



KLAGANDE

Västra Götalands läns landsting
Regionens Hus
462 80 Vänersborg

Ombud: Linda Stalfors
Regionens Hus
462 80 Vänersborg

MOTPART

Scandinavian Medical Sweden AB, 556428-9410
Rubanksgatan 4
741 71 Knivsta

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Göteborgs dom den 10 november 2010 i mål nr
17504-10, se bilaga A

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2011 -03- 15	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten bifaller överklagandet och upphäver förvaltningsrättens dom.

YRKANDEN M.M.

Västra Götalands läns landsting (landstinget) yrkar att kammarrätten upphäver förvaltningsrättens dom och avslår Scandinavian Medical Sweden AB:s (bolagets) ansökan om överprövning. Till stöd för sin talan vidhåller landstinget vad det tidigare anfört med bl.a. följande tillägg. Förfrågningsunderlaget är såvitt det varit föremål för förvaltningsrättens prövning tillräckligt klart och tydligt utformat och strider inte mot LOU eller de gemenskapsrättsliga kraven på likabehandling, förutsebarhet och transparens. Bolaget har under alla förhållanden inte lidit eller riskerat att lida någon skada till följd av förfrågningsunderlagets utformning i aktuell del. Betydelsen av posten Pris i förfrågningsunderlaget följer gängse språkbruk och kan på intet sätt uppfattas som otydligt. Av förfrågningsunderlaget, posten Pris jämfört med punkten 4 Pris och betalningsvillkor och punkten 9 Anbudsprövning, framgår tydligt att det är anbudsgivaren själv som i sitt anbud ska ange offererat anbudspris och att detta ska ske som svar på punkten Pris. Det finns inget i förfrågningsunderlaget som tyder på att det är landstinget som vid anbudsutvärderingen kommer att räkna fram respektive anbudsgivares anbudspris genom att addera olika poster från anbudsgivarnas anbud. Den information som har lämnats i förfrågningsunderlaget har varit tillräcklig för att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare på grundval av underlaget har kunnat upprätta konkurrenskraftiga anbud. De två leverantörer som har lämnat anbud i upphandlingen har i sina anbud under posten Pris de facto också lämnat efterfrågat prisuppgift. Att Corona Industrier AB (Corona) i sitt anbud inte har förtydligat detta genom ett tillägg i sitt anbud på det sätt som bolaget har gjort kan rimligen inte tolkas på så sätt att det av Corona angivna anbudspriset inte inkluderar efterfrågade varor. Det visar enbart att Corona inte har avgivit ett orent anbud. Bolagets påstående att Coronas anbudspris inte inkluderar efterfrågade ”en ny uppsättning av rör och drivdon” saknar helt grund. Vidare har det under upphandlingen inte framkommit något som tyder på att leverantörerna upp-

fattat förfrågningsunderlaget som otydligt eller svårtolkat. Några frågor beträffande förfrågningsunderlaget har inte ställts. En upphandlande myndighet har stor frihet att utforma förfrågningsunderlaget i en upphandling under förutsättning att principerna i LOU eller gemenskapsrätten inte träds för när. Det kan inte uteslutas att en leverantör, medvetet eller omedvetet, kan missförstå eller misstolka varje enskilt begrepp eller skrivning i förfrågningsunderlaget, utan att förfrågningsunderlaget för den skull kan anses vara otydligt. Även vid bolagets tolkningar av förfrågningsunderlaget kan bolaget inte anses ha lidit eller kan riskera att lida skada. Således är även i sådant fall det av Corona angivna anbudspriset lägre än bolagets motsvarande pris, i vilket en extra omgång rör och drivdon ingår "fritt" enligt vad bolaget själv har angivit.

