



**SÖKANDE**

Hamilton Nordic AB, 556872-1244

Ombud: Mikael Rendahl  
Upphandlingsjuristen i Sverige AB  
Box 1241  
131 28 Nacka Strand

**MOTPART**

Sveriges Lantbruksuniversitet  
Box 7070  
750 07 Uppsala

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2019-05-28	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

### BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Sveriges Lantbruksuniversitet (SLU) har genomfört upphandling av Ultra-fast, high-throughput online solid-phase extraction system och Liquid pipetting robot (automation system), dnr SLU ua 2018.2.5.1-4594. Enligt upphandlingsdokumentet kunde anbudsgivare välja att lämna anbud för antingen ett av eller båda instrumenten. I tilldelningsbeslut den 30 januari 2019 har Agilent Technologies Sweden AB (Agilent) tilldelats båda uppgifterna.

**Hamilton Nordic AB** (Hamilton) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett på så sätt att en ny utvärdering ska göras varvid anbudet från Agilent inte får beaktas och i andra hand att upphandlingen ska avbrytas och göras om. Till stöd för talan anförs bl.a. följande. SLU har brutit mot transparens- och likabehandlingsprincipen genom att ha tilldelat kontraktet till Agilent, trots att Agilent inte uppfyller samtliga obligatoriska krav. Agilent uppfyller inte kravet i punkt 1.3.4 (C) om att ange pris per delområde. Bristen är av sådan karaktär att det inte går att läka genom ett förtydligande. Förfrågningsunderlaget är i vart fall inte så klart och tydligt som föreskrivs och inte heller ägnat att identifiera det mest ekonomiskt fördelaktiga anbudet. Om det varit möjligt att lämna enbart ett kombinerat pris har SLU brutit mot de grundläggande principerna genom att ha utformat upphandlingen så att den är ägnad att gynna en specifik leverantör. Hamilton har placerats på andra plats och kommer vid en rättad utvärdering att tilldelas kontrakt. Därmed lider, eller i vart fall riskerar bolaget att lida, skada.

SLU anser i första hand att ansökan ska avvisas och bestrider i andra hand ansökan samt anför bl.a. följande. Hamilton hade inte kunnat vinna upphandlingen ens om Agilents maxpris för det relevanta instrumentet legat

till grund för tilldelningsbeslutet och har därför inte kunnat lida skada. Upphandlingsdokumentet har av förbiseende fått en utformning som på en punkt inte är optimal. Förbiseendet är dock inte av den karaktären att den träder upphandlingsrättens principer för när eller påverkar upphandlingens konkurrensuppsökande skede.

### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

Avgörande för talerätt i upphandlingsmål är om en leverantör anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada. Förvaltningsrätten konstaterar därmed att det saknas skäl att avvisa Hamiltons ansökan på den grund som SLU anfört om att bolaget, enligt myndighetens argumentation, inte kunnat lida skada av eventuella brister i upphandlingen. Målet ska därför prövas i sak.

### **Tillämpliga bestämmelser**

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten enligt 20 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

I 4 kap. 1 § LOU anges att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

### Angående kraven i punkt 1.3.4 (C) i upphandlingsdokumentet

Hamilton har i sin ansökan invänt att Agilent inte uppfyller kraven på angivande av pris i punkt 1.3.4 (C) i upphandlingsdokumentet. I punkt 1.3.4 (C) anges bl.a. följande.

SLU aims to procure the two instruments, where evaluation will focus on the best possible total price for SLU.

Tenderer is able to tender for either one of the instruments. But Tenderer may also tender for both instruments.

For this reason, the Tenderer may choose to tender a price for the high-throughput online solid-phase extraction system. The Tenderer may instead opt to tender for the liquid pipetting robot.

If the Tenderer wishes to tender for both instruments, s/he may fill in a 3rd row in the price schedule, indicating a combined price that the Tenderer can offer if s/he is allowed to sell both instruments to SLU.

Enligt SLU har det inte funnits ett obligatoriskt krav om att en anbudsgivare i anbudet måste ange en uppdelning på två priser och anser därför att Agilent inte har kunnat uteslutas av den anledningen att Agilent endast angett ett pris för båda instrumenten.

Även om utformningen av punkt 1.3.4 (C) inte är helt tydlig avseende angivandet av pris anser förvaltningsrätten att det inte finns något obligatoriskt krav på att ange separata priser för de två instrumenten. Det framgår förvisso inte av upphandlingsdokumentet att anbudsgivaren endast kan fylla i den tredje raden, med det finns enligt förvaltningsrätten inte heller något uttryckligt krav på att ange priserna för de två instrumenten var för sig i prisformuläret. Förvaltningsrätten gör därför inte någon annan bedömning än SLU avseende att Agilents anbud inte kunnat förkastats utan ett uttryckligt krav på angivande av delpriser.

