



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2011-04-21
Meddelad i
Linköping

Mål nr
1839-11
Enhet 2

SÖKANDE

Grycksbo Box & Print AB, 556761-4580
Box 36
790 20 Grycksbo

MOTPART

Rättsmedicinalverket
Artillerigatan 12
587 58 Linköping

SAKEN

Ansökan om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU)

KONKURRENSVERKET	
2011-07-21	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 44229

Postadress Box 406 581 04 Linköping	Besöksadress Brigadgatan 3	Telefon 013-25 10 00 E-post: forvaltningsratten@linkoping.dom.se	Telefax 013-25 11 40	Expeditionstid måndag – fredag 09:00-12:00 13:00-15:00
--	--------------------------------------	---	--------------------------------	--

BAKGRUND, ANSÖKAN M.M.

Rättsmedicinalverket inbjöd genom förfrågningsunderlag leverantörer att lämna anbud avseende upphandling av ”Transportask för biologiskt material, dnr L10-90239/22”. Rättsmedicinalverket beslutade den 15 mars 2011 att anta annan anbudsgivare än Grycksbo Box & Print AB (bolaget).

Bolaget ansöker om överprövning av upphandlingen. I första hand yrkar bolaget att upphandlingen ska rättas på så sätt att bolagets anbud anses uppfylla samtliga krav i förfrågningsunderlaget och därmed kvalificeras för utvärdering. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen ska rättas på så sätt att bolaget tillåts komplettera anbudet. I tredje hand yrkar bolaget att upphandlingen ska göras om. Till stöd för ansökan anförs bl.a. följande. Formuleringen i kravspecifikationen lyder: ”provrören och övrigt innehåll skall kunna fixeras i asken, men ändå vara lätt att lyftas i och ur”. I anbudsutvärderingen har formuleringen i kravspecifikationen getts en utökad innebörd. Rättsmedicinalverket anförde i anbudsutvärderingen att ”detta är satt som ett skall-krav för att det i princip ska vara omöjligt för polisen att packa fel, t.ex. plocka ur påsarna från flera tagna prov och stoppa dem i en större kartong/kuvert eller strunta i att använda platspåsen”. Tolkningen av det ursprungliga kravet var att provrören skulle vara fixerade i asken vid transport och att de samt provtagningstillbehören skulle vara enkla att lyfta i och ur i samband med provtagning. Att kravet också skulle tolkas till att betyda att ett eventuellt inrede, en absorbent och förslutningsmaterial, inte skulle vara möjligt att avlägsna ur asken kunde inte tydas ur formuleringen.

Rättsmedicinalverket bestrider bolagets ansökan och anför i yttrande bl.a. följande. I utvärderingsrapporten motiverades diskvalificeringen av bolaget enligt följande: ”Förpackningen från bolaget bedöms inte uppfyllas skallkravet att provrören och övrigt innehåll skall kunna fixeras i asken, men ändå vara lätt att lyftas i och ur. Deras lösning bygger på att rören fixeras i

en hållare gjord av absorbentmaterial som sedan placeras i en platspåse i asken. Med provrör och övrigt innehåll menas provrör och provtagningsmaterial. Att detta är satt som ett skall-krav är att det i princip skall vara omöjligt för polisen att packa fel, t.ex. plocka ur påsarna från flera tagna prov och stoppa dem i en större kartong/kuvert eller strunta i att använda plastpåsen. Askens och rören måste hänga ihop, annars försvinner säkerheten för provet och därmed spårbarheten." Att "övrigt innehåll" skulle vara något annat än provtagningsmaterial, liksom att det bara ska lyftas i och ur i samband med provtagning är en bedömning som bolaget gjort. I kravspecifikationen står mycket tydligt vad som ska packas i asken. I kravspecifikationen har Rättsmedicinalverket dessutom ställt kravet att asken skall vara godkänd att skicka med posten enligt Smittskyddsinstitutets anvisningar "Packa rätt", vilket bolaget säger sig uppfylla i sitt anbudssvar. Bolaget har valt att definiera "en tät och skyddande sekundärförpackning" som att den kan bestå av flera delar. I deras fall en platspåse och en transportask. Utifrån de krav som ställs i "Packa rätt" och de svar de fått på de frågor de ställt är deras definition inte korrekt. Bolaget har heller inte inkommit med någon ytterligare fråga om att få denna definition verifierad.

Bolaget anför bl.a. följande. Den bedömningen som Rättsmedicinalverket gjort vid utvärderingen överensstämmer inte med vad som faktiskt angivits i förfrågningsunderlaget. Att det skall vara "omöjligt för polisen att packa fel" bl.a. genom att strunta i att använda platspåsen och att "asken och rören måste hänga ihop" p.g.a. säkerhet och spårbarhet har inte angivits som förutsättningar för utformningen av transportasken i förfrågningsunderlaget. I förfrågningsunderlaget har endast angivits att "provrören och övrigt innehåll skall kunna fixeras i asken, men ändå vara lätt att lyftas i och ur". Inte heller övriga handlingar som hänvisas till i förfrågningsunderlaget anges den tolkning av transportaskens utformning som Rättsmedicinalverket gör gällande. Rättsmedicinalverket kan därmed inte lägga denna uppfattning till grund för att förkasta anbudet. Anbudet uppfyller samtliga krav på

transportasken som framställts i förfrågningsunderlaget. Rättsmedicinalverket framför i sitt yttrande en ny grund för förkastande av anbudet. Rättsmedicinalverket anför att anbudet inte uppfyller kravet ”en tät och skyddande sekundärförpackning” därför att anbudets sekundärförpackning har två delar. Specifikationen för transportasken kan inte tolkas som att transportförpackningen endast får utgöras av fyra delar, utan anger att ”förpackningen ska bestå av minst tre komponenter”. Om bolaget vetat om att skall-kraven i förfrågningsunderlaget skulle tolkas på det sätt som Rättsmedicinalverket angett hade bolaget haft möjlighet att anpassa sitt anbud efter dessa skall-krav och samtidigt bibehålla lägsta anbudspris jämfört med övriga anbudsgivare.

