



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
 Avdelning 1
 Maria Nyström

DOM
 2011 -06- 1 4
 Meddelad i
 Malmö

Mål nr
 4012-11E

SÖKANDE

Wallin & Dalholm, 556034-1165
 Box 107
 221 00 Lund

MOTPARTER

1. Burlövs kommun
 Box 53
 232 21 Arlöv

2. Lomma kommun
 Hamngatan 3
 234 81 Lomma

3. Staffantorps kommun
 245 80 Staffanstorp

mål nr 4012-11

mål nr 4013-11

mål nr 4014-11

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU) i dess lydelse efter den 15 juli 2010

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Wallin & Dalholms ansökan om ingripande enligt LOU.

KONKURRENSVERKET	
2011-06- 1 6	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

YRKANDEN M.M.

Burlövs, Staffantorps och Lomma kommun (kommunerna) genomför samordnad upphandling avseende tryckeritjänster. Upphandlingen ska leda till ett ramavtal som tecknas med tre rangordnade leverantörer. Upphandlingen följer de avsnitt i LOU som gäller för öppet förfarande. Efter utvärdering av inkomna anbud beslutade kommunerna att anta anbud från Holmbergs i Malmö AB, Elanders Sverige AB samt Tryckeri AB CA Andersson & Co.

Wallin & Dalholm (bolaget) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska göras om. Bolaget anför som grund för sin talan i huvudsak följande. *Poängsystemet*: Bedömningen av inkomna leverantörers anbud har gjorts efter ett annat poängsystem än vad som angivits i förfrågningsunderlaget. Utvärderingsförfarandet som angivits i förfrågningsunderlaget gällande kvalitet har inte följts. Detta har skapat ett felaktigt grundat tilldelningsbeslut som resulterat i att man valt en leverantör som är 42 procent dyrare än den som hamnade närmast utanför. I förfrågningsunderlaget kan utläsas att efter utvärdering kommer det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt utifrån kvalitet (50 procent) och pris (50 procent) att antas. Kvaliteten bedöms utifrån inskickade arbetsprover. Bedömningsskalan på arbetsproverna är 100 poäng = utmärkt, 66 poäng = väl godkänd, 33 poäng = godkänd och 0 poäng = dålig. Anbudsgivare med lägsta pris får 100 poäng, övriga tilldelas poäng i förhållande till lägsta priset. Anbud med högst totalsumma är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. När det gäller kvalitet påvisas tydligt i förfrågningsunderlaget hur värdering med viktningssprocent ska ske och en bedömningsskala. Tilldelningsbeslut anger dock ingen av ovan nämnda siffror. De angivna talen upplever bolaget som uppskattade eftersom denna kvalitet inte kan värderas i så små tal med decimaler. Dessutom har slutresultatet för den sist tilldelade avrundats uppåt medan resultatet för den som hamnade precis utanför tilldelningen avrundats neråt. Efter rättelse blir slutdifferens på 0,01 mellan leverantör tre och fyra på tilldelningslistan. Att denna lilla marginal skulle uppväga att en

leverantör som har ett pris som är 42 procent högre än den som hamnar precis utanför tilldelningen anser bolaget inte skäligt. *Otydligt förfrågningsunderlag*: Det är svårt att särskilja de 2 olika högre nivåerna (utmärkt och väl godkänd) utan en väldigt fördjupad kunskap och specialverktyg samt hjälp av en väldigt tydlig referensram som visar vad man utgår ifrån vid bedömningen. Gränsen mellan dessa två positiva bedömningar framgår inte. Gällande prov 2 Folder framgår inte av förfrågningsunderlaget vilket pappersval som ska användas. Det saknas vidare tydliga specifikationer för vad som räknas som utmärkt på t.ex. skärpa eller utseende. Inte heller fanns något fysiskt prov medskickat där man visade detta. Kommunerna har missat att ange vad som krävs för att uppnå de olika kvalitetsnivåerna i förfrågningsunderlaget. Gällande prov 3 Övriga trycksaker har man gjort poängbedömning på pappersvalet. Eftersom det handlar om kundspecifika prover, där slutkunden valt papper efter sitt behov och önskemål, har bolaget svårt att se att utvärderingspanelen kan bedöma detta. Vidare ifrågasätts hur bedömningen kan svänga från 0 – 66 p gällande skärpa mellan olika trycksaker i samma maskin när trycktekniken är densamma. Det enda som skiljer förutom motivet, är bedömningen från panelen som utvärderat motiven. Ett för stort utrymme för subjektiv bedömning har givits.

Kommunerna bestrider bifall till bolagets yrkande och anför följande. De har följt förfrågningsunderlaget och utvärderat kvalitet enligt den bedömningsskala och de parametrar som har angetts i förfrågningsunderlaget. I tilldelningsbeslutet finns det en sammanställning av resultatet från utvärderingen. *Poängsystemet*: Ett utförligt utvärderingsprotokoll med den exakta poängsättningen har upprättats enligt LOU. Det visar tydligt vilka poäng som har tilldelats respektive anbudsgivare för respektive arbetsprov utifrån bedömningsskalan och parametrarna beskrivna i förfrågningsunderlaget. Kommunerna har använt den automatiska beräkningen inbyggt i excelfilen, vilket gör att det är datorn som avrundar enligt de vedertagna principerna för avrundning. En kontrollberäkning med avrundning till tredje decimalen

