



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
 Avdelning 1

DOM
 2017-09-26
 Meddelad i Malmö

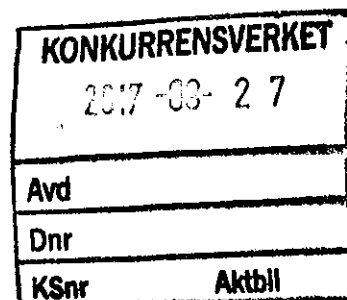
Mål nr
 5018-17

SÖKANDE
 LINET Sweden AB

Ombud: advokaten Katerina Strömsholm
 Strömsholm Advokatbyrå AB
 World Trade Center
 Jungmansgatan 12
 211 19 Malmö

MOTPART
 Region Skåne, 232100-0255
 291 89 Kristianstad

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



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår LINET Sweden AB:s ansökan om överprövning enligt LOU.

Dok.Id 378657

Postadress
 Box 4522
 203 20 Malmö

Besöksadress
 Kalendegatan 6

Telefon
 040-35 35 00
E-post: forvaltningsrattenimalmo@dom.se
 www.forvaltningsrattenimalmo.domstol.se

Telefax
 040-97 24 90

Expeditionstid
 måndag–fredag
 08:00-16:00

YRKANDEN M.M.

Region Skåne genomför en upphandling av ramavtal för sjukhussängar och sjukhusbord inklusive tillbehör för allmän sjukvård och psykiatri (dnr 1602725). Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande enligt LOU. I förfrågningsunderlaget anges att upphandlingen är uppdelad i flera kategorier samt att ramavtal kommer att tecknas med en leverantör per kategori. Vidare anges att det anbud som bedöms vara det ekonomiskt mest fördelaktiga kommer att antas.

Efter utvärdering av inkomna anbud har Region Skåne, genom tilldelningsbeslut den 2 maj 2017, beslutat att teckna avtal med leverantören Proton Caretec AB (nedan Proton) bl.a. avseende kategorierna 1A (Elektrisk driven sjukhussäng med avtagbara grindar) och 1B (Elektrisk driven sjukhussäng med integrerade grindar).

LINET Sweden AB (nedan Linet) ansöker om överprövning avseende kategorierna 1A och 1B.

I första hand yrkar Linet att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts avseende kategori 1B, på så sätt att en ny utvärdering genomförs varvid Linets anbud tilldelas

- 15 poäng avseende krav 10.2
- 5 poäng avseende krav 11.2
- 5 poäng avseende krav 11.5
- 5 poäng avseende krav 11.7
- 30 poäng avseende krav 14.1
- 10 poäng avseende krav 20.4
- 10 poäng avseende krav 20.6

I andra hand yrkar Linet att upphandlingen görs om avseende kategori 1A och 1B. Till stöd för sin ansökan åberopar Linet bl.a. fotografier och produktbeskrivningar avseende såväl bolagets egna som Protons produkter.

Region Skåne bestrider bifall till Linets ansökan.

VAD LINET ANFÖR

Linet anför i huvudsak följande.

Brister i förfrågningsunderlaget avseende kategori 1A och 1B

Utvärderingskriteriet i position 10.2

Utvärderingskriteriet är otydligt och det framgår inte vad som krävs för att uppnå en viss poäng. Uttrycken ”mycket bra”, ”bra” och ”mindre bra” är mycket allmänt hållna och det kan förekomma ytterst skilda tolkningar av vad som är ”bra” i sammanhanget. Utvärderingskriteriet i position 10.2 är avsett som ett mervärde i tillägg till ett identiskt lydande obligatoriskt krav i position 10.1, enligt vilket funktionen *ska* finnas i sängen/sängbotten. Med tanke på detta samt i ljuset av att det rör sig om en relativt avancerad teknisk egenskap bör det ställas särskilt höga krav på tydligheten i förfrågningsunderlaget avseende vad som betraktas som ett mervärde och medför en viss poäng. Utvärderingskriteriet i position 10.2 är utformat i strid med transparensprincipen och ger Region Skåne en näst intill fri prövningsrätt.

