



LÄNSRÄTTEN
I DALARNAS LÄN

DOM
2010-01-25
Meddelad i
Falun

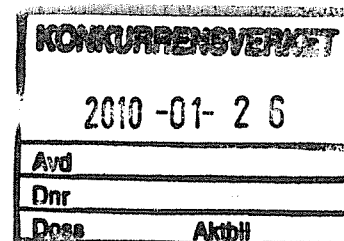
Mål nr
3287-09 E
Rotel 3

SÖKANDE

Maquet Nordic AB, 556648-1163
Röntgenvägen 2
171 54 Solna

MOTPART

Landstinget Dalarna
Box 712
791 29 Falun



SAKEN

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

LÄNSRÄTTENS AVGÖRANDE

Länsrätten avslår ansökan om överprövning. Länsrättens interimistiska beslut den 27 november 2009 upphör därmed att gälla.

Dok.Id 73888

Postadress
Box 45
S-791 21 Falun

Besöksadress
Kullen 4

Telefon
023-484 00
E-post: lansrattenidalarna@dom.se

Telefax
023-484 80

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-12:00
13:00-16:00

YRKANDE

Maquet Nordic AB (bolaget) begär överprövning av Landstinget Dalarnas upphandling om operationsbord (dnr LD09/01822) och yrkar att upphandlingen görs om så att alla leverantörer kan bedömas och utvärderas utifrån samma förutsättningar. Bolaget anför att landstinget har i utvärderingen poängsatt uppställda krav enligt subjektivt tyckande och att bolaget därmed har lidit skada i form av eventuell utebliven förtjänst.

Landstinget Dalarna motsätter sig bolagets yrkande och anför som grund att upphandlingen har skett enligt principerna i LOU.

Länsrätten har den 27 november 2009 beslutat att upphandlingen tills vidare inte får avslutas.

UTREDNINGEN I MÅLET

Bolaget har anført bl.a. följande. I administrativa föreskrifter (punkten 3.3.1) finns inte någon förklaring om hur upphandlande enhet bedömer hur man uppnår poängen i de uppsatta kraven i kravspecifikationen. I utvärderingsprotokollet saknas det transparens hur bedömning av de uppsatta krav som finns sammanställt i utvärderingsunderlaget är genomfört. Detta innebär att bedömningen inte gjorts på ett öppet sätt då man poängsatt kraven enligt subjektivt tyckande. I utvärderingsprotokollet saknas förutsättningar för objektiv poängsättning. Bolaget kan inte utläsa eller förstå poängsättningen.

Bolaget har lämnat flera exempel på att det inte går att utläsa eller förstå poängsättningen. Till exempel har påtalats att Landstinget Dalarna enbart har utvärderat det vinnande anbudet utan att tala om vilken produkt detta avser. När det gäller bolagets operationsbord så har man utvärderat två helt olika operationsbord i samma kolumn vilket medför att man inte kan utläsa vilket av operationsborden som är bedömda (3.2 Operationsbord med

fast och mobila pelare [systembord] Obligatoriska krav [ska-krav] punkt 3.2.2., kravspecifikation). Bolaget ifrågasätter om föreslagen leverantör klarar detta ska-krav med offererade operationsbord som kolfibertopp och extensionsbord.

Landstinget Dalarna har anfört bl.a. följande. Av förfrågningsunderlaget (administrativa föreskrifter punkt 1.7) framgår att om förfrågningsunderlaget upplevs som otydligt eller om några av de ställda kraven är orimliga, onormalt kostnadsdrivande eller konkurrensbegränsande i något avseende är det viktigt att ansvarig handläggare kontaktas i ett så tidigt skede som möjligt för att missförstånd kan undvikas. Bolagets uppfattning att redovisningen är otydlig bestrids av landstinget. Landstingets mening är också att om otydlighet föreligger i förfrågningsunderlaget att en anbudsgivare har möjlighet att framföra sina synpunkter på förfrågningsunderlaget innan anbud lämnas in. Att som i detta fall först efter att bolaget tagit del av resultatet av upphandlingen hävda otydlighet i förfrågningsunderlaget uppfattas av landstinget som ett icke affärsmässigt agerande.

Provuppställning har skett av offererade produkter och i kravspecifikationen redovisade utvärderingskriterier har bedömts av företrädare för berörd personal inom de aktuella verksamhetsområdena dvs. kirurgi, ortopedi, gynekologi, öron /näsa /hals samt medicintekniker med ansvar för service och underhåll av utrustningarna. Totalt har närmare 80 personer varit engagerade i utvärderingsarbetet. Poäng i samband med utvärderingen baseras på respektive testdeltagares bedömning av de aktuella kriterierna. Därefter har ett medelvärde av erhållna poäng framräknats och använts i den slutliga redovisningen. Tester och bedömningar i samband med provuppställning har genomförts på samma villkor och med samma metoder för alla anbudsgivare.

I administrativa föreskrifter (punkt 2.2 utvärderingskriterier) redovisas att kriterier kan komma att utvärderas genom bedömning, prov eller granskning genom verifikationer, exempelvis referenser, produktblad, intyg etc. av offererade produkter. Även redovisning hur tilldelning av bedömningspoäng kommer att ske har gjorts genom hänvisning till kravspecifikation. Under punkt 1.1 kravspecifikationen framgår tydligt den aktuella betygsskalan 0 – 5 (undermåligt/otillfredställande – utmärkt). Där framgår tydligt bedömningspoängens uträkningsmetod.