Bolaget bestrider bifall till överklagandet och anför bl.a. följande. Förfrågningsunderlaget är inte alls utformat på så sätt att anbudsgivaren tydligt kan förstå annat än att anbudet gäller pris på ljuskabin. Det går inte att göra som Corona har gjort i detta fall, dvs. att ange ett pris i anbudet, men mena ett annat. Att det skulle följa av gängse språkbruk att posten Pris underförstått även skulle inkludera andra produkter måste anses vara en efterhandskonstruktion. Om tolkningen ska göras på så sätt som landstinget hävdar är landstinget inte intresserat av att få veta priset på en kabin, vilket enligt förfrågningsunderlaget är det som ska upphandlas. Landstingets tolkning av punkten Pris är en efterhandskonstruktion som kom att gynna deras konkurrent. Bolaget har lidit skada då bolaget inte vann upphandlingen på grund av en felaktig tolkning av Coronas anbud. I punkten Pris finns inte angivet att priset ska anges inklusive en extra omgång rör och drivdon. Av punkt 8 Service och underhåll framgår att anbudsgivaren ska ange priset för reservdelar i reservdels- och tillbehörsprislista där anbudspriset för rör och drivdon ska ingå. Bolaget har tolkat det som att landstinget har gjort så för att göra det möjligt att kunna addera priset för ljuskabinen med priset för en extra omgång rör och för att veta framtida underhållskostnader. På grund av formuleringen går det inte att skriva en prislista där priset är 0 kr för rör och

drivdon. Eftersom bolaget erbjuder en extra omgång rör fritt skrev det i kolumnen för Pris att priset inkluderade en kabin och en extra omgång rör och drivdon. I Coronas anbud anges inte att en extra omgång rör och drivdon ingår i priset. Corona har i reservdelslistan inte angivit att en omgång rör och drivdon erbjudits fritt i anbudet. Det är inte möjligt att tolka att priset från Corona inkluderar ljusrör och drivdon.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

I förfrågningsunderlaget under rubriken *Specificera boxens egenskaper* anges punkten "Pris (Pris för komplett ljusbox inklusive priset på en ny uppsättning av rör och drivdon kommer att ligga till grund för jämförbart anbudspris)". Vidare anges under rubriken 8. *Service och underhåll* att "Tillbehör samt reservdelslista inkl. anbudspriset skall ingå." Under rubriken 9. *Anbudsprövning* anges att "Efter bedömning av anbudsgivare samt om samtliga ställda "skall"-krav är uppfyllda kommer kvalificerade anbud att värderas utifrån lägsta pris.

Som svar på punkten Pris har Bolaget i sitt anbud angett avseende sina två offererade produkter "228 000 kronor/st exklusive moms. Priset inkluderar en omgång ny uppsättning rör och drivdon" respektive "158 000 kronor/st exklusive moms. Priset inkluderar en omgång ny uppsättning rör och drivdon." Corona har i sitt anbud under punkten Pris kryssat i att bolaget uppfyller skall-kravet och angett "149 900 kr". Därtill har båda anbudsgivarna med sina anbud ingett prislistor över reservdelar.

Frågan i målet är om det klart framgår av förfrågningsunderlaget vad det belopp som anges vid posten Pris ska inkludera.

Kammarrättens gör följande bedömning.

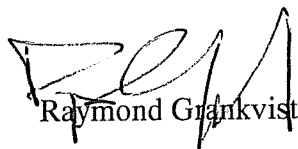
I förfrågningsunderlaget har landstinget förtydligat punkten Pris genom tillägget ”Pris för komplett ljusbox inklusive priset på en ny uppsättning av rör och drivdon kommer att ligga till grund för jämförbart anbudspris”. Av denna formulering anser kammarrätten att det framgår att det som ska anges av anbudsgivarna och som ska jämföras vid anbudsutvärderingen är priset för komplett ljusbox *inklusive* priset på en ny uppsättning av rör och drivdon. Reservdels- och tillbehörsprislorna som också har lämnats in i samband med anbuderna får anses syfta till att upplysa landstinget om vad ytterligare reservdelar kan komma att kosta. Coronas anbud kan inte tolkas på annat sätt än att i priset om 149 900 kr ingår en komplett ljusbox inklusive en ny uppsättning av rör och drivdon. Att bolaget har valt att precisera sitt pris ytterligare och särskilt ange att det lämnade priset inkluderar nämnda varor medför enligt kammarrättens mening inte att förfrågningsunderlaget ska tolkas på det sätt som bolaget menar.

