



**LÄNSRÄTTEN I  
VÄRMLANDS LÄN**

Per Danielsson

**DOM**  
2008-09-15  
Meddelad i  
Karlstad

Mål nr  
982-08 E  
Rotel 5

**SÖKANDE**

Covidien Sverige AB, 556552-1563  
Box 54  
171 74 Solna

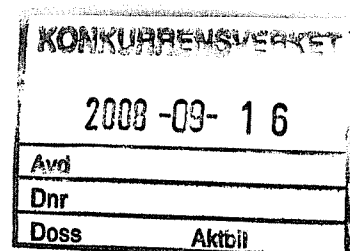
**MOTPART**

Landstinget i Värmland  
651 82 KARLSTAD

Ombud: Anna-Lena Wingqvist  
Landstingshuset  
651 82 KARLSTAD

**SAKEN**

Offentlig upphandling



Landstinget i Värmland har infordrat anbud gällande ramavtal enligt förfrågningsunderlag avseende suturer och staplingsprodukter. Offert ingavs av bl.a. Covidien Sverige AB (Covidien). Landstinget beslöt att teckna avtal med annan anbudsgivare (Johnson & Johnson AB) för leverans av suturer och staplingsprodukter med en garantinivå på 70 procent av landstingets beställningar inom upphandlat sortiment. Med Covidien beslöts att teckna avtal för leverans av suturer och staplingsprodukter utan garantinivå.

I ansökan om överprövning yrkar Covidien att upphandlingen skall göras om.

Landstinget yrkar att länsrätten skall besluta att upphandlingen skall göras om.

Covidien begär sedan för det första att länsrätten skall besluta att Landstinget inte kan avbryta upphandlingen. Vidare yrkar Covidien att länsrätten skall förordna att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på

Dok.Id 44195

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 568	Stora Torget	054-14 81 00	054-14 81 30	måndag – fredag
651 12 Karlstad		E-post: lansrattenivarmland@dom.se		09:00 - 12:00
				13:00 - 15:00

sätt att Covidiens anbud antas. Som grund för sin talan anför Covidien att deras anbud är sammanlagt 877 280 kr billigare över avtalsperioden.

Landstinget bestrider bifall till Covidiens yrkande om rättelse av utvärderingen.

Till utveckling av sin talan redogör Covidien för vissa förväxlingar som skett mellan styckpris och s.k. boxpris, och mellan pris per artikel och pris per sutur. Covidien bestrider vidare ett påstående om att vissa suturmaterial i dess anbud inte skulle vara likvärdiga med dem som efterfrågats. Covidien anför sammanfattningsvis följande.

Covidien har lämnat det lägsta priset i sitt anbud. På grund av en uppenbar felskrivning från Covidiens sida har Landstinget dock missuppfattat företagets pris och felaktigt räknat fram en för hög summa på de erbjudna produkterna. Som framgår av LOU gäller att den upphandlande enheten får medge att en anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller annat uppenbart fel i anbudet. Landstinget har på grund av felskrivningen kommit fram till att Covidien är dyrare än Johnson & Johnson. En korrekt utvärdering visar att Covidien är den billigaste leverantören. Det är därför i direkt strid med förutsättningarna i Landstingets eget förfrågningsunderlag och med LOU att inte anta Covidiens anbud.

Covidiens anbud är 877 280 kr billigare över avtalsperioden (fyra år) än den leverantörs anbud som antagits. När detta påpekats för Landstinget har Landstinget svarat att upphandlingen borde göras om eftersom förekommit sådana brister i förfrågningsunderlaget att det varit oklart för anbudsgivarna vad som efterfrågats och därmed hur anbudet skall utformas. Ingen av leverantörerna har påpekat sådana brister under upphandlingsprocessen. Tvärtom är det Covidiens uppfattning att förfrågningsunderlaget håller en hög nivå av tydlighet och rimlighet. Det vore en godtycklig och skadlig utveckling om en upphandlande enhet kan avbryta en upphandling av skäl som inte någon av anbudsgivarna har reagerat på. Det blir en alldeles för stor osäkerhetsfaktor för företagen om skall lägga ned stora resurser i tid och pengar på att skriva anbud om en upphandlande myndighet kan välja att avbryta på svaga skäl.

Upphandlingen gäller lätt jämförbara produkter och svaren skall ges i form av priser. Det är standard inom branschens upphandlingar i dag och det vore ett klart brott mot kravet på transparens och förutsägbarhet i LOU om ett avbrytande kan ske utan en tydlig förklaring. Kravet på transparens måste också kunna anses inrymma att anbudsgivarna

skall kunna veta på vilka grunder som upphandlingen kan komma att avbrytas.

Till utveckling av sin talan anför Landstinget bl.a. följande.

Fråga om rättelse av förväxlade prisuppgifter samt ej likvärdiga produkter.

Covidien har angett att en förväxling skett mellan styckpris per produkt och boxpris vid positionerna 218 och 225 i anbudets pris- och produktbilaga och att rättelse därmed borde göra.

Landsstinget kan rent generellt instämma i Covidiens argumentation vad gäller rättelse av förväxlingsfelen i bolagets anbud. Landstinget har dock under tiden för handläggningen av ifrågavarande mål upptäckt att landstinget vid utvärderingen inte skulle ha godtagit de av Covidien offererade produkterna som likvärdiga de efterfrågade. Den närmare redogörelsen för dessa produkter här utesluten; länsrättens anmärkning). Covidien s produkter i aktuella avseenden skall därmed enligt punkt 3.2 anbudsinbjudan åsättas ett pris motsvarande det högsta av anbudsgivarna offererade priset. Det framgår sammanfattningsvis att Johnsons & Johnsons fortfarande skulle vara vinnare i upphandlingen efter rättelse av Covidiens ”förväxlingsfel” vid positionerna 218 och 225 (förväxling mellan boxpris och styckpris) samt vid ny utvärdering vad gäller bedömningen av likvärdiga produkter.

