



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I VÄXJÖ**

Föredraganden
Karolina Sölsnaes

DOM
2011-05-06
Meddelad i
Växjö

Mål nr
833-11

KONKURRENSVERKET	
2011-05-10	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

SÖKANDE

Nya Ulmbrants Dentallaboratorium AB, 556333-8036
Box 26
573 21 Tranås

MOTPART

Landstinget Kronoberg
Upphandlingsavdelningen
Box 1223
351 12 Växjö

SAKEN

Offentlig upphandling enligt lagen om offentlig upphandling, LOU

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 25406

Postadress
Box 42
351 03 Växjö

Besöksadress
Kungsgatan 8

Telefon
0470-868 00

E-post: forvaltningsrattenivaxjo@dom.se

Telefax
0470-869 50

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:30

YRKANDEN M.M.

Landstinget Kronoberg, upphandlingsavdelningen (landstinget) genomför en förenklad upphandling enligt lagen om offentlig upphandling, LOU, i fråga om ramavtal för tandtekniska tjänster.

Nya Ulmbrants Dentallaboratorium AB (bolaget) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att landstingets tilldelningsbeslut ska upphävas och att upphandlingen ska rättas, alternativt göras om. Bolaget anför i huvudsak följande. Genom att avvisa bolagets anbud med motiveringen att två åtgärder ej är prissatta bryter landstinget mot de grundläggande bestämmelserna i LOU och direktiv 2008/18/EG om offentlig upphandling och då särskilt de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna som de kommit till uttryck i 1 kap. 9 LOU. Bolaget har lämnat pris på dessa åtgärder i anbudet. Vidare har landstinget avvisat ett pris angivet i en enhet som är för branschen vedertagen standard. Landstinget har i förfrågningsunderlaget inte tydligt definierat vilken enhet som avses. Bolaget riskerar att lida skada genom de felaktigheter som förekommit vid landstingets upphandling. Den skada som bolaget lidit eller kan komma att lida är större än den skada eller olägenhet som landstinget riskerar att åsamkas. Överprövningen gäller två frågeställningar.

1. Åtgärd ”1410 Studiemodell” och ”1420 Uppväxning för behandlingsplan.

I det första förtydligandet daterat den 11 januari 2011 kompletteras landstingets prisbilaga med åtgärd ”1410 Studiemodell” och ”1420 Uppväxning för behandlingsplan” enligt följande text ”Tidigare prisbilaga 1, daterad 2010-12-20 har kompletterats med åtgärderna 1410, studiemodeller och 1420, uppväxning för behandlingsplanering”. Dessa åtgärder fanns med redan i den ursprungliga prisbilagan, daterad den 20 december 2010, under

produktområde avtagbar protetik, vilket innebär att ovanstående text är missvisande. Den verkliga ändringen bestod i att den totala utvärderingsvolymen för dessa åtgärder med exakt samma åtgärdsnummer fördelades ut på fyra produktområden, dvs. anbudspriset för exakt samma åtgärd efterfrågades på fyra olika ställen i prisbilagan. Den summerade utvärderingsvolymen för respektive åtgärd är densamma som i den ursprungliga prisbilagan. Då det är exakt samma åtgärder med exakt samma åtgärdssummor som efterfrågas inom de övriga produktgrupperna fast protetik, implantatprotetik och ortodonti är det enligt bolaget uppenbart att den prissättning som gjorts inom avtagbar protetik även gäller för de övriga produktgrupperna, dvs. alla åtgärder är prissatta i anbudet. Att hävda det motsatta, dvs. att priserna för dessa åtgärder skulle kunna skilja sig åt beroende på vilket produktområde som avses, faller på att landstinget valt att använda samma åtgärd oavsett produktområde. Därmed har landstinget felaktigt uteslutit bolaget från utvärderingen av grupperna fast protetik och implantatprotetik. Bolaget har därmed inte behandlats korrekt enligt likabehandlingsprincipen och därför ska utvärdering och tilldelningsbeslut rättas.

2. Åtgärd ”8460 Skena för vertikal platsberedning”

Bolaget har lämnat pris per tand/led och landstinget har underkänt detta med hänvisning till att priserna enligt 4.2 Anbudspriser i förfrågningsunderlaget ska avse samtliga arbetsmoment till färdig produkt. Bolaget hävdar att landstinget inte preciserat hur denna färdiga produkt ska se ut, då man bl.a. inte angett hur många led denna ska bestå av. För likande produkter/skenor i förfrågningsunderlaget, t.ex. åtgärd 2040, 2040 och 6040, har man tydligt i prisbilagan angett att åtgärderna avser en hel käke, medan man för åtgärd ”8460 Skena för vertikal platsberedning” endast angett att åtgärden innefattar en laboratoriefremställd skena typ Dahlskena i plast. Om landstinget har en bestämd uppfattning om hur många led en färdig produkt ska ha borde detta ha framgått i förfrågningsunderlaget. Alternativt

borde landstinget ha summerat bolagets anbud per led med det antal led som landstinget anser den färdiga produkten ska ha. Förfrågningsunderlaget har varit otydligt och inte tillräckligt transparent. Upphandlingen måste göras om i sin helhet alternativt att utvärdering och tilldelningsbeslut rättas.