Rättsmedicinalverket anför i yttrande bl.a. följande. Bolaget hävdar att Rättsmedicinalverket anført en ny grund för anbudets förkastande vad gäller kravet på ”en tät och skyddande sekundärförpackning” därför att bolagets sekundärförpackning har två delar. Detta är inte en ny utvärderingsgrund utan en beskrivning av hur Rättsmedicinalverket ville att skallkravet skulle tolkas och hur denna tolkning kommunicerats till anbudsgivarna under anbudstiden.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

Av 1 kap. 9 § LOU framgår följande. Upphandlande myndigheter skall behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 9 kap. 8 § LOU framgår följande. En upphandlande myndighet får tillåta att en anbudssökande eller anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet.

Myndigheten får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Myndigheten får också begära att en leverantör förtydligar eller kompletterar handlingar som getts in och som avses i 10 och 11 kap.

Av 16 kap. 5 § LOU framgår följande. 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 har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Förfrågningsunderlaget

Av förfrågningsunderlaget 4.1 Krav på transportask framgår bl.a. följande.

- Asken skall utformas för att kunna innehålla två olika kombinationer av provtagningsmaterial

Kombination 1:

- 3 st venojektorrör i plast, 10 ml, 18 mm x 105 mm
- 1 st kanyl 0,8 x 38 mm
- 1 st engångshållare med kanylskydd
- provtagningsanvisning
- provtagningskort (storlek anpassad efter ask)

Kombination 2:

- 2 st rundbottnade centrifugrör i plast 10 ml, 110x16 mm
- 1 st pasteurpipett i plast 6 ml, 152 mm x 16 mm
- provtagningsanvisning
- provtagningskort (storlek anpassad efter ask)

- provrören och övrigt innehåll skall kunna fixeras i asken, men ändå vara lätt att lyftas i och ur.

Rättsmedicinalverkets anbudsutvärdering

Av Rättsmedicinalverkets anbudsutvärdering framgår bl.a. följande. Förpackningen från bolaget bedömdes inte uppfylla skall-kravet att provrören och övrigt innehåll skall kunna fixeras i asken, men ändå vara lätt att lyftas i och ur. Deras lösning bygger på att rören fixeras i en hållare gjord av absorbentmaterial som sedan placeras i en plastpåse i asken. Med provrör och övrigt innehåll menas provrör + provtagningsmaterial. Att detta är satt som ett skall-krav är att det i princip ska vara omöjligt för polisen att packa fel, t.ex. plocka ur påsarna från flera tagna prov och stoppa dem i en större kartong/kuvert eller strunta i att använda plastpåsen. Asken och rören måste hänga ihop, annars försvinner säkerheten för provet och därmed också spårbarheten.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Frågan i målet är om förfrågningsunderlaget i den aktuella upphandlingen brister i kravet på transparens.

Av utredningen i målet framgår att det är ett skall-krav att provrören och övrigt innehåll skall kunna fixeras i asken, men ändå vara lätt att lyftas i och ur. Bolagets anbud bygger på att rören fixeras i en hållare gjord av absorbentmaterial som sedan placeras i en plastpåse i asken.

Bolaget har i huvudsak anfört att skall-kravet vid anbudsutvärdering getts en extensiv tolkning som inte kunnat utläsas ur förfrågningsunderlaget då Rättsmedicinalverket vid anbudsutvärderingen anfört att skall-kravet är satt för att det skall vara omöjligt för polisen att packa fel.

Enligt förvaltningsrättens mening måste det uppställda skall-kravet anses uppfylla kravet på transparens då det av förfrågningsunderlaget uttryckli-

gen framgår att provrören och övrigt innehåll skall kunna fixeras i asken. Rättsmedicinalverket kan inte vid anbudsutvärderingen anses ha gått utöver det skall-krav som uppställts. Vidare måste det för bolaget varit känt att det är av yttersta vikt att provrören med biologiska material inte kan sammanblandas i asken. Med hänsyn till detta bedömer förvaltningsrätten att det inte är visat att förfrågningsunderlaget varit så otydligt att Rättsmedicinalverket brustit mot kravet på transparens.

Bolaget har yrkat att det ska ges möjlighet att komplettera sitt anbud om skall-kravet uppfyller kravet på transparens. Bestämmelsen om förtydligande och komplettering i 9 kap. 8 § andra stycket LOU tar sikte på upphandlingsprocessen i den del då anbud lämnats men tilldelningsbeslut inte fattats. Vidare framgår av bestämmelsen att det är den upphandlande myndigheten som får begära förtydliganden och kompletteringar. Någon tvingande regel om att upphandlande myndighet måste ge möjlighet till detta finns inte. Mot denna bakgrund är det inte möjligt för förvaltningsrätten att förordna att bolaget ska tillåtas att komplettera sitt anbud.

Ansökan ska avslås.

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

Olof Carlstedt

Föredragande har varit Karin Carlsson.



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 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
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