AKTUELLA BESTÄMMELSER M.M.

En leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § LOU får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen (16 kap. 1 § första stycket LOU)

Av 16 kap. 2 § första stycket LOU framgår 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.

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. (1 kap. 9 § LOU)

Av 12 kap. 1 § LOU framgår att en upphandlande myndighet ska anta anbudet

1. det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, eller
2. det anbud som har lägst anbudspris.

Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, ska enheten ta hänsyn till samtliga omständigheter såsom pris,

leveranstid, driftkostnader, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service, tekniskt stöd, miljöpåverkan m. m. Myndigheten ska i förfrågningsunderlaget eller i annonsen om upphandling ange vilka omständigheter den tillmäter betydelse.

Av rättsfallet RÅ 2002 ref 50 framgår följande. 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 enheten 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.

SKÄLEN FÖR LÄNSRÄTTENS AVGÖRANDE

För att kunna utnyttja de konkurrensmöjligheter som finns och för att det ska ske på lika villkor, krävs ett klart och tydligt förfrågningsunderlag. Ett bristfälligt förfrågningsunderlag strider mot principerna om affärsmässighet, likabehandling och transparens i 1 kap. 9 §. Det ska framgå av förfrågningsunderlaget vilka krav som måste uppfyllas för att anbudet ska kunna antas (ska-krav). Vidare kan myndigheten ange vilka krav som bör ingå (bör-krav). Anbudsgivarna bör genom förfrågningsunderlaget få klart för sig hur ett uppfyllande av bör-kraven kommer att utvärderas. Detta kan vara en förutsättning för att anbudsgivarna ska förstå konsekvenserna av att välja den ena eller den andra lösningen och därmed kunna lämna så lämpliga och ändamålsenliga anbud som möjligt.

Om den upphandlande myndigheten väljer utvärderingsprincipen det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet måste enheten ange samtliga kriterier (omständigheter) som ska avgöra valet av anbud. För att kunna iaktta objektivitet och icke-diskriminering vid anbudsförfarandet är det nödvändigt att en upphandlande myndighet inte avviker från vad som krävs i förfråg-

ningsunderlaget utan endast prövar inkomna anbud utifrån de bedömningskriterier som ställts i förfrågningsunderlaget.

Av punkt 1.2 i administrativa föreskrifter är upphandlingsförfarandet ett öppet förfarande. Av punkten 3.3 i dessa föreskrifter framgår bl.a. att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet ska antas med hänsyn tagen till följande rangordnade och viktade utvärderingskriterier: 1) anbudspris, vikt 50 % maxpoäng 920, och 2) kravspecifikation vikt 50 %, maxpoäng 920. Samtliga kriterier i kravspecifikationen kommer att utvärderas utifrån uppgifter lämnade i anbudet samt uppgifter som framkommer vid provuppställning (punkten 3.3).

I kravspecifikationen framgår bl.a. följande. Samtliga obligatoriska krav och utvärderingskriterier avseende aktuell utrustning framgår av denna kravspecifikation. Anbudsgivare ska besvara efterfrågade uppgifter direkt i detta dokument som ska bifogas anbudet. Om anbudet innehåller alternativa utrustningar upprättas ett dokument per utrustning. Under punkten 1.1 redogörs för tilldelning av bedömningspoäng. Poängskalan har redovisats i kravspecifikationen under respektive punkt.

Landstinget Dalarna har i sammanställning som redovisar resultatet av gjorda bedömningar motiverat och kommenterat erhållna utvärderingspoäng. Av sammanställningen framgår att Landstinget Dalarna vid sin anbudsutvärdering har tilldelat det vinnande anbudet 1625 poäng och bolaget 1363,7 poäng (Maquet: Magnus&Alphastar) respektive 1368,4 poäng (Maquet: Magnus&Betastar).

När det gäller de aktuella utvärderingskriterierna konstaterar länsrätten att förfrågningsunderlaget inte kan anses vara optimalt utformat. Det framgår inte exakt vad anbudsgivarna ska prestera för att erhålla ett visst antal bedömningspoäng enligt dessa kriterier även om en betygsskala om 0–5 finns redovisad. Länsrätten anser emellertid att vad som anges om utvärderings-

kriterierna ska läsas ihop med vad som i övrigt framgår av förfrågningsunderlaget såsom att utrustning ska finnas tillgänglig för provuppställning och att utvärdering sker i utifrån bl.a. vad som framkommer vid provuppställning. Den instruktion för genomförandebeskrivning som framgår av punkt 3.3 i administrativa föreskrifter får anses ge tillräcklig vägledning för att respektive anbudsgivare med utgångspunkt i underlaget ska kunna skapa sig en bild av möjligheterna att lägga ett konkurrenskraftigt anbud.

Såvitt avser Landstinget Dalarnas genomförande av anbudsutvärderingen framgår inte annat än att denna har skett i enlighet med vad som föreskrivs i LOU. I utvärderingen har Landstinget Dalarna motiverat poängsättningen avseende utvärderingskriterierna på ett sätt som får anses uppfylla de krav som kan ställas på en upphandlande myndighet.

På grund av det ovan sagda och med hänsyn till omständigheterna i övrigt gör länsrätten bedömningen att Landstinget Dalarna inte kan anses ha brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU. Ansökan om överprövning ska därmed avslås.

Hur man överklagar, se bilaga (DV3109/1c).


Eva Karlsson Helgøe
rådman



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till Kammarrätten i Sundsvall.

Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten **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 skall 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 länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens 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 skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.