Utvärderingskriterierna i positionerna 11.2, 11.5 och 11.7

Gemensamt för utvärderingskriterierna i positionerna 11.2, 11.5 och 11.7 är att de tar sikte på olika typer av märkningar av säng och tillbehör samt att märkningarna bör bara ”tydliga”. Vid poängsättningen ska referensgruppen

bedöma huruvida märkningen är ”tydlig” eller ”mindre tydlig”. Det anges inte någonstans i förfrågningsunderlaget den närmare innebörden av begreppet ”tydligt”. Om det av förfrågningsunderlaget hade framgått vad som i sammanhanget betraktas som ”tydligt” eller hur denna tydlighet kan uppnås och/eller kommer att bedömas, skulle leverantörerna kunnat skapa sig en enhetlig bild av vilken typ av märkning som efterfrågas för att uppnå en viss poäng. Utvärderingskriterierna i positionerna 11.2, 11.5 och 11.7 är utformade i strid med transparensprincipen och ger Region Skåne en näst intill fri prövningsrätt.

Utvärderingskriterierna i positionerna 14.1, 20.4 och 20.6

Gemensamt för utvärderingskriterierna i position 14.1, 20.4 och 20.6 är att ”enkelhet” efterfrågas. Vid poängsättningen ska referensgruppen bedöma huruvida enkelheten är ”mycket bra”, ”bra” eller ”mindre bra”. Förfrågningsunderlaget innehåller ingen närmare förklaring av begreppet ”enkelhet” och det är därför omöjligt att uppnå en enhetlig tolkning bland leverantörerna. Det framgår inte heller vad de offererade produkterna måste uppfylla för att betraktas som ”mycket bra”, ”bra” eller ”mindre bra” och därigenom erhålla en viss poäng. I ljuset av att det rör sig om tekniska produkter bör det ställas särskilt höga krav på tydligheten i förfrågningsunderlaget. Utvärderingskriterierna i positionerna 14.1, 20.4 och 20.6 är utformade i strid med transparensprincipen och ger Region Skåne en näst intill fri prövningsrätt.

Brister i indelningen mellan kategori 1A och kategori 1B

Upphandlingen består av åtta olika kategorier, bl.a. kategori 1A (Elektrisk driven sjukhussäng med avtagbara grindar) och kategori 1B (Elektrisk driven sjukhussäng med integrerade grindar). I förfrågningsunderlaget finns

ingen närmare beskrivning av vad som avses med begreppen "avtagbara grindar" respektive "integrerade grindar".

Proton har offererat samma produkt avseende såväl kategori 1A som kategori 1B. Linet har å sin sida avstått från att lämna anbud avseende kategori 1A eftersom Linet tolkat begreppet "avtagbar" såsom något som relativt enkelt kan tas bort och sättas tillbaka igen. Proton däremot förefaller inte ha kunnat utläsa någon skillnad i kravspecifikationerna beträffande begreppen "avtagbara" och "integrerade". Regionen har inte heller i sin utvärdering beaktat denna skillnad. Om det av förfrågningsunderlaget hade framgått vilka produkter eller produkttegenskaper som avses i de olika kategorierna eller att begreppen "avtagbara" och "integrerade" kan ta sikte på samma produkt hade Linet kunnat lämna anbud även för kategori 1A. Kategoriindelningen således är missvisande och otydlig, vilket har medfört att Linet avstått från att lämna anbud för kategori 1A.

Brister i anbudsutvärderingen avseende kategori 1B

Kravspecifikationen för kategori 1B innehåller ett antal obligatoriska krav som måste vara uppfyllda och som inte betingar några utvärderingspoäng. Därutöver innehåller kravspecifikationen också ett antal icke-obligatoriska krav var uppfyllelse bedöms och poängsätts.

Linet's anbud har inte utvärderats på ett korrekt och objektivt sätt beträffande flera av de icke-obligatoriska kraven, varvid Linet erhållit inga eller låga poäng.