Multipack

I produktbilagan som medföljde fanns en kolumn med rubriken ”Pris/enstaka artikel”. Det är uppenbarligen denna som anbudsgivarna tolkat på olika sätt. I förfrågningsunderlaget finns inte heller någon ytterligare förklaring av vad som åsyftas med enstaka artikel, vilket gör att det viss del är öppet för tolkning.

I efterhand har det dessutom framkommit att man vid landstingets utvärdering inte heller haft klart för sig att ”Pris/enstaka artikel” inte är detsamma som t ex ”Pris/styck sutur”. Det bör dock noteras att upphandlingen avser 294 positioner och vid 277 av dessa är ”Pris/enstaka artikel” detsamma som ”Pris”/styck sutur” eller annan efterfrågad produkt. En justering av Johnson & Johnsons offert så att den anger pris per artikel och inte per enskild sutur innebär att Johnson & Johnsons totalpris höjs med 3 11 928 kr till 17 176 548 kr. Detta innebär att Johnson & Johnsons utvärderingspoäng blir 11 680 054 och att Covidien därmed skulle ha vunnit utvärderingen.

Frågan är emellertid om Johnson & Johnson skulle ha offererat ett lägre pris om förfrågningsunderlaget varit tydligare på den aktuella punkten. Det pris som Johnson & Johnson angett i kolumnen ”Pris/enstaka artikel” är mycket lägre eftersom det anger pris per en-

skild sutur. Vid en beräkning av hur utfallet skulle bli i upphandlingen kan det därför anses mycket troligt att Johnson & Johnson trots att man lämnat ett mycket bättre anbud än som var fallet. Det kan förutsättas att de två leverantörerna har en god kännedom om varandras priser. Johnson & Johnson kan därför även ha haft den felaktiga uppfattningen att man lämnat bättre priser än sin konkurrent.

Länsrätten har i interimistiskt beslut den 30 april 2008 förordnat att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

### DOMSKÄL

Lagen (2007:1091) om offentlig upphandling trädde i kraft den 1 januari 2008. Enligt övergångsbestämmelserna i den lagen skall lagen (1992:1528) om offentlig upphandling, tillämpas på upphandlingar som har påbörjats före ikraftträdandet. Eftersom ifrågavarande upphandling påbörjades under 2007 ska bestämmelserna i lagen (1992:1528; LOU) om offentlig upphandling tillämpas i förevarande mål.

Den aktuella upphandlingen är ett ramavtal.

Enligt 1 kap. 4 § LOU skall en upphandling göras med nyttjande av de konkurrensmöjligheter som finns och även i övrigt genomföras affärsmässigt. Anbudsgivare, anbudssökande och anbud skall behandlas utan ovidkommande hänsyn.

Om en upphandlande enhet brutit mot huvudregeln om affärsmässighet i 1 kap. 4 § LOU eller mot någon annan bestämmelse i lagen och detta medför att en leverantör (anbudsgivare) har lidit eller kan komma att lida skada skall länsrätten enligt 7 kap. 2 § LOU besluta att den klandrade upphandlingen skall göras om eller att den få avslutas förs sedan rättelse gjorts.

Det i 1 kap. 4 § LOU uppställda kravet på affärsmässighet får ses som ett utflöde av EG-rätten gällande principerna om likabehandling, ickediskriminering, öppenhet (transparens), förutsebarhet, ömsesidigt erkännande och proportionalitet. Principen om likabehandling innebär att anbudsgivare och de produkter de har att erbjuda skall behandlas lika.

*Länsrättens bedömning*

Det är ostridigt mellan parterna att det skett sådana fel under upphandlingen som bör föranleda någon form av åtgärd. Frågan är om åtgärden bör vara rättelse, som Covidien begärt, eller att upphandlingen skall göras om som landstinget hävdar.

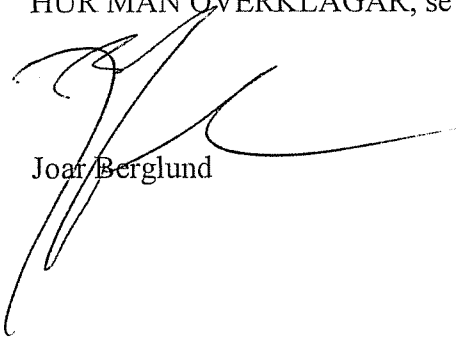
Landstinget har anfört att det varit oklart att vad som menas med uppgiften "Pris/enstaka artikel" i förfrågningsunderlaget. Länsrätten anser lika med landstinget att denna formulering varit ägnad att leda till missförstånd. Det är inte givet att uppgiften skall förstås som pris per enstaka sutur eller ett pris per förpackning. Oklarheten har även lett till att anbudsgivare lämnat felaktiga priser. Vad landstinget anfört om icke-likvärdiga produkter som erbjudits av Covidien ger vid handen att det även i övrigt kan ha funnits vissa oklarheter i vad som efterfrågats i förfrågningsunderlaget.

Eftersom de fel som förekommit till icke ringa del avser förfrågningsunderlaget och inte enbart tilldelningsbeslutet anser länsrätten att upphandlingen skall göras om.

**DOMSLUT**

Länsrätten förordnar att Landstingets upphandling med dnr UE/070040  
skall göras om

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1B).



Joar Berglund