



LÄNSRÄTTEN
I VÄSTERBOTTENS LÄN
 Föredragande
 Christina Röckner

DOM
 2008-12-12
 Meddelad i
 Umeå

Mål nr
 2000-08 E
 Kansli 1

SÖKANDE

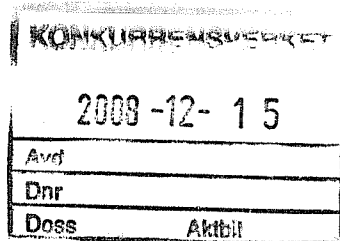
Prinfo Grafiskt Center i Sverige AB, 556216-9309
 Källvattengatan 9
 212 23 Malmö

MOTPART

Skellefteå kommun, 931 85 Skellefteå

SAKEN

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



Skellefteå kommun (kommunen) inbjöd leverantörer att inkomma med ansökan om att få lämna anbud i upphandling av kommunikationsbyråttjänst (dnr UH-08-139). Vid upphandlingen används selektivt förfarande. I steg 1 inbjuder kommunen intresserade leverantörer att skicka in en ansökan om att få lämna anbud. I steg 2 väljer kommunen ut maximalt fem leverantörer av de anbudssökande och inbjuder dem att inkomma med anbud.

Prinfo Grafiskt Center i Sverige AB (bolaget) yrkar i länsrätten att upphandlingen ska göras om.

Kommunen bestrider bifall till bolagets ansökan.

Genom interimistiskt beslut den 14 november 2008 har länsrätten förordnat att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Med selektivt förfarande avses ett förfarande där alla leverantörer kan ansöka om att få delta men endast anbudssökande som inbjuds av den upphandlande myndigheten att delta får lämna anbud. (2 kap. 16 § LOU)

Dok.Id 40465

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 193	Nygatan 45	090-17 74 00	090-13 75 88	måndag – fredag
901 05 Umeå	(Tingshuset)	E-post:		09:00-12:00 13:00-15:00

Vid selektivt förfarande och förhandlat förfarande med föregående annonsering får den upphandlande myndigheten begränsa antalet anbudssökande som den kommer att bjuda in för att lämna anbud eller att förhandla.

Den upphandlande myndigheten ska i annonsen ange

1. vilka kriterier eller regler som den kommer att tillämpa vid valet av anbudssökande, och
2. det lägsta antal anbudssökande som kommer att inbjudas och, om ett högsta antal kommer att inbjudas, detta antal. (11 kap. 3 § LOU)

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)

En upphandlande myndighet ska till den anbudssökande eller anbudsgivare som begär det lämna upplysningar om skälen för att leverantörens ansökan har avslagits eller anbud förkastats. Upplysningar enligt första och andra styckena ska lämnas snarast möjligt och senast inom 15 dagar från det att en skriftlig begäran kom in. (9 kap. 10 § första och tredje styckena LOU)

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. (16 kap. 2 § LOU)

Kommunens ansökningsinbjudan och beslut avseende anbudsansökan

I ansökningsinbjudan anges bl.a. följande.

Upphandlingsform

Upphandlingsformen är selektivt förfarande. Endast leverantörer som inkommit med ansökan om att få lämna anbud och som i denna ansökan kvalificerat sig kommer att få en förfrågan om att lämna anbud.

Antalet anbudsgivare som kommer att få lämna anbud och kraven för kvalificeringen framgår av bil. Urvalskriterier, se bilaga 1.

Omfattning

Skellefteå kommun upphandlar kommunikationstjänster inom

– samhällsinformation, som gagnar medborgare och näringsliv i kommunen samt kommunens interna verksamhet,

- externt riktad kommunikation i syfte att öka inflyttning, etablering och nyttjande av kommunens (kommersiella) anläggningar.

I beslut den 3 november 2008 anges att kommunen valt ut de sökande som inbjudits att lämna anbud och att bolaget inte är med bland dem som inbjudits att lämna anbud.