Gemensamt för anbudsutvärderingen

Anbudsutvärderingen har genomförts på ett godtyckligt sätt varvid lika eller likvärdiga omständigheter bedömts olika. Linet har därigenom missgynnats

på så vis att bolagets produkter erhållit inga eller för låga poäng beträffande flera av utvärderingskriterierna. Regionen har inte heller lämnat någon motivering till sin poängsättning av utvärderingskriterierna, trots att Linet vid flera tillfällen begärt sådan motivering. Det är först i efterhand som regionen lämnat vissa påståenden avseende poängsättningen. Då dokumentation saknas förefaller dessa påståenden vara uppenbara efterhandskonstruktioner. Anbudsutvärdering har således genomförts i strid med principerna om likabehandling och transparens i enlighet med vad som närmare anges nedan.

Utvärderingskriteriet i position 10.2

Trots att den säng som Linet offererat är utrustad med en avancerad funktion för att minimera skjuvningsrisken, och därigenom risken för liggsår, har bolagets produkt endast erhållit 5 poäng, motsvarande bedömningen ”mindre bra”. Sängbotten i den av Linet offererade sängen är utformad på ett sådant sätt att utvärderingskriteriet i position 10.2 uppfylls på ett mycket bra sätt. Linets teknologi, för vilken bolaget har patent, är i detta avseende en av de bästa i världen. Linets produkt borde därför rätteligen ha tilldelats 15 poäng. Regionen har, genom att felaktigt och utan någon motivering tilldelat Linets produkt 5 poäng medan Protons produkt tilldelats 15 poäng, brutit mot principerna om likabehandling och transparens.

Utvärderingskriteriet i position 11.2

Trots att den säng som Linet offererat är tydligt märkt med såväl uppgift om maximal brukarvikt som SWL-vikt har bolagets produkt endast erhållit 0 poäng, motsvarande bedömningen ”mindre tydligt märkt”. På sängens ramverk finns en distinkt etikett som i sig tydligt anger de efterfrågade uppgifterna. Protons märkning är nästintill identisk med Linets märkning. Trots detta har Protons märkning erhållit 5 poäng, motsvarande bedömningen ”tydligt märkt”. Linets märkning borde därför rätteligen ha tilldelats 5 po-

äng. Regionen har, genom att felaktigt och utan någon motivering tilldelat Linets märkning 0 poäng medan Protons märkning tilldelats 5 poäng, brutit mot principerna om likabehandling och transparens.

Utvärderingskriteriet i position 11.5

Trots att den säng som Linet offererat har manuella reglage, såsom exempelvis CPR-handtag och bromsar, vilka är tydligt märkta med röd färg på det sätt som är brukligt i branschen och överensstämmer med gällande SS-EN-standard, har bolagets produkt endast erhållit 0 poäng, motsvarande bedömningen "mindre tydligt märkt". CPR-handtaget är, förutom den röda färgen, även tydligt märkt med förkortningen "CPR". Den av Proton offerades sängen har samma märkning av manuella reglage som Linets, dvs. CPR-handtag och bromsar märkta med röd färg. Däremot saknar CPR-handtaget på Protons säng märkning "CPR". Trots detta har Protons produkt tilldelats 5 poäng, motsvarande bedömningen "tydligt märkt". Linets märkning av manuella reglage är tydligare än, eller åtminstone likvärdig med, Protons märkning. Linets märkning borde därför rätteligen ha tilldelats 5 poäng. Regionen har, genom att felaktigt och utan någon motivering tilldelat Linets märkning 0 poäng medan Protons märkning tilldelats 5 poäng, brutit mot principerna om likabehandling och transparens.

Utvärderingskriteriet i position 11.7

Trots att de av Linet offererade tillbehören är tydligt märkta med uppgift om såväl sängens modellnamn som leverantörsnamn har bolagets produkt erhållit 0 poäng, motsvarande bedömningen "mindre tydligt märkt". På bolagets tillbehör finns etiketter som tydligt anger de efterfrågade uppgifterna. Linets märkning borde därför rätteligen ha erhållit 5 poäng.

