



KLAGANDE

Fisher Scientific GTF AB, 556101-7111

Ombud: Advokat Lotten Blomkvist
Ahlford Advokatbyrå AB
Box 1111
751 41 Uppsala

MOTPARTER

1. Lunds Universitet
Box 117
221 00 Lund

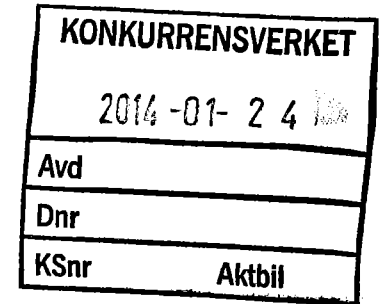
2. VWR International AB, 556124-8153
163 94 Stockholm

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Malmös dom den 31 oktober 2013 i mål nr 6055-13,
se bilaga A

SAKEN

Offentlig upphandling



KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten meddelar prövningstillstånd.

Kammarrätten avslår överklagandet.

Kammarrättens interimistiska beslut den 19 november 2013 upphör därmed
att gälla.

YRKANDEN M.M.

Fisher Scientific GTF AB yrkar i första hand att Lunds Universitet inte får avsluta upphandlingen av laboratorieprodukter innan rättelse har gjorts på så sätt att VWR International AB utesluts och Fisher antas som leverantör och rangordnas högre inom produktområdena 1-3 och 5-7. Fisher yrkar i andra hand att upphandlingen ska göras om.

Fisher anför följande. Lunds Universitet har felaktigt tilldelat VWR kontrakt i strid mot lagen om offentlig upphandling, förkortad LOU, och dess grundläggande principer. Anbudet från VWR uppfyller inte skalkravet att lämnade bruttopriser ska följa anbudsgivarnas ordinarie priser enligt officiell prislista och att deras priser ska vara kontrollerbara genom de officiella prislistorna, som ska vara sökbara via internet eller i pappersform. Universitetet borde ha kontrollerat lämnade priser. Utvärderingen är inte gjord i enlighet med förfrågningsunderlaget och den strider mot lika-behandlingsprincipen. Vidare brister förfrågningsunderlaget i transparens.

Förvaltningsrätten har i sina domskäl endast berört frågan om förfrågningsunderlaget varit transparent eller inte. Huruvida rätten har gjort en bedömning av Fishers övriga invändningar kan inte utläsas av domen. Av förvaltningsrättens dom framgår inte heller att rätten har beaktat vad bolaget anfört i sin sista skrivelse.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten anser att skäl finns att meddela prövningstillstånd och tar upp målet till omedelbart avgörande.

Fisher har som grund för sin begäran om överprövning anfört att det anbud som lämnats av VWR brutit mot de uppställda skall-kraven genom att de bruttopriser som angetts lämnats på ett felaktigt sätt.

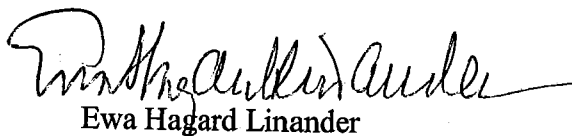
Av utredningen framgår att de priser som offererats av VWR överensstämmer med eller är lägre än de priser som framgår av den prislista som riktar sig till svenska universitet, däribland Lunds Universitet. Utredningen visar inte annat än att dessa prisuppgifter varit möjliga för universitetet att kontrollera.

Fisher har som alternativ grund för ansökan om överprövning hävdat att utvärderingen inte skett i enlighet med förfrågningsunderlaget, vilket strider mot likabehandlingsprincipen. Fisher har också menat att förfrågningsunderlaget brister i transparens.

