



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen
Enhet 14

DOM
2013-10-04
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
15300-13

1

SÖKANDE

Papyrus Supplies AB, 556057-6554
Box 1004
431 26 Mölndal

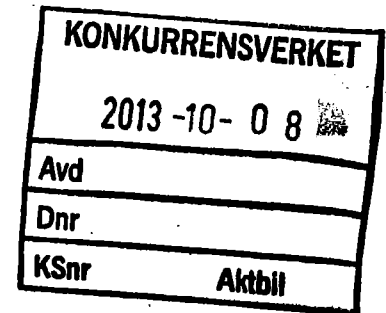
MOTPARTER

1. Kammarkollegiet
Box 2218
103 15 Stockholm

2. Procurator AB
Box 9504
200 39 Malmö

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller Papyrus Supplies AB:s ansökan om överprövning och förordnar att upphandlingen ska rättas på så sätt att en ny utvärdering ska göras vid vilken Procurator AB:s anbud inte beaktas.

Dok.Id 377745

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

YRKANDEN M.M.

Statens inköpscentral vid Kammarkollegiet (Kammarkollegiet) genomför, enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU), en upphandling av ramavtal av hygien- och städprodukter, dnr 96-57-2012. I tilldelningsbeslut den 13 juni 2013 meddelade Kammarkollegiet att ramavtal kommer att erbjudas tre rangordnade anbudsgivare, av vilka Procurator AB (Procurator) kommit på första plats och Papyrus Supplies AB (Papyrus) på andra plats.

Papyrus ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen ska rättas genom att Procurators anbud utesluts från utvärdering och anför bl.a. följande. I förfrågningsunderlaget 3.1.1 står att listpris ska överensstämja med pris i officiell listprislista. I prisbilagan ska anbudsgivaren ange sitt officiella listpris och rabatt samt en länk till elektronisk katalog. Till anbudet ska även officiell prislista bifogas. Procurator har på position 35 i fliken "hygienpapper och torkpapper" offererat artikel nr 10047810 och angivit listpris 260 kr minus 40 procent rabatt, dvs. 156 kr per förpackning med ett innehåll på 12 rullar. I Procurators officiella prislista som bifogats anbudet står att samma artikel har ett listpris på 260 kr för 6 rullar. Det anges i ena fallet 260 kr för 12 rullar och i andra fallet 260 kr för 6 rullar. Det officiella listpriset och priset i prisbilagan överensstämmer inte. Det som offereras avser olika antal rullar. Det finns inget som styrker att Procurators position 35 nämnts under den period då upphandlingen hade övergått till förhandlat förfarande. Att Kammarkollegiet bortsett från krav som ställts i förfrågningsunderlaget strider mot likabehandlingsprincipen. Papyrus lider skada genom den vinst som uteblivit på grund av att Papyrus inte rangordnats som nummer ett.

Kammarkollegiet bestrider ingripande enligt LOU och anför till stöd för detta bl.a. följande. I enlighet med förfrågningsunderlaget, punkt 3.3.1 ska