Utvärderingskriteriet i position 14.1

Den säng som Linet offererat är av ytterst hög standard bl.a. vad gäller rengöringsmöjligheter. Sängen består av i huvudsak stora släta ytor. Sängbotten är tillverkad av lätta formblåsta plastdetaljer som gör rengöring och desinfektion enkel. De olika delarna av madrassplattformen är enkelt avtagbara och mycket lätta att rengöra. Även tillbehören är mycket enkla att rengöra. Trots detta har Linets produkt endast erhållit 10 poäng, motsvarande bedömningen "bra". Den av Proton offererade sängen baseras på en metallkonstruktion. Sängens underrede utgörs i huvudsak av en stav- och rörkonstruktion och sängbotten består av ett stort antal smala ribbor, rör och andra mindre metalledlar. Protons säng är betydligt svårare att rengöra än Linets säng. Trots dessa skillnader har Protons produkt erhållit 30 poäng, motsvarande bedömningen "mycket bra". Regionen har, genom att felaktigt och utan någon motivering tilldelat Linets märkning 10 poäng medan Protons märkning tilldelats 30 poäng, brutit mot principerna om likabehandling och transparens.

Utvärderingskriteriet i position 20.4

Trots att Linets lösning innebär att en grindförhöjare mycket enkelt sätts på den befintliga grinden och lika enkelt kan tas bort har Linets produkt endast erhållit 0 poäng, motsvarande bedömningen "mindre bra". Protons produkt har däremot erhållit 5 poäng, motsvarande bedömningen "bra", detta trots att Protons och Linets lösningar liknar varandra. Regionen har, genom att felaktigt och utan någon motivering tilldelat Linets produkt 0 poäng medan Protons produkt tilldelats 5 poäng, brutit mot principerna om likabehandling och transparens.

Utvärderingskriteriet i position 20.6

Linets lösning för förlängning av grindar är mycket enkel. Det finns fästen för förlängning av grindar, en på varje sida av sängen. Förlängningsdelen sätts på genom att den enkelt sticks den i hålet. När förlängningsdelen ska tas av är det bara att lyfta ut den ur fästet. Trots att det är mycket enkelt att sätta på och ta av grindförlängningen har Linets produkt endast erhållit 0 poäng, motsvarande bedömningen ”mindre bra”. Protons lösning är betydligt mer komplicerad än Linets. När grindförlängningar behöver sättas på måste fästen först monteras på sängen med hjälp av två skruvar vardera. Därefter monteras förlängningsdelarna genom att de skruvas in i fästena med ytterligare en skruv var. Trots detta har Proton tilldelats 10 poäng, motsvarande bedömningen ”mycket bra”. Regionen har, genom att felaktigt och utan någon motivering tilldelat Linets produkt 0 poäng medan Protons produkt tilldelats 10 poäng, brutit mot principerna om likabehandling och transparens.

Skada

På grund av de ovan beskrivna bristerna i förfrågningsunderlaget avseende såväl kategori 1A som 1B har Linet inte kunnat lämna sitt mest konkurrenskraftiga anbud. Om det av förfrågningsunderlaget hade framgått på vilket sätt uppfyllelsen av de olika utvärderingskriterierna skulle bedömas hade Linet kunnat utforma den offererade produkten annorlunda. Linet hade t.ex. kunnat justera sina märkningar och/eller erbjuda andra utföranden av produkter och tillbehör samt ha anpassat priset. Dessutom hade Linet kunnat lämna ett anbud även avseende kategori 1A.

Vid en korrekt utförd anbudsutvärdering avseende kategori 1B skulle Linets anbud ha tilldelats åtminstone ytterligare 55 poäng, medan Protons anbud rätteligen skulle ha tilldelats färre poäng. Linet skulle då, med god marginal,

ha vunnit upphandlingen avseende kategori 1B. Detta gäller även om Linet, såsom Region Skåne nu påstår, av misstag skulle ha tilldelats 20 poäng för mycket.

Till följd av bristerna i upphandlingen har Linet gått miste om ett för bolaget mycket viktigt kontrakt och därigenom lidit eller riskerat att lida skada.