Parternas anföranden

Bolaget anför bl.a. följande. I kommunens underlag finns urvalskriterier upplagda men inte hur de ska utvärderas eller vad inom varje krav som avgör hur kommunen ska välja ut leverantörer som får gå vidare och lämna anbud. Det framgår endast att man ska ge in allmän information enligt urvalskriterierna men inte vad kommunen kommer att utvärdera och hur detta ligger till grund för vilka leverantörer som ska gå vidare och få lämna anbud. Förutsägbarhet är en av grundpelarna i LOU. Eftersom en leverantör inte kan se eller veta vad kommunen kommer att bedöma vid urvalet av leverantörer strider förfarandet mot LOU. Underlaget ska även innehålla sådan information som möjliggör för leverantören att bedöma om han ska ansöka om att få lämna anbud, se yttrande från Nämnden för offentlig upp-

handling (dnr 2005/0199-26.) Vidare har Kammarrätten i Göteborg i mål nr 1793-06 uttalat att de urvalskriterier som den upphandlande enheten avser att tillämpa måste anges innan leverantörerna ska inge anbudsansökningar. – Bolaget erhöll den 11 november 2008 brev från kommunen. I brevet framgick att bolagets anbudsansökan avslagits men inte varför. Bolaget har vid upprepade tillfällen via e-postmeddelanden till kommunen begärt att få ut denna information. Någon information om skälen till kommunens beslut har dock inte getts. Kommunen har klart och tydligt brutit mot LOU även i detta avseende.

Kommunen anför bl.a. följande. I bilaga (se bilaga 1 till domen) framgår de kriterier som legat till grund för urvalet. De angivna kriterierna är så utformade att de sökande som bäst svarar mot kraven inbjuds att lämna anbud. – Till grund för kommunens svar på bolagets e-postmeddelanden ligger 9 kap. 10 § LOU. Kommunens tolkning av lagtexten är att man är förhindrad att lämna ut vilka de blivande anbudsgivarna är. Kommersiell sekretess råder till dess upphandlingen slutförts och beslut om vilka som tilldelats upphandlingen tagits. En anbudssökande som vill få vetskap om skälen till varför han inte valts ut att lämna anbud ska skriftligen begära detta. Bolaget har inte kommit in med en sådan begäran utan endast i e-postmeddelande begärt att få veta vilka de utvalda är och skälen för att dessa valts ut. Trots att begäran inte var korrekt har kommunen meddelat bolaget att den referensgrupp som gjort urvalet funnit att andra ansökande bättre svarar mot de kriterier som ställts upp för urvalet. Med detta som grund bestrider kommunen att man handlat felaktigt.

Länsrättens bedömning

Av 11 kap. 3 § LOU framgår att den upphandlande myndigheten vid selektivt förfarande får begränsa antalet anbudssökande som den kommer att bjuda in att lämna anbud. Det ska då i förväg anges vilka kriterier eller reg-

ler som den upphandlande myndigheten kommer att tillämpa vid valet av anbudssökande.

I lagmotiven (prop. 2006/07:128, del 1, s. 393) till förenämnd bestämmelse anges bl.a. följande. Bestämmelsen är tillämplig t.ex. om sju anbudssökande anmält sig men den upphandlande myndigheten vill begränsa antalet anbud till enbart fem. Den upphandlande myndigheten är skyldig att ange de kriterier som myndigheten tillämpar för att begränsa antalet anbud. De kriterier som avses är bl.a. leverantörens ekonomiska samt yrkesmässiga och tekniska kunskap eller kapacitet. De kriterier som ska tillämpas omfattar således inte utvärderingskriterierna i 12 kap. 1 § denna lag. Kriterierna ska enligt direktivet vara objektiva och icke-diskriminerande. Detta följer av 1 kap. 9 §.

Den nu aktuella ansökningsinbjudan innehåller fyra urvalskriterier vilka enligt inbjudan kommer att ligga till grund för vilka anbudssökande som väljs ut för att lämna anbud. Bolaget anför att det inte framgår vad kommunen kommer att utvärdera och hur detta kommer att ligga till grund för vilka leverantörer som ska få lämna anbud. – I detta sammanhang noterar länsrätten att i ansökningsinbjudan angivna urvalskriterier har karaktären av absoluta krav; anbudssökande ska inge ifylld blankett SKV 4820 eller ange företagets organisationsnummer, bifoga en beskrivning av sin kompetens och kapacitet för att visa att man kan klara uppdraget, bifoga referensförteckning och bifoga beskrivning av företagets organisation. Det anges emellertid inte i inbjudan hur kommunen avser att göra ett urval mellan anbudssökande som uppfyller angivna krav/kriterier. Då det inte har kunnat förutses efter vilka grunder urvalet skulle göras strider upphandlingen såväl mot 11 kap. 3 § LOU som mot den gemenskapsrättsliga principen om transparens vilken innefattas i 1 kap. 9 § LOU.