anbudsgivarna fylla i sex stycken varukorgar och bl.a. ange pris och hur många artiklar som ingår i offererat pris. I enlighet med kravet i samma punkt äger anbudsgivarna rätt att offerera pris avseende lika många eller färre antal artiklar (antal i förpackning) än de antal artiklar som kommer att ligga till grund för utvärderingen. Avseende den aktuella produkten framgår det i kolumn M i bilagan att priset kommer att utvärderas för 12 stycken artiklar. Papyrus har i sitt anbud angett pris för 6 stycken artiklar, vilket Kammarkollegiet omräknat till 12 artiklar. Procurator har angett pris för 12 artiklar. Procurator har angett pris för efterfrågat antal artiklar som motsvarar de antal som kommer att ligga till grund för utvärderingen. Alla anbudsgivare har prisutvärderats för 12 stycken artiklar i enlighet med förfrågningsunderlaget. Enligt punkt 3.3.1 i förfrågningsunderlaget är det listpris, inte förpackningsstorlek, som ska stämma överens med den officiella prislistan. Utvärderingen baseras inte på listpriset i den officiella prislistan, utan på priset per offererad förpackning som anbudsgivaren anger i prisbilagan. Procurator anger i prisbilagan ett listpris om 260 kr och på den officiella prislistan ett officiellt pris om 260 kr. Dessa prisuppgifter står inte i konflikt med varandra. Man får offerera 6-pack men man får också offerera förpackningar upp till det antal som anges för position 35 i bilaga 4, dvs. max 12 stycken. Procurator har på position 35 offererat maximala tillåtna 12 rullar per förpackning. Att en viss tillverkare endast levererar 6-pack medför inte att anbudsgivaren inte får lämna anbud på 12 rullar. Efter att begäran om omprövning inkommit, begärde Kammarkollegiet den 19 juni 2013 ett klargörande från Procurator av om prisuppgiften i position 35 var korrekt. Procurator bekräftade samma dag att den var korrekt. Om Kammarkollegiet hade vidtagit rättelse såsom Papyrus gör gällande, dvs. utan grund, skulle det ha stridit mot LOU och de unionsrättsliga principerna. Papyrus utvärderingspris på position 35 är avsevärt högre än Procurators, varför Papyrus totala utvärderingspris blivit högre och Papyrus därmed inte lidit någon skada.

Procurator motsätter sig ingripande enligt LOU och anför bl.a. följande. I första hand anser Procurator att de uppfyller det aktuella skall-kravet av de skäl som Kammarkollegiet redovisat. I andra hand anser Procurator att inget anbud uppfyllde de krav Kammarkollegiet ställt beträffande hur pris skulle anges. Kammarkollegiet valde därför att övergå till ett förhandlat förfarande. Procurator förtydligade då att man står fast vid vad som angetts beträffande förpackningsstorlek i anbudet. Av utvärderingsrapporten framgår att anbudet från Papyrus inte uppfyllde de krav som Kammarkollegiet ställt beträffande hur pris skulle anges. Om Procurator inte anses ha uppfyllt kraven har alltså inte heller Papyrus anbud uppfyllt kraven. Papyrus har behandlats på samma sätt som Procurator då båda har getts möjlighet att delta i förhandlat förfarande. Eftersom Papyrus inte heller uppfyllt skall-kraven har Papyrus inte lidit skada på det sätt som krävs för ingripande enligt LOU.

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

Av 1 kap. 9 § LOU framgår att upphandlande myndigheter 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. Att utvärdera och anta ett anbud som inte uppfyller skall-kraven strider mot likabehandlingsprincipen, jfr EU-domstolens avgörande C-243/89, Stora Bältbron.

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag, och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten enligt 16 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avsluta först sedan rättelse har gjorts.

I förevarande upphandling anges i förfrågningsunderlaget, punkten 3.3.1 att "Listpris ska överensstämma med det pris som framgår i den officiella listprislista anbudsgivare bifogat sitt anbud" och i punkten 3.3.3, att "Offererade priser i Bilaga Prisbilaga ska överensstämma med de priser som framgår av bifogad officiell listprislista". I sin prisbilaga till anbudet har Procurator, på position 35, angett listpris 260 kr för torkrulle Katrin Plus 2- L M samt att detta med 40 procents rabatt blir 156 kr. På "antal i förpackning" anges 12 och på "offererad förpackning" anges 12. I sin officiella prislista har Procurator, avseende samma torkpapper, angett priset 260 kr för 6 rullar. Det är denna skillnad som Papyrus grundar sin talan på.