VAD REGION SKÅNE ANFÖR

Förfrågningsunderlaget avseende kategori 1A och 1B

Av utvärderingskriterierna i kravspecifikationen framgår tydligt vilka egenskaper och kvaliteter som ska bedömas och poängsättas. Utvärderingskriterierna är så tydligt formulerade att en rimligt informerad och normalt omsorgsfull leverantör kan förstå vad som efterfrågas respektive vad Region Skåne lägger vikt vid i sin utvärdering. Begreppen ”tydligt”, ”bra” och ”enkelt” är befogade och av den art att det saknas anledning till ytterligare precision i utformningen. Ingen annan innebörd är avsedd än den som följer av normalt språkbruk. Det är tydligt för anbudsgivarna att det ligger i deras intresse att erbjuda exempelvis en så *tydlig* märkning, så *enkel* avtagbarhet respektive så *bra* funktion som möjligt i alla avseenden utifrån de angivna utvärderingskriterierna för att erhålla så höga kvalitetspoäng som möjligt. Att en expertgrupp får i uppgift att utvärdera en produkt utifrån på förhand uppställda kriterier ska inte misstas för fri prövningsrätt för den upphandlande myndigheten. Expertgruppens storlek och sammansättning med representanter från olika delar av verksamheten är i sig en garant för objektivitet.

Indelningen mellan kategori 1A och kategori 1B

Kategoriindelningen och kravspecifikationerna är tydliga och det är upp till varje anbudsgivare att avgöra om den har någon produkt att offerera som

uppfyller ställda krav under respektive kategori. Hur kategorin eller anbuds-givarnas produkter benämns saknar betydelse. Det är de obligatoriska krav som uppställs för respektive kategori som är avgörande för huruvida en viss produkt kan vara aktuell eller inte. Linet har inte riktat några anmärkningar mot utformningen av de obligatoriska kraven i kategori 1A.

Anbudsutvärderingen avseende kategori 1B

Utvärderingen har, i enlighet med vad som anges i förfrågningsunderlaget, genomförts av en noga sammansatt expertgrupp med representanter från verksamheten som t.ex. hygiensköterskor, sköterskor, sjukgymnast och tekniker. Ingenting har framkommit som indikerar att expertgruppen agerat otillbörligt, varit jävigt, tagit ovidkommande hänsyn eller på något annat sätt avvikit från vad som anges i förfrågningsunderlaget.

Region Skåne har i efterhand konstaterat att den billigaste av Linets två offererade sängar av misstag tilldelats 20 poäng avseende utvärderingskriteriet i position 2.4. i kravspecifikationen. Detta innebär att skillnaden mellan Linets säng och Protons säng rätteligen skulle ha varit 55 poäng och inte 35 poäng. Då Protons produkt ändå tilldelats betydligt högre poäng har Region Skåne inte haft anledning att rätta misstaget.

De bilder och övrig dokumentation som Linet hänvisar till saknar betydelse eftersom expertgruppen enbart utvärderat de varuprover som anbudsgivarna presenterat vid provuppställningen.

Skada

Vare sig utvärderingskriterierna eller kategoriindelningen mellan 1A och 1B är otydliga eller missvisande. Linet har således inte lidit, eller riskerat att

lida någon skada i denna del. Grund för att göra om upphandlingen föreligger således inte.

Maxpoängen för utvärderingskriterierna för kategorin 1B uppgår till 295 poäng. Den vinnande anbudsgivaren Proton tilldelades efter utvärdering 240 poäng. Linet erhöll endast 170 poäng för var och en av de båda produkter som bolaget offererade i kategori 1B, dvs. 70 poäng mindre än vinnaren Proton. Linet har yrkat att bolaget, vid en förnyad utvärdering avseende kategori 1B, ska tilldelas ytterligare 55 poäng. Eftersom de sju utvärderingskriterierna som omfattas av bolagets talan ger olika många poäng måste bolaget vinna framgång på så många punkter av sin talan att det motsvarar minst 35 poäng för att nå ett lägre jämförelsetal än Proton för sin billigaste offererade produkt. Dessutom har Linet av misstag erhållit 20 poäng för mycket avseende ett av de utvärderingskriterier som inte omfattas av bolagets ansökan om överprövning. Det är således inte troligt att en förnyad utvärdering skulle innebära att Linets anbud tilldelades lägst eller ens lägre jämförelsevärde. Det finns inte heller något som talar för att Protons anbud vid en ny utvärdering skulle erhålla lägre poäng. Linet har således inte lidit eller riskerat att lida skada i denna del. Det föreligger därför inte heller grund för rättelse.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser m.m.

