mm och underdelens djup om 600 mm, erhålls en avlastning-/skrivyta. Skulle djupen vara desamma skulle följaktligen skivan inte behövas då den inte haft någon funktion att fylla. Av detta följer att bolaget inte kan vitsorda den måttavvikelse på 230 mm som Kammarkollegiet hävdar då underskåpet utformats på så vis efterfrågats vad avser djup.

Constructor medger måttavvikelser om 31 mm på bredden, 27 mm på höjden och 24 mm på djupet. Dock är det Constructors mening att funktionen för det ändamål som produkten är ämnad för, dvs. postsortering, finns i den offererade produkten. Den offererade produkten är Constructors standardlösning som levererats till ett flertal andra företag och myndigheter som erhållit den funktion som den är avsedd för. Den har även utvärderats och godkänts av FMV innan dess ramavtalet, vilket detta avrop sker från, tecknades.

Kammarkollegiet har i förfrågningsunderlaget framhållit att man förbehåller sig rätten att bedöma om produkterna är likvärdiga bl.a. vad avser måttuppfyllnad. Constructor menar att detta skapat en otydlighet i förfrågningsunderlaget, eftersom måttuppfyllnad vid utvärderingen blivit avgörande då det i stället borde ha varit funktionen i möblerna som borde ha varit avgörande. Att mått skiljer sig mellan fabrikat inom de flesta branscher och produkter är naturligt och oftast kan man erhålla likvärdig funktion trots detta, så även i detta fall. Det är vidare ett faktum att mönsterskydd av produkt, tillverkningsmetodik och design gör att produkterna måste utföras olika vad avser mått. Constructor menar att Kammarkollegiets ståndpunkt medför att de bärande principerna i LOU träds för när, speciellt vad avser proportionalitet. Vidare har transparens och förutsägbarhet

varit otydlig, vilket gjort att bolaget inte kunnat förutse ställda krav vad avser mått, då kravet i praktiken närmar sig exakt måttuppfyllnad.

### DOMSKÄL

Eftersom upphandlingen sker genom avrop från ett av ramavtal som tecknats den 25 januari 2010 får upphandlingen anses påbörjad före den 15 juli 2010. LOU ska därför tillämpas i den lydelse som var aktuell vid denna tidpunkt.

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 16 kap. 2 § LOU framgår bl.a. att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

I förfrågningsunderlaget (Avropsförfrågan) anges bl.a. följande.

Hänvisningar till artikelnummer i ovanstående beskrivningar hänför sig till leverantören Lundqvist Inredningar. Inkommet avropssvar skall vara likvärdigt/motsvarande vad gäller material, färg, mått och ytskick. Kammarkollegiet förbehåller sig rätten att bedöma om inkommet svar är likvärdigt/motsvarande.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Constructor har i första hand yrkat att upphandlingen ska rättas på sådant sätt att bolaget tilldelas avtal i viss del av upphandlingen. Till stöd för detta yrkande har bolaget gjort gällande att det uppfyllt ställda skallkrav vad avser mått. Bolaget har alternativt yrkat att hela upphandlingen ska göras om och till stöd för detta yrkande har anförts att förfrågningsunderlaget

utformats på ett sådant sätt att de bärande principerna i LOU trätts för när, bl.a. vad avser proportionalitet, transparens och förutsägbarhet.

Av handlingarna i målet framgår att de produkter som Constructor erbjudit i upphandlingen avseende produkterna 43-27 samt 43-28 avviker från vad som beskrivits i förfrågningsunderlaget beträffande mått. I förfrågningsunderlaget har dock angetts att avropssvar ska vara likvärdigt/motsvarande bl.a. vad avser mått. Fråga är därför om de av Constructor offererade produkterna, trots måttavvikelserna, kan anses likvärdiga med vad som efterfrågats i förfrågningsunderlaget.

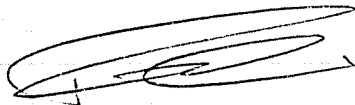
Constructor har avseende den efterfrågade produkten 43-28 (skåp + postskåp) erbjudit en postsorteringsmodul. Bolagets anbud anger ett visst djupmått på underskåpet och hänvisar endast vad gäller toppskiva till produkt 43-26. Förvaltningsrätten kan inte tolka Constructors anbud vad gäller denna produkt på annat sätt än att underskåpet har ett djup på 370 mm. I Kammarkollegiets avropsförfrågan anges att den efterfrågade produkten 43-28 ska ha ett djupmått om 600 mm. Den av Constructor erbjudna produkten avviker därmed med 230 mm avseende djup i förhållande till vad som beskrivits i anbudsfrågan. Denna måttavvikelse får, enligt förvaltningsrättens mening, antas ha en sådan betydelse för skåpets funktion att produkten inte kan anses vara likvärdig med vad som efterfrågats. Constructor har därmed inte uppfyllt ställt krav avseende mått på denna produkt och Kammarkollegiet har inte agerat felaktigt då man inte låtit Constructors anbud gå vidare till utvärdering. Mot bakgrund av att förvaltningsrätten kommit till denna slutsats saknas skäl att pröva om produkterna i övrigt kan anses likvärdiga med vad som efterfrågats vad gäller mått.

Förvaltningsrätten anser inte att det står i strid med någon av de principerna som kommer till uttryck i 1 kap. 9 § LOU att i förfrågningsunderlaget föreskriva att en likvärdig produkt kan godtas. Förvaltningsrätten finner

inte heller att förfrågningsunderlaget på annat sätt utformats på sådant sätt att det skulle stå i strid mot någon av de grundläggande principerna i LOU.

Vad Constructor anfört och åberopat visar således inte att upphandlingen genomförts i strid med LOU. Ansökan ska därför avslås.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (Dv 3109/1A).



Fredrik Vogel  
Förvaltningsrättsfiskal

Föredragande har varit Carina Westin





## 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 nå 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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. 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 uppge sitt namn, adress och telefonnummer.