Fråga uppkommer då om kommunens agerande medfört att bolaget lidit eller kan komma att lida skada. Bolaget har inte bjudits in att inge anbud. Det har inte framkommit annat än att bolaget uppfyller de i ansökningsinbjudan uppställda kriterierna. Av ansökningsinbjudan framgår emellertid inte hur urvalet mellan de anbudssökande som uppfyller angivna kriterier/krav avsetts göras. Med hänsyn till att det är fråga om sådana brister i ansökningsinbjudan som medför att det är oklart hur ansökningarna hade utformats om inte bristerna hade funnits blir skadebedömningen av hypotetisk art. Länsrätten finner vid en sådan bedömning att bristerna medfört att bolaget lidit eller kan komma att lida skada.

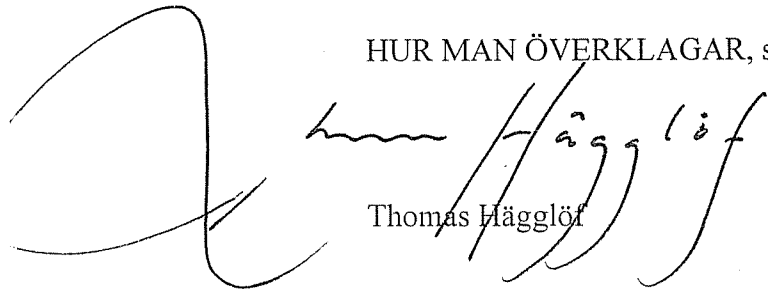
Länsrätten kan enligt 16 kap. 2 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. Med hänsyn till att den aktuella felaktigheten hänför sig till ansökningsinbjudan, dvs. till upphandlingens konkurrensuppsökande skede, finner länsrätten det otillräckligt att enbart vidta rättelse. Upphandlingen ska därför göras om.

Vid denna utgång i målet saknas skäl för länsrätten att gå in på vad bolaget anfört i övrigt. Upplysningsvis kan dock nämnas att skyldighet enligt 9 kap. 10 § LOU att lämna upplysningar om varför en ansökan om att lämna anbud förkastats torde kunna uppkomma innan tilldelningsbeslut fattats (jfr prop. 2006/07:128, del 1, s. 379.)

DOMSLUT

Länsrätten beslutar att upphandlingen ska göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (Dv 3109/1c)


Thomas Hägglöf

URVALSKRITERIER

Bilaga 1

Urvalskriterier

Följande urvalskriterier kommer att ligga till grund för vilka anbudssökande som väljs ut att få lämna anbud.

Samtliga anbudssökande ska:

KRAV 1

- tillsammans med ansökan inlämna av skattemyndigheten ifylld blankett SKV 4820 eller ange företagets organisationsnummer.

KRAV 2

- till ansökan bifoga en beskrivning av sin kompetens och kapacitet inom efterfrågad bransch som visar att företaget har kapacitet att klara uppdraget.

KRAV 3

- till ansökan bifoga en referensförteckning från likartade uppdrag under de senaste 3 åren.

KRAV 4

- till anbudsansökan bifoga en beskrivning av företagets organisation och verksamhet eller hänvisa till hemsida som visar motsvarande.

Antal anbudssökande som väljs ut

Maximalt 5 st anbudssökande kommer att inbjudas till att lämna anbud.

«Org_Namn»
«Org_Besokadress»
«Org_PostAdress»
«Org_PostOrt»

Tel: «Org_Tel»
Fax: «Org_Fax»
Epost: «www_FragorSvar»

Org.nr: «Org_Nr»
Dnr: «Upp_Diarie»