ger samma resultat, vilket visar att det inte är något fel på utvärderingen. Vidare anförs att det inte sällan är väldigt små marginaler som avgör vilka företag som erhåller kontrakt. En liten skillnad innebär inte att förfrågningsunderlagen eller utvärderingen är otydliga eller felaktiga. *Otydligt förfrågningsunderlag*: I förfrågningsunderlaget avsnitt 2.2.6 p. 2 fanns information om att fysiskt referensprov/förlaga kunde beställas av anbudsgivarna. För färgåtergivning på arbetsprov 2 har bolaget erhållit 0 poäng eftersom den innehöll för mycket rött. På beskärningen samma prov har bolaget erhållit 0 poäng eftersom det inte beskurits på rätt sätt. För pappersval i samma arbetsprov har bolaget erhållit 33 poäng eftersom pappret var för tunt i jämförelse med pappret i förlagan. Kommunerna har gjort en tydlig och oförtsägbar utvärdering av kvalitet. En utvärderingspanel om tre sakkunniga har gjort utvärderingen. Arbetsproverna har i största möjliga utsträckning oidentifierats. Utvärderingspanelen har bedömt proverna efter de fem parametrar samt enligt den bedömnings skala som angetts i förfrågningsunderlaget. Kommunerna har genomfört utvärderingen på ett tydligt, förutsägbart och objektiva sätt i enlighet med LOU.

DOMSKÄL

Bestämmelser m.m.

En upphandlande myndighet 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 om proportionalitet iakttas.

Av 16 kap. 1 och 5 §§ LOU framgår att förvaltningsrätten kan pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse har gjorts. Därvid gäller att förvaltningsrätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Förvaltningsrättens bedömning i nu förevarande mål

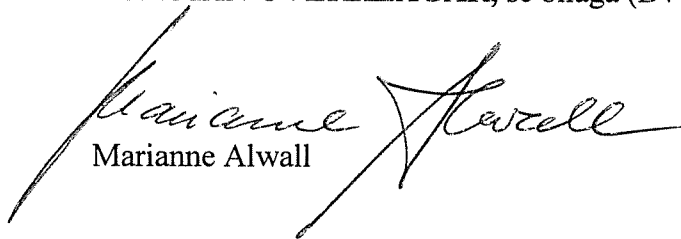
I det aktuella målet hävdar bolaget att det föreligger *otydligheter i förfrågningsunderlaget* beträffande utvärderingskriterierna på så sätt att referens-

ramar och tydliga specifikationer saknas. Av praxis följer att förfrågningsunderlaget ska vara klart och tydligt utformat så att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. För att iaktta kravet på förutsägbarhet krävs att den upphandlande myndigheten så utförligt som möjligt uttrycker vad man kommer att lägga vikt vid anbudsutvärderingen. Av förfrågningsunderlaget i aktuell upphandling framgår att tre närmare angivna arbetsprover ska lämnas in och att dessa kommer att bedömas utifrån parametrarna helhetsintryck, färgåtergivning, skärpa, beskärning och pappersval. Bedömnings-skalan på arbetsproverna är 100 poäng = utmärkt, 66 poäng = väl godkänd, 33 poäng = godkänd och 0 poäng = dålig. Det framgår även av förfrågningsunderlaget avsnitt 2.2.6 punkt 2 att förlaga /referensprov kunde beställas via e-post från kommunerna och därmed ge en uppfattning om referensramarna. I och för sig framgår inte specifikt vad som tillmäts betydelse när anbudet bedöms enligt ovannämnda skala. Rätten anser dock att eftersom det är fråga om en upphandling av professionellt framställda trycksaker, där leverantörerna kan förväntas känna till förekommande egenskaper/kvaliteter, att dessa har kunnat bilda sig en realistisk uppfattning om hur kommunernas poängsättning skulle komma att ske. Även om närmare specificerade nivåer vore önskvärdt ut upphandlingssynpunkt får, med hänsyn till svårigheten att med ord eller på annat sätt beskriva skillnaden mellan poängnivåerna, förfrågningsunderlaget anses falla inom ramen för vad som kan godtas.

När det gäller själva *poängsättningen* framgår av utvärderingsprotokollet att kommunerna angett poäng rörande kvaliteten med skalan 0, 33, 66 och 100 för arbetsproverna. Därefter har den totala poängen delats med det totala antalet parametrar (15) och slutligen viktats i enlighet med förfrågningsunderlaget. Enbart den omständigheten att kommunen beräknat en genomsnittlig poäng med hjälp av parametrarna innan viktningen, har inte påverkat den inbördes ordningen mellan anbudet och kan inte heller anses

ha utgjort en otillåten avvikelse från förfrågningsunderlaget. Vidare har bolaget gjort gällande att poängen känns uppskattad eftersom kvaliteten inte kan räknas i decimaler. Efter granskning av poängberäkningen har rätten inte funnit annat än att kommunerna i allt väsentligt har följt de förutsättningar och krav som framgår av förfrågningsunderlaget. När en upphandlande myndighet fastställer andra utvärderingskriterier än enbart pris, t ex arbetsprover, är det i många fall ofrånkomligt att kriterierna i viss mån bedöms subjektivt vid utvärderingen. Det är dock den upphandlande myndigheten som har att utvärdera ingivna anbud. Även om bolaget anser sig förfördelat vid poängsättningen har bolaget inte förmått visa att kommunerna tagit ovidkommande hänsyn eller brutit mot LOU på annat sätt i samband med utvärderingen.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1b LOU)


Marianne Alwall



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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 var till 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 nås 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 uppge 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 3109/1B LOU