Mot denna bakgrund kan förfrågningsunderlaget inte anses så otydligt och oklart att det kan anses ha utgjort ett brott mot LOU eller någon av de gemenskapsrättsliga principerna om likabehandling, förutsebarhet och transparens. Förvaltningsrätten har därmed inte haft fog för sitt beslut att förordna om att upphandlingen ska göras om. Överklagandet ska därför bifallas.


HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 1).



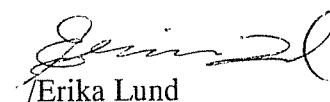
Anders Cedhagen



Raymond Grankvist



Lennart Berglund
referent



Erika Lund



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM
2010-11-10
Meddelad i
Göteborg

Bilaga A

Mål nr
17504-10 E
Enhet 1:1

Ab. 15
Sida 1 (6)

SÖKANDE

Scandinavian Medical Sweden AB, 556428-9410
Rubanksgatan 4
741 71 Knivsta

MOTPART

Västra Götalandsregionen
Regionens Hus
462 80 Vänersborg

Ombud: Charlotte Stenberg-Magnusson
Regionens Hus
462 80 Vänersborg

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten beslutar att Västra Götalandsregionens upphandling av stora UV-boxar, dnr SN 416-2010 ska göras om.

BAKGRUND

Västra Götalandsregionen har genomfört en upphandling av stora UV-boxar, dnr SN 416-2010. Upphandlingen har genomförts som en förenklad upphandling till lägsta pris. Av tilldelningsbeslutet den 24 september 2010 framgår att upphandlingskontraktet ska tilldelas Corona Industrier AB (Corona).

YRKANDEN M.M.

Scandinavian Medical Sweden AB (bolaget) begär överprövning av upphandlingen. Bolaget anför huvudsakligen följande.

Anbudsutvärderingen har gjorts på ett otydligt och felaktigt sätt. Det anges inte i förfrågningsunderlaget att priset för en ljusbox ska anges inklusive en extra omgång rör och drivdon. I förfrågningsunderlaget anges att ”pris för en komplett ljusbox inklusive en ny uppsättning av rör och drivdon kommer att ligga till grund för jämförbart pris” samt att kvalificerade anbud skulle värderas efter lägsta pris.

I punkt åtta, Service och underhåll, anges att när det gäller tillbehör och reservdelslista ska anbudsgivaren ange priset för rör och andelar och bl.a. ska anbudspriser för rör och drivdon ingå. Bolaget har tolkat det så att den upphandlande myndigheten har gjort så för att göra det möjligt att addera priserna för ljuskabin och en extra omgång rör. På grund av denna formulering och för att det inte går att skriva en prislista med priset noll kronor för rör och drivdon, eftersom bolaget erbjuder en extra omgång rör och drivdon fritt, angav bolaget i kolumnen för pris att det lämnade priset inkluderade en omgång rör och drivdon.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM

Corona angav inte i sitt anbud att priset inkluderade en extra omgång rör och drivdon. Corona har inte heller i reservdelslistan angett att en omgång rör och drivdon erbjuds fritt i anbudet. Västra Götalandsregionen kan bara hävda att så är fallet om man har kontaktat Corona för att få besked. Bolaget anser att det i sådant fall har skett en förhandling efter att anbudet lämnats in.

Bolagets pris för en komplett ljuskabin, inklusive en ny uppsättning lysrör och drivdon, var 158 000 kr. Värdet för en ny uppsättning rör och drivdon är enligt reservdelslistan 23 400 kr, vilket innebär att priset för enbart kabinen är 134 600 kr. Corona angav priset 149 900 kr för kabinen. Vid utvärderingen ska priset för en ny uppsättning rör och drivdon, 26 180 kr, läggas till för att de lämnade priserna ska bli rättvist jämförbara. Priset för Coronas ljuskabin inklusive en extra omgång rör och drivdon är således 176 080 kr. Det är därmed bolaget som har lämnat det lägsta priset och som ska tilldelas kontraktet.

Corona har gjort en anmärkningsvärd sänkning av priset, från 179 000 kr till 149 900 kr samt fria rör om 26 180 kr, dvs. en sänkning med 55 280 kr, jämfört med den tidigare överprövade upphandlingen som gjorts om.