Landstinget bestrider yrkandena, hemställer att förvaltningsrätten lämnar ansökan om överprövning utan bifall och anför bl.a. följande.

Åtgärd "1410 Studiemodell" och "1420 Uppväxning för behandlingsplan
Det bestrids att bolaget felaktigt har uteslutits från utvärderingen för områdena fast protetik och implantat. I den ursprungliga prisbilagan, daterad den 20 december 2010, fanns åtgärderna 1410 och 1420 med som efterfrågas åtgärd under området "avtagbar protetik". I den uppdaterade prisbilagan, daterad den 11 januari 2011, återfanns åtgärderna 1410 och 1420 även för områdena fast protetik, implantatprotetik och ortodonti. Bolaget har enbart lämnat pris för åtgärden inom området fast protetik. I förfrågningsunderlaget framgår det tydligt att alla åtgärder under respektive produktområde ska prissättas för att leverantören ska kvalificera sig för respektive område. Med anledning av detta diskvalificerades bolagets anbud inom grupperna fast protetik och implantatprotetik. Anbudsvärderingen görs per område, vilket medför att landstinget är förhindrade att använda ett anbudspris för en åtgärd som lämnats inom ett område för utvärdering inom ett annat område.

Åtgärd "8460 Skena för vertikal platsberedning"

Det bestrids att bolagets anbud felaktigt diskvalificerats inom området avtagbar protetik. Samtliga arbetsmoment till färdig produkt ska inkludera pris. Åtgärd "8460 Skena för vertikal platsberedning" innefattar laboratoriefremställd skena, av typ Dahlskena, där priset ska anges per enhet. Detta framgår av prisbilagan daterad den 10 januari 2011, motpartens bilaga 2.

Där det funnits möjlighet att åtgärden kunnat avse båda käkarna har detta i förekommande fall angetts med ”Åtgärden avser en käke”, exempelvis åtgärderna 2040 och 6040 som bolaget hänvisar till. Åtgärden 8460 finns beskriven i Tandvårds- och läkemedelsförmånsverkets författningssamling, TLVFS 2010:2 under åtgärd 846 där det framgår att skenan ska betraktas som en enhet. Det är således vedertaget inom branschen att åtgärden ska betraktas som en enhet och prissättas som en enhet, inte som bolaget har gör gällande, per tand/led. Bolaget har lämnat ett pris per tand/led, vilket inte efterfrågats. Anbudet har diskvalificerats med anledning av att priset inte angivits i enlighet med förfrågningsunderlagets villkor och en anbuds-summa har därmed inte kunnat beräknas. Landstinget anser att förfrågningsunderlaget är tydligt och transparent och grund för rättelse eller att upphandlingen ska göras om saknas således.

Bolaget har i genmäle anfört bl.a. följande.

Åtgärd ”1410 Studiemodell” och ”1420 Uppväxning för behandlingsplan

I anbudet har alla åtgärder prissatts och landstinget har därför gjort en felaktig utvärdering och brutit mot likabehandlingsprincipen. Bolaget har i anbudet prissatt åtgärderna 1410 och 1420 under produktområdet avtagbar protetik och eftersom exakt samma åtgärder med samma åtgärdsnummer återfinns under flera produktområden anser bolaget att priset för dessa åtgärder är giltigt, oavsett i vilket produktområde åtgärderna förekommer i.

Åtgärd ”8460 Skena för vertikal platsberedning”

Det av bolaget angivna priset är otvetydigt angivet per enhet. Landstinget hävdar att åtgärd ”8460 Skena för vertikal platsberedning” finns beskriven i Tandvårds- och läkemedelsverkets författningssamling, TLVFS 2010:2 under åtgärd 846, där det framgår att en komplett skena ska betraktas som en enhet. Det finns ingen hänvisning till TLVFS och det har inte heller angetts någon annanstans i vilken enhet priset för denna åtgärd skulle anges. Det

angivna priset per tand/led uppfyller de ställda kraven i förfrågningsunderlaget. Utvärderingen och tilldelningsbeslutet måste rättas, alternativt göras om eftersom förfrågningsunderlaget inte varit tillräckligt tydligt och transparent.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 1 kap. 9 § lagen offentlig upphandling, 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.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Syftet med överprövningen är att, med beaktande av vad den sökande anfört, avgöra om det finns anledning att vidta åtgärder i enlighet med 16 kap. LOU. För att ett sådant ingripande ska bli aktuellt krävs det att sökanden kan visa att han lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot LOU.

Av T1 Administrativa föreskrifter i förfrågningsunderlaget framgår följande.

2.3 Helt eller delat anbud

Anbud kan lämnas för en eller flera produktområden.