Den 1 januari 2017 trädde lagen (2016:1145) om offentlig upphandling i kraft. I övergångsbestämmelserna anges dock att lagen (2007:1091) om offentlig upphandling alltjämt ska tillämpas på upphandlingar som har påbörjats före ikraftträdandet. Då den nu aktuella upphandlingen påbörjats under 2016 ska bestämmelserna i lagen (2007:1091) om offentlig upphandling tillämpas vid prövningen i målet.

Upphandlande myndigheter 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.

Efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada får allmän förvaltningsdomstol enligt 16 kap. 4 § LOU överpröva en upphandling. 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 enligt 16 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Enligt 12 kap. 1 § LOU ska en upphandlande myndighet anta antingen det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten eller det anbud som innehåller det lägsta priset. Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga ska myndigheten ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för kontraktet. En upphandlande myndighet ska i annonsen om upphandlingen eller i förfrågningsunderlaget ange vilken grund för tilldelning av kontraktet som kommer att tillämpas.

Vid valet av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet får en upphandlande myndighet välja de utvärderingskriterier som den ämnar tillämpa, under förutsättning att dessa syftar till att möjliggöra att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet fastställs och att de inte medför att den upphandlande myndigheten ges en obegränsad valfrihet när den tilldelar en anbudsgivare kontraktet (jfr EU-domstolens avgörande i mål C-448/01 Wienstrom p. 37-38). Även förfrågningsunderlag som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU inte träds för när. Härav följer bl.a. att ett förfrågningsunderlag ska vara utformat så att en

leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell ska vara utformad så att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, det vill säga att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas (jfr RÅ 2002 ref. 50). Det måste dock finnas utvärderingskriterier som är formulerade på så sätt att de uppfattas på samma sätt av normalt omsorgsfulla och rimligt informerade anbudsgivare. Den upphandlande myndigheten måste lämna så mycket information om hur utvärderingen ska gå till att anbudsgivarna kan förutse vad som kommer att tillmätas betydelse (jfr EU-domstolens avgörande i mål C-19/00 SIAC Construction).

Utredningen i målet

Under avsnitt 1.2.4 i förfrågningsunderlaget redovisas den för upphandlingen aktuella utvärderingsmodellen. Under rubriken "Utvärderingskriterier" anges att Region Skåne kommer att anta det anbud som uppfyller ställda krav och bedöms vara det ekonomiskt mest fördelaktiga med hänsyn till dels medicinsk och teknisk funktion, ergonomi och handhavande (60 %), dels totalkostnad (40 %).

Av kravspecifikationen framgår att utvärderingskriterierna kommer att bedömas och poängsättas vid ett användartest med hjälp av en referensgrupps kunskap, kliniska erfarenhet samt genom praktisk provning.

Under position 10.2 i kravspecifikationen anges att "sängen/sängbotten bör vara utformad så att skjuvningsrisken minimeras vid höjning av sängens ryggdel". I bilaga 8B anges att utvärderingskriteriet bedöms utifrån frågan "Är sängen/sängbotten utformad så att skjuvningsrisken minimeras vid höjning av sängens ryggdel?" samt poängsätts enligt skalan; "mycket bra - 15 poäng", "bra - 5 poäng" respektive "mindre bra - 0 poäng".