Västra Götalandsregionen yrkar att bolagets ansökan ska avslås och anför därutöver i huvudsak följande. Corona har lämnat anbud avseende en komplett ljusbox inklusive en ny uppsättning av rör och drivdon till priset 149 900 kr. Corona har således lämnat ett anbud med lägsta pris och har därför antagits som leverantör. I anbudsunderlaget anges att "pris för komplett ljusbox inklusive priset på en ny uppsättning av rör och drivdon" ska anges. Betydelsen av detta följer gängse språkbruk och kan inte uppfattas som otydligt. Såväl Corona som bolaget har förstått innebörden och därför kunnat lämna ett anbudspris på det som efterfrågas. Det förhållandet att Västra Götalandsregionen också har efterfrågat en tillbehörs- och reserv-

delslista med prisuppgifter kan inte heller anses vara otydlig eller ens förvånande. Även här har båda anbudslämnarna gett in det som efterfrågades. För det fall att förvaltningsrätten skulle finna att förfrågningsunderlaget inte är optimalt utformat gör Västra Götalandsregionen gällande att det i vart fall inte är fråga om brister av den art eller omfattning som gör att kraven enligt LOU eller de gemenskapsrättsliga principerna har åsidosatts.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Förvaltningsrätten har enligt 16 kap. 2 § första stycket LOU att pröva om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen. Om så är fallet 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.

Av 1 kap. 9 § samma lag framgår att upphandlande myndighet ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och ickediskriminerande sätt. Vid upphandlingar ska enligt samma paragraf principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Handlingarna i målet

Anbudsunderlaget är i fråga om pris för stora UV-boxar formulerat på följande sätt under rubriken Specificera boxens egenskaper. "Pris (Pris för komplett ljusbox inklusive priset på en ny uppsättning av rör och drivdon kommer att ligga till grund för jämförbart anbudspris)". Under rubriken

8. Service och underhåll, anges bl.a. att "Tillbehör samt reservdelarslista inkl. anbudspriser skall ingå". I anbudet har både bolaget och Corona inkluderat en lista över priser på reservdelar och tillbehör.

Förvaltningsrättens bedömning

Bolaget menar att vinnaren av upphandlingen, Corona, har lämnat ett anbudspris som inte inkluderar värdet av en ny uppsättning rör och drivdon. Bolaget angav särskilt i sitt anbud att det lämnade priset inkluderade dessa varor. Frågan är således om det klart framgår av anbudsunderlaget vad det belopp som anges vid rubriken Pris ska inkludera. Västra Götalandsregionen har uppgett att det som skulle anges var priset för en komplett ljusbox inklusive priset på en ny uppsättning rör och drivdon. Enligt förvaltningsrättens mening framgår det dock inte klart av anbudsunderlaget att reservdelarna skulle ingå i det lämnade priset, eftersom det av textens lydelse endast framgår att det är det totala priset som ska ligga till grund för anbudsvärderingen. Eftersom pris för reservdelar enligt anbudsunderlaget ska lämnas i en reservdelarslista, vilket båda anbudslämnarna har gjort, finns det enligt förvaltningsrättens mening utrymme för att tolka anbudsunderlaget så att priserna för efterfrågade rör och drivdon vid utvärderingen kommer att läggas till det lämnade priset för själva ljusboxen.

Förvaltningsrätten menar att det inte varit klart vad som ska ingå i det belopp som ska lämnas som Pris i anbudsunderlaget, vilket får anses vara av stor vikt för en upphandling där den leverantör som lämnat lägsta pris ska tilldelas upphandlingskontraktet. Det följer också av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU och gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens att det måste framgå av förfrågningsunderlaget med tillräcklig tydlighet hur lämnade anbud kommer att värderas. Västra Götalandsregionen har inte uppfyllt dessa krav, vilket måste anses ha medfört att bolaget har lidit skada.

När en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i LOU kan det endast undantagsvis vara aktuellt med en rättelse. I förevarande fall finns det enligt förvaltningsrättens mening inte någon möjlighet till rättelse. Förvaltningsrätten anser därför att upphandlingen ska göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (DV 3109/1B LOU)


Ann Rittri

Rådman

Föredragande har varit Eva Zetterqvist.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

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

Skrivelsen med överklagande ska undertecknas av klaganden eller dennes ombud och ges in i original samt innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, 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 Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.