Kammarkollegiet anför att förpackningsstorlek inte behöver överensstämma mellan prislistorna, vilket Papyrus inte heller har påstått. Papyrus argument är att 260 kr för 12 rullar inte är samma pris som 260 kr för 6 rullar. Kammarkollegiet menar att det är samma pris eftersom det är 260 kr i båda fallen. Att identiska belopp uppgetts i två olika prislistor för samma artikel kan emellertid, enligt förvaltningsrättens mening, inte innebära att priserna ska anses vara lika om kvantiteten är olika, i detta fall dubbelt så stor i Procurators prisbilaga som i deras officiella prislista. Detta argument från Kammarkollegiets sida kan därför inte godtas.

Procurator har i första hand åberopat de skäl som Kammarkollegiet angett till stöd för att ingripande enligt LOU inte ska ske. Eftersom förvaltningsrätten funnit att dessa skäl inte kan godtas kan inte heller Procurators förstahandstalan godtas.

Procurator har i andra hand anfört att det förelegat likabehandling i sättet på vilket ett förhandlat förfarande tillämpats och att Papyrus själva kunde ha uteslutits på likartad grund som Procurator. Det har dock inte hävdats av Papyrus att Kammarkollegiet inte haft rätt att övergå i förhandlat förfarande. Kammarkollegiet har i utvärderingsprotokollet redovisat att detta

gjordes med stöd av 4 kap. 2 § första stycket 1 h) LOU, dvs. att inget av de anbud som lämnats vid det öppna förfarandet kunde godtas med hänsyn till vad som föreskrivs i 12 kap. om tilldelning av kontrakt. Det har inte heller ifrågasatts att Papyrus och Procurator inbjudits till det förhandlade förfarandet på lika villkor i enlighet med 4 kap. 6 § LOU. Procurator hade därmed, med stöd av 4 kap. 3 § LOU, kunnat anpassa sitt anbud till förfrågningsunderlagets krav på prisöverensstämmelse mellan listpris och pris i officiell listprislista.

Procurator har emellertid inte gjort detta. Av Procurators prisbilaga från det förhandlade förfarandet framgår att man på position 35 alltjämt offererar priset 260 kr (före rabatt) för 12 rullar torkpapper. Kammarkollegiet har i utvärderingsrapporten angett att anbudgivarna har getts möjlighet att anpassa sina anbud efter de krav som ställts i förfrågningsunderlaget, vilket också varit syftet med det förhandlande förfarandet. Kammarkollegiet får emellertid i det förhandlade förfarandet inte anta ett anbud som inte uppfyller kraven enligt förfrågningsunderlaget (jfr Kammarrätten i Sundsvalls dom den 2 mars 2005, mål nr 328-05).

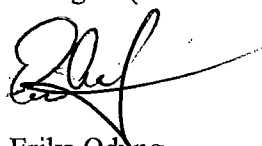
Genom att anta Procurators anbud har Kammarkollegiet underlåtit att upprätthålla skall-kravet i förfrågningsunderlaget att listpris ska överensstämma med priset i den officiella listprislista som ska bifogas anbudet. Kammarkollegiet har därför i strid mot likabehandlingsprincipen tillämpat förfrågningsunderlaget på ett felaktigt sätt. Detta har medfört skada för Papyrus eftersom Papyrus, om Procurators anbud rätteligen uteslutits för utvärdering, skulle ha kommit först i utvärderingens rangordning. Varken Kammarkollegiet eller Procurator har hävdats att Papyrus anbud innehållit någon bristande uppfyllande av skall-krav som kvarstått efter det förhandlade förfarandet.

Allmänna avdelningen

Det föreligger därför grund för ingripande enligt LOU. Med hänsyn till att den brist som konstaterats är hänförlig till prövningen av om anbuden uppfyller skall-kraven är det tillräckligt att upphandlingen rättas. Papyrus ansökan ska därför bifallas på så sätt att upphandlingen ska rättas genom att Procurators anbud inte tas upp till utvärdering.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Erika Odung
Rådman

David Munck 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 nå 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.