Produktområdena delas in i:

- Fast protetik
- Avtagbar protetik
- Implantat
- Ortodonti

Alla åtgärder under respektive produktområde **skall** prissättas. Ej ifyllt pris per åtgärd medför att leverantören ej kvalificerat sig för det produktområdet.

Avtal kan komma att träffas med flera leverantörer för en specifik delgrupp. Den upphandlande enheten **skall** ha rätt att anta lämnade anbud i sin helhet eller i delar. Ingen garanti lämnas om avrop av viss volym eller till vissa värden.

Av den ursprungliga bilagan 1 till förfrågningsunderlaget, daterad den 20 december 2010, framgår att "I priset **skall** ingå samtliga arbetsmoment till färdig produkt." Samma skrivning framgår även av de uppdaterade bilagorna daterade den 10 januari 2011 och den 19 januari 2011.

Åtgärd "1410 Studiemodell" och "1420 Uppvaxning för behandlingsplan
Landstinget har diskvalificerat bolagets anbud på grund av att bolaget inte prissatt åtgärderna "1410 Studiemodell" och "1420 Uppvaxning för behandlingsplan" avseende produktområdena fast protetik, implantatprotetik och ortodonti. Bolaget har invänt att man prissatt åtgärd "1410 Studiemodell" och "1420 Uppvaxning för behandlingsplan" under produktområde avtagbar protetik och eftersom det är exakt samma priser efterfrågats avseende de övriga produktområdena är det uppenbart att prissättningen även gäller för de övriga produktgrupperna och att bolaget därmed prissatt alla åtgärder i anbudet.

Av förfrågningsunderlaget, T1 Allmänna föreskrifter punkten 2.3, framgår att prisangivelse per produktgrupp är ett skall-krav. Anbud som inte uppfyller skall-krav ska förkastas. Vidare framgår även av T1 Allmänna föreskrifter punkten 3.3 att utvärderingen sker per tandteknikeruppdrag, varför bolagets invändning om att prisangivelsen under produktområdet avtagbar protetik gäller för övriga produktgrupper faller. Förvaltningsrätten bedömer att landstinget har haft fog för att förkasta bolagets anbud.

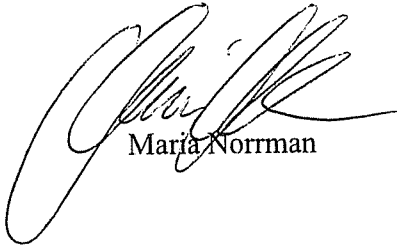
Åtgärd ”8460 Skena för vertikal platsberedning”

Bolaget har i sitt anbud angett pris per tand/led avseende åtgärd 8460 ”Skena för vertikal platsberedning”. Landstinget har diskvalificerat bolagets anbud avseende åtgärd ”8460 Skena för vertikal platsberedning” eftersom bolaget inte uppfyller villkoren i förfrågningsunderlaget då bolaget inte angett priset för en färdig produkt, utan pris per tand/led. Landstinget har även anfört att det i branschen är vedertaget att Dahlskena är en enhet samt att den prissätts som en enhet. Landstinget hänvisar vidare till Tandvårds- och läkemedelsförmånsverkets författningssamling där denna åtgärd finns beskriven. Bolaget invänder, dels att det inte finns någon hänvisning till tandvårds- och läkemedelsförmånsverket i förfrågningsunderlaget, dels att det inte anges vilken enhet priset för den aktuella åtgärden skulle anges och därför anser bolaget att deras angivna pris per tand/led uppfyller de i förfrågningsunderlaget uppställda villkoren.

Enligt de uppgifter som kommit fram i målet är det klart att bolaget har angett pris per tand/led i sitt anbud. Fråga blir då om det framgår tillräckligt tydligt av förfrågningsunderlaget i hur anbudet avseende åtgärd ”8460 Skena för vertikal platsberedning” ska anges. Av förfrågningsunderlaget framgår att åtgärd ”8460 Skena för vertikal platsberedning” innefattar laboratoriefremställd skena samt att det i priset ska ingå samtliga arbetsmoment till färdig produkt. Mot bakgrund av vad som framkommit i målet bedömer förvaltningsrätten att bolaget inte uppfyllt villkoren i förfrågningsunderlaget. Kunskap som får anses vedertagen i en bransch kan inte vara nödvändig att ha med i ett förfrågningsunderlag. Bolaget har inte heller invänt mot landstingets påstående om att det är vedertaget i branschen att en Dahlskena avser en enhet och att den också ska prissättas som en sådan. Att landstinget hänvisar till Tandvårds- och läkemedelsförmånsverkets föreskrifter i sitt yttrande men inte i förfrågningsunderlaget ändrar inte förvaltningsrättens bedömning.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att bolaget inte har visat att landstinget brutit mot 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Maria Norrman', written in a cursive style.

Maria Norrman



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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 3109/1D LOU