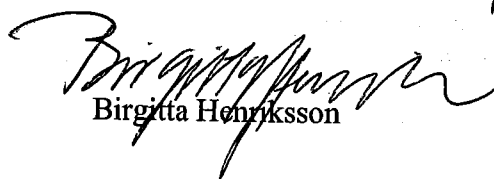
Frågan om hur prisuppgifter i upphandlingen ska lämnas måste enligt kammarrättens mening bedömas utifrån en tolkning av hela förfrågningsunderlaget, dvs. både avsnitt 5 och 6. Det sätt på vilket VWR lämnat prisuppgifter kan därmed inte anses stå i strid mot de skall-krav som ställts. Utvärderingen av de inkomna anbuden avviker inte heller från de utvärderingsgrunder som anges i förfrågningsunderlaget.

Förfrågningsunderlaget har på ett tillräckligt tydligt sätt angett både vilka krav som ställts och hur utvärderingen av anbuden ska göras. Kammarrätten anser därför att Lunds Universitet inte har brutit mot vare sig principen om transparens eller principen om likabehandling.

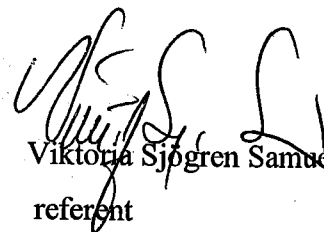
HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 1). Möjligheten till domstolsprövning kan påverkas av händelser som inträffar inom den i bilagan angivna överklagandetiden tre veckor, se 16 kap. LOU.



Ewa Hagard Linander



Birgitta Henriksson



Viktoria Sjögren Samuelsson
referent



/Ann-Kristin Hansson



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
Avdelning 1

DOM
2013 -10- 31
Meddelad i
Malmö

Mål nr
6055-13

Sida 1 (

SÖKANDE

Fisher Scientific GTF AB, 556101-7111
Södra Långebergsgatan 30
421 32 Västra Frölunda

Ombud: Advokat Lotten Blomkvist
Ahlford Advokatbyrå AB
Box 1111
751 41 Uppsala

MOTPART

1. Lunds Universitet
Box 117
221 00 Lund

2. VWR International AB
163 94 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Fisher Scientific GTF ABs yrkande om ingripande enligt lagen om offentlig upphandling.

BAKGRUND

Lunds universitet genomför en upphandling av laboratorieprodukter 2013 EKIU 2012/58 som en öppen upphandling. Upphandlingen avser ramavtal omfattande flera produktområden.

I förfrågningsunderlaget anges följande. (5.1) Lunds universitet kommer att anta de anbud, som med uppfyllande av samtliga obligatoriska krav, lämnat de lägsta priserna. Varje produktområde kommer att utvärderas för sig och inom varje produktområde kommer tre anbudsgivare att antas i rangordning. (5.2) I kolumn F ska bruttopris per efterfrågad enhet anges. Bruttopriset ska vara kontrollerbart enligt officiell prislista (sökbar via internet eller i pappersformat) för offentliga kunder. En generell rabattsats ska lämnas för hela produktsortimentet, inte bara för de produkter som utvärderas i respektive produktområdesflik. (6.6) Den generella rabatten dras på gällande bruttopris. Det står leverantören fritt att tillämpa speciellt bruttopris gentemot Lunds universitet. Sådant speciellt bruttopris måste alltid vara lägre än officiell prislista.

Den 16 maj 2013 beslutade Lunds universitet att anta följande rangordnade anbud:

Produktområde 1: Mätning, provbearbetning och analys

1. VWR International AB
2. Fischer Scientific GFT
3. Saveen & Werner AB

Produktområde 2: Skydd och säkerhet

1. VWR International AB
2. Fischer Scientific GFT

Produktområde 3: Laboratorieglass

1. VWR International AB
2. Saveen & Werner AB
3. Fischer Scientific GFT

Produktområde 5: Sprutfilter

1. VWR International AB
2. Saveen & Werner AB
3. Sigma Aldrich Sweden AB

Produktområde 6: Plastartiklar

1. VWR International AB
2. Walter Sarstedt AB
3. Fischer Scientific GFT

Produktområde 7: Förbrukningsartiklar

1. VWR International AB
2. Fischer Scientific GFT

Produktområde 8: Cellodlingsprodukter

1. VWR International AB
2. Saveen & Werner AB
3. Walter Sarstedt AB

Produktområde 9: Pipettspetsar

1. VWR International AB
2. Walter Sarstedt AB
3. Saveen & Werner AB

Produktområde 10: Mikrotiterplattor

1. Saveen & Werner AB
2. Walter Sarstedt AB
3. VWR International AB

YRKANDE OCH INSTÄLLNING

Fisher Scientific GTF AB har ansökt om överprövning av tilldelningsbeslutet och yrkat i första hand på rättelse på så sätt att VWR International AB utesluts från aktuell upphandling och att bolaget antas som leverantör för produktområdena 1,2,3,5,6, och 7, rangordnas högst för område 1,2 och 7, erhåller andra plats i rangordningen för område 3 och 6 samt erhåller tredjeplats i rangordningen för område 5. Bolaget har i andra hand yrkat att upphandlingen ska göras om. Som skäl har anförts följande. Lunds universitet har brutit mot LOU genom att tilldela VWR International AB kontrakt trots att bolagets anbud inte uppfyllt samtliga skall-krav. Universitetet har inte heller följt de utvärderingsgrunder och förutsättningar som ställts upp i förfrågningsunderlaget, som innehåller otydligheter som har fått avgörande betydelse för utfallet i upphandlingen. Upphandlingen strider således mot LOU och dess grundläggande principer särskilt principen om transparens och likabehandling. Bolaget har lidit skada. Förfrågningsunderlaget är otydligt och har inte givit dem möjlighet att kundanpassa det lämnade bruttopriset i anbudet. Enligt anbudsunderlaget så ska anbudsgivarna på lämnade bruttopriser lämna en generell rabattsats för hela produktsortimentet. Det nettopris som erhålls efter på lämnat bruttopris dragen rabatt, ska sedan ligga till grund för universitetets utvärdering av lägsta pris. De produkter som ingår i utvärderingen är endast ett urval ur aktuellt produktsegment. Omfattningen av upphandlingen är avsevärt mycket större och den rabatt som lämnas är således av avgörande betydelse för det slutliga pris som universitetet kommer att behöva betala. I VWR International AB:s anbud lämnade bruttopriser följer emellertid inte det bolagets officiella prislistor, utan VWR International AB har i sitt anbud uppgett bruttopriser som ligger avsevärt under de priser som finns angivna i bolagets officiella prislistor. VWR International ABs lämnade bruttopriser följer inte, och har således inte varit möjliga att kontrollera mot, någon officiell prislista utan VWR International AB har låtit redan rabatterade priser ligga till grund för

den senare generella rabatten och beräkning av nettopriser. Som framgår av utvärderingsrapporten har VWR International AB trots att detta lämnat lägre nominella rabatter fått ett avsevärt mycket lägre nettopris än övriga anbudsgivare. Utvärderingsrapporten ger härvid en prisbild som inte stämmer överens med berörda bolags officiella priser. VWR International ABs låga priser, som inte följer officiella prislistor, synes således ha lämnats i syfte att hålla nere nettopriset utan att behöva lämna några större rabatter, vilket gynnar VWR International AB vid upphandlingen och vid universitetens senare inköp av produkterna, då det är den lämnade rabatten som är avgörande för den slutliga prisbilden. Detta strider mot principer om likabehandling och vidare är kravet oproportionerligt. Förfrågningsunderlaget brister i transparens då det i punkten 5.2 uppställda kravet är otydligt och lämnar öppet för feltolkningar rörande möjligheterna att kundpassa det lämnade bruttopriset redan i anbudet samt myndighetens möjlighet att anta det för verksamheten mest ekonomiskt fördelaktiga anbudet.