Hamilton har anfört att för det fall förvaltningsrätten är av uppfattningen att det aktuella förfrågningsunderlaget inte innehåller något krav på att specificera vad priset blir per tjänst, ger förfrågningsunderlaget inte på något sätt vägledning i hur anbudena ska jämföras när en anbudsgivare endast erbjuder båda tjänsterna i kombination och en annan anbudsgivare endast den ena tjänsten. Hamilton anser att den valda utvärderingsmodellen inte möjliggör en objektiv jämförelse som säkerställer att identifiera det mest ekonomiskt fördelaktiga anbudet om det inte finns något krav på att ange pris per tjänst.

SLU har medgett att upphandlingsdokumentet inte är optimalt utformat, men anser att förbiseendet enkelt kunnat avhjälpas genom ett förtydligande. SLU har i ett meddelande till Agilent begärt att bolaget ska dela upp det kombinerade anbudspriset på de två aktuella instrumenten. I svar till SLU har Agilent angett intervallpriser för respektive instrument samt uppgett att Agilent inte erbjuder instrumenten separat.

SLU har anfört att Agilent genom sitt svar varken sänkt eller höjt priset, utan konkretiserat det. Vidare har SLU anfört att Agilent inte haft kunskap om de andra anbudena när förtydligandet begärdes och att begäran i sig varit helt neutralt formulerad. Enligt SLU har Agilent därmed inte fått någon fördel i upphandlingen genom att ha fått förtydliga sig.

Hamilton har inte anfört något om att SLU:s begäran varit i strid med transparens- eller likabehandlingsprincipen. Förvaltningsrätten anser vidare att Agilents komplettering med delpriser inte medför att anbudet ändrats i sak eftersom kompletteringen inte innebär att Agilent lämnar ett nytt pris. Därtill var syftet med begäran endast att få jämförbara anbudspriser. Agilent var ensam anbudsgivare för Ultra-fast, high-throughput online solid-phase extraction system och SLU har i jämförelsen med de andra anbudena för

Liquid pipetting robot (automation system) använt det av Agilent högsta angivna priset för det instrumentet.

Förvaltningsrätten anser att det saknas skäl att invända mot förfarandet och att det därmed varit möjligt att göra en objektiv jämförelse av anbudet. Förvaltningsrätten har då beaktat att den omständigheten att det av Agilent angivna priset, till skillnad från övriga anbudspriser, inte varit exakt inte kan anses vara i strid med likabehandlingsprincipen eftersom det inte funnits något uttryckligt krav på att ange delpriser och Agilent lämnat ett exakt pris för hela sitt anbud. Vidare anser förvaltningsrätten att den omständigheten att Agilent angett ”ca” före intervallpriserna inte innebär att det ska förstås som att priset kan bli högre än det angivna intervallet.

Även om det finns vissa otydligheter i utformningen av punkt 1.3.4 (C) anser förvaltningsrätten sammanfattningsvis att SLU genom den kompletterande informationen haft förutsättningar att jämföra anbudet och utvärdera dem utan att transparens- eller likabehandlingsprincipen trätts för när. Det Hamilton anfört utgör därför inte skäl för ingripande enligt LOU.

#### **Har upphandlingen utformats för att gynna en specifik leverantör?**

Hamilton anser att upphandlingen är riktad mot en specifik leverantör för det fall det varit möjligt att enbart lämna ett kombinerat pris. Enligt Hamilton finns det endast ett fåtal leverantörer som kan erbjuda de aktuella tjänsterna och för tillfället är det enbart Agilent som kan erbjuda ett kombinerat anbud.

Att det endast är ett fåtal leverantörer som kan erbjuda de tjänster som SLU efterfrågat i upphandlingen innebär enligt förvaltningsrätten inte att själva utformningen av upphandlingen varit gynnande för vissa leverantörer. Därtill har det varit möjligt för potentiella leverantörer att lämna anbud på

endast det ena instrumentet. Utformningen kan därför inte heller anses gynna enbart Agilent. Det Hamilton anför i denna del innebär därmed inte att upphandlingen ska anses ha genomförts i strid med konkurrensprincipen i 4 kap. 2 § LOU och utgör inte skäl för ingripande. Det Hamilton anför om upphandlande myndighets skyldighet att ange skälen till varför ett kontrakt inte delats upp i separata delar föranleder ingen annan bedömning.

### **Sammanfattning**

Mot bakgrund av vad som anförts ovan saknas det skäl att ingripa mot upphandlingen. Hamiltons ansökan ska därför avslås.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (FR-05)

Alexandra Braf  
förvaltningsrättsfiskal

Målet har handlagts av föredragande juristen Charlotta Fröhammar.



## Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

### Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

#### Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

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

### Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

### Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.  
  
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.  
  
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

### Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.



Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

### Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rätts-tillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

### Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på [www.domstol.se](http://www.domstol.se).

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.