Under position 11.2 i kravspecifikationen anges att "sängens ramverk bör vara tydligt märkt med max brukarvikt och SWL-vikt, Safe Working Load". I bilaga 8B anges att utvärderingskriteriet bedöms utifrån frågan "Är sängens ramverk tydligt märkt med max brukarvikt och SWL-vikt, Safe Working Load?" samt poängsätts enligt skalan; "tydligt märkt - 5 poäng" respektive "mindre tydligt märkt - 0 poäng".

Under position 11.5 i kravspecifikationen anges att "manuella reglage bör vara tydligt märkta". I bilaga 8B anges att utvärderingskriteriet bedöms utifrån frågan "Är de manuella reglagen tydligt märkta" samt poängsätts enligt skalan; "tydligt märkt - 5 poäng" respektive "mindre tydligt märkt - 0 poäng".

Under position 11.7 i kravspecifikationen anges att "tillbehör såsom dävert, droppställning, grindar m.m. bör vara tydligt märkta med sängens modellnamn och leverantörsnamn". I bilaga 8B anges att utvärderingskriteriet bedöms utifrån frågan "Är tillbehören såsom dävert, droppställning, grindar m.m. tydligt märkta med sängens modellnamn och leverantörens namn?" samt poängsätts enligt skalan; "tydligt märkt - 5 poäng" respektive "mindre tydligt märkt - 0 poäng".

Under position 14.1 i kravspecifikationen anges att "säng och tillbehör bör ha en slät yta utan veck och kanter som möjliggör rengöring". I bilaga 8B anges att utvärderingskriteriet bedöms utifrån frågorna "Hur enkel är sängen och tillbehören att rengöra? Hur ser ytan ut, är det kanter och veck som hindrar?" samt poängsätts enligt skalan; "mycket bra - 30 poäng", "bra - 10 poäng" respektive "mindre bra - 0 poäng".

Under position 20.4 i kravspecifikationen anges att "extra höga grindar eller tillbyggnad av befintliga grindar bör vara enkla att sätta på och ta av". I bilaga 8B anges att utvärderingskriteriet bedöms utifrån frågan; "Hur enkelt är

det att sätta på eller ta av de extra höga grindarna eller tillbyggnaden av befintliga grindar?" samt poängsätts enligt skalan; "mycket bra - 10 poäng", "bra - 5 poäng" respektive "mindre bra - 0 poäng".

Under position 20.6 i kravspecifikationen anges att "heltäckande grindar eller förlängning av grindar bör vara enkla att sätta på och att ta av". I bilaga 8B anges att utvärderingskriteriet bedöms utifrån frågan "Hur enkelt är det att sätta på eller ta av heltäckande grindar eller förlängningen av grindar?" samt poängsätts enligt skalan; "mycket bra - 10 poäng", "bra - 5 poäng" respektive "mindre bra - 0 poäng".

Förvaltningsrättens bedömning

Förfrågningsunderlaget avseende kategori 1A och 1B

Linet har gjort gällande att flera av utvärderingskriterierna är otydliga och att det av förfrågningsunderlaget inte framgår vad som krävs för att uppnå en viss poäng vid utvärderingen.

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att de nu aktuella utvärderingskriterierna tar sikte på olika egenskaper och funktioner hos de sängar och tillbehör som är föremål för upphandlingen. I utvärderingskriterierna har regionen valt att använda sig av bl.a. begrepp som "tydlig", "bra" och "enkelt", vilka i och för sig får anses ge ett visst utrymme för subjektiv bedömning. Förvaltningsrätten anser emellertid att såväl dessa begrepp som de därtill kopplade betygsnivåerna, vilka redovisats ovan, får anses vara relevanta och tillräckligt tydliga i förhållande till de kvaliteter som ska utvärderas. Anbudsgivarna får med utgångspunkt i utvärderingskriterierna och förfrågningsunderlaget i övrigt anses ha haft möjlighet att skapa sig en bild av vad regionen lagt vikt vid i sin bedömning och därigenom möjligheterna att lägga ett konkurrenskraftigt anbud. Förvaltningsrätten finner således att vad

Linet anfört i denna del inte visar att utvärderingskriterierna är utformade i strid med transparensprincipen.