Lunds universitet har bestritt bifall till ansökan och anført följande. Lunds universitet efterfrågar en rabattsats som ska gälla under hela avtalsperioden på vid varje tillfälle gällande ordinarie prislista för samtliga artiklar inom aktuella produktområden, d.v.s. såväl faktiskt redovisade artiklar som närliggande och angränsande artiklar. För utvärderingens skull har därför en fiktiv produktkorg med en volym motsvarande ett (1) exemplar av de mest frekventa artiklarna presenterats, som lägst fem (5) stycken artiklar och som högst 29 artiklar. Utvärdering har skett av priset för dessa, för utvärderingsändamål, sammansatta produktkorgar genom att anbudsgivarens ordinarie priser reducerats med offererad rabattsats. Enligt förfrågningsunderlaget punkt 5.2 ska de bruttopriser som anbudsgivarna lämnar vara kontrollerbara enligt en officiell prislista för offentliga kunder. Det vill säga, Lunds universitet ska för de fall de önskar ha möjlighet att kontrollera de priser som anbudsgivarna lämnat överensstämmer med anbudsgivarnas normala prissättning gentemot offentliga kunder. Någon skyldighet enligt

förfrågningsunderlaget för leverantörerna att vid ingivandet av anbudet översända en officiell prislista finns inte. Av punkt 6.6 i förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivarna inte får sätta ett högre pris gentemot Lunds universitet än priset enligt officiell prislista för offentliga kunder, men att det givetvis står anbudsgivaren fritt att erbjuda universitetet lägre priser. Man behöver vara universitetskund för att se de gällande priserna hos VWR International AB.

VWR International AB har anfört följande. Efter förfrågan från Lunds universitet översände VWR den prislista som VWR tillämnar gentemot svenska universitet, bland dem Lunds universitet. Priserna i deras anbud överensstämmer med eller är lägre än priserna i den officiella prislistan. Priserna är således (ostridigt) inte högre än priserna i den officiella prislistan, varför skall-kravet i förfrågningsunderlaget punkt 5.2 är uppfyllt.

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

En upphandlande myndighet ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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. Vid överprövningar enligt LOU gäller att förvaltningsrätten i princip endast prövar de särskilt angivna frågor och omständigheter som sökanden tar upp. Av 16 kap. 4 och 6 §§ LOU framgår att förvaltningsrätten kan pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Högsta förvaltningsdomstolen har uttalat att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte

träds för när. I det uppställda kravet på affärsmässighet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Detta följer också av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens (RÅ 2002 ref 50).

Överprövningen av den i målet aktuella upphandlingen rör tolkningen av förfrågningsunderlagets krav i punkten 5.2. avseende officiell prislista för offentliga kunder och lämnade av bruttopris. Att prislistan ska vara officiell för andra än offentliga kunder framgår inte av förfrågningsunderlaget. Enligt förvaltningsrättens bedömning får det anses vara tillräckligt klart uttryckt i 5.2. att Lunds universitet endast önskat försäkra sig om att ha möjlighet att kunna kontrollera de offererade bruttopriserna gentemot en officiell prislista. Förvaltningsrätten instämmer i och för sig i att placeringen av punkten 6.6. med sitt uttalande om möjlighet att tillämpa speciellt bruttopris lägre än officiell prislista ger viss otydlighet. Det följer emellertid redan av punkten 5.2. att något förbud mot sådant bruttopris i anbudet i vart fall inte föreligger. Det som anförts om prisbilden beträffande övriga leverantörers anbud ändrar inte bedömningen. Förvaltningsrätten finner således att skäl för ingripande mot i målet aktuella upphandlingar inte framkommit av det som anförts av Fisher Scientific GTF AB. Förvaltningsrätten har i dom denna dag i mål nr 6056-13 gjort motsvarande bedömning avseende begäran om överprövning från annan anbudsgivare.

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


Jan Bratt

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

PHYSICS DEPARTMENT
5720 S. UNIVERSITY AVE.
CHICAGO, ILL. 60637

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. 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 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 krävs att *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning 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 innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. 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 klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. 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.