Indelningen mellan kategori 1A och kategori 1B

Linet har vidare gjort gällande att uppdelningen mellan kategorierna 1A och 1B är otydlig, vilket medfört att Linet avstått från att lämna anbud avseende kategori 1A. I förfrågningsunderlaget anges att kategori 1A avser ”Elektrisk driven sjukhussäng med avtagbara grindar”. Huruvida grindarna ska vara enkelt avtagbara eller inte anges däremot inte. Linet har utöver själva rubriksättningen av kategori 1A respektive 1B inte angripit de obligatoriska kraven avseende kategori 1A. Förvaltningsrätten finner således att vad Linet anfört i denna del inte visar att kategoriindelningen strider mot transparensprincipen.

Anbudsutvärderingen avseende kategori 1B

Linet har slutligen gjort gällande att regionen vid anbudsutvärderingen brutit dels mot likabehandlingsprincipen, genom att lika eller likvärdiga omständigheter behandlats olika, dels mot transparensprincipen genom att inte ha motiverat poängsättningen.

Linet har härvid åberopat bevisning i form av bl.a. fotografier och produktbeskrivningar i syfte att visa att bolagets produkter rätteligen skulle ha erhållit högre utvärderingspoäng, medan Protons produkter skulle ha erhållit lägre utvärderingspoäng. Region Skåne har i sin tur anfört att dessa handlingar saknar relevans eftersom expertgruppen endast har utvärderat de produkter som presenterats vid provuppställningen.

Förvaltningsrätten konstaterar att det mellan parterna föreligger olika uppfattning huruvida de produkter som presenterats vid provuppställningen

överensstämmer med produkterna på de av Linet åberopade handlingarna. Åberopade fotografier och produktbeskrivningar har således begränsat bevisvärde i målet.

Förvaltningsrätten konstaterar vidare att utvärderingen har genomförts vid en provuppställning där en expertgrupp fått möjlighet att poängsätta de förrevisade produkternas uppfyllelse av efterfrågade egenskaper och funktioner. Den valda utvärderingsmodellen, inklusive de nu aktuella utvärderingskriterierna, ger regionen ett visst handlingsutrymme i fråga om hur utvärderingen närmare ska genomföras. Att regionen har ett visst sådant utrymme innebär dock inte att regionen kan utnyttja det helt skönsmässigt. De åtgärder regionen vidtar inom nämnda utrymme måste vara förenliga med LOU.


Det finns alltså ett krav på att regionen inte agerar i strid med t.ex. likabehandlingsprincipen vid utvärderingen. En grundläggande förutsättning för leverantörernas kontroll – och nu förvaltningsrättens prövning – av att regionen inte agerat i strid med likabehandlingsprincipen är att regionen så långt som möjligt har dokumenterat utvärderingen och närmare kan beskriva hur utvärderingen gått till. Bristar i detta hänseende kan innebära att upphandlingen strider mot transparensprincipen.

Av utvärderingsprotokollet framgår vilken poäng de olika leverantörerna erhållit för vart och ett av utvärderingskriterierna. Däremot innehåller utvärderingsprotokollet ingen motivering till poängsättningen. Som framkommit ovan har regionen i kravspecifikationen angett vilka egenskaper och funktioner hos produkterna som skapar mervärde vid utvärderingen. I förvaltningsrätten har regionen dessutom redogjort för poängsättningen. Det har inte framkommit annat än att regionen följt den i förfrågningsunderlaget angivna utvärderingsmodellen. Avsaknaden av redogörelse för hur poängsättningen gått till är visserligen en brist i utvärderingsprotokollet, men får i

sammanhanget godtas eftersom den inte visats vara av sådan art eller omfattning att principerna om likabehandling och transparens överträtts.

Mot denna bakgrund finner förvaltningsrätten att Linet inte förmått visa att Region Skåne agerat i strid med 1 kap. 9 § LOU eller någon av de upphandlingsrättsliga principerna i övrigt, vare sig vid utformningen av förfrågningsunderlaget eller vid genomförandet av anbudsutvärderingen. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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



Bertil Idarsson

Ylva Nilsson har föredragit målet.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.

