



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**  
2012-06-25  
Meddelad i  
Göteborg

Mål nr  
5593-12 E  
Enhet 1:2

**SÖKANDE**

Martin & Servera AB, 556233-2451  
112 89 Stockholm

Ombud: Jur.kand. Johan Lidén  
Gärde Wesslau Advokatbyrå  
Kungstorget 2  
411 17 Göteborg

Ombud: Jur.kand. Robert Moldén  
Gärde Wesslau Advokatbyrå  
Kungstorget 2  
411 17 Göteborg

**MOTPART**

Västra Götalands läns landsting, 232100-0131  
Regionens Hus  
462 80 Vänersborg

**ÖVERKLAGAT BESLUT**

Västra Götalands läns landstings beslut den 12 april 2012, diariern SN487-2011

**SAKEN**

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

**DOMSLUT**

Forvaltningsrätten beslutar att Västra Götalands läns landstings upphandling SN487-2011 avseende varuområde grossist, kolonial, fryst och kylvaror får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att utvärderingen av de inkomna anbudena ska göras om i enlighet med vad bolaget påtalat och vad i övrigt framkommer.

**KONKURRENSVERKET**

2012-06-25

Avd

Dnr

Doss

Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1**DOM****BAKGRUND**

Västra Götalands läns landsting (VGR) har genomfört en upphandling avseende livsmedel, diarienummer SN487-2011. Upphandlingen har genomförts som en öppen upphandling. Anbud från åtta leverantörer har kommit in, som samtliga uppfyllt kvalificeringen och gått vidare till utvärderingen. Av tilldelningsbeslut den 12 april 2012 framgår att Menigo Foodservice AB (Menigo) vunnit upphandlingen.

**YRKANDEN M.M.***Bolaget*

Martin & Servera AB (bolaget) begär överprövning av upphandlingen till den del den avser varuområde grossist, kolonial, fryst och kylvaror (upphandlingen) samt anför i huvudsak följande. Bolaget yrkar att upphandlingen får avslutas först sedan en ny anbudsvärdering skett, varvid av bolaget påpekade felaktigheter i anbudsvärderingen rättats. Bolaget har anført i huvudsak följande. VGR har vid anbudsvärderingen beträffande ifrågavarande varuområden godkänt ett stort antal av Menigos offererade produkter trots att de inte uppfyllt de av VGR uppställda kraven för respektive produkt. VGR har därmed i strid med likabehandlingsprincipen frångått de föreskrifter om anbudsvärdering och om påförande av belastningspris som anges i förfrågningsunderlaget. Hade en korrekt utförd anbudsutvärdering företagits hade bolaget vunnit upphandlingen. Bolaget har lidit skada, eller riskerar i vart fall att lida skada, på grund av VGR:s felaktigt genomförda anbudsutvärdering. Till stöd för sin talan hänvisar bolaget till förfrågningsunderlaget med bilaga 3, 4, 5 och 7, tilldelningsbeslut den 12 april 2012, Menigos sortimentsfil (del av anbud), bolagets sortimentsfil (del av anbud), sammanställning över fel i anbudsutvärderingen, frågor och svar, e-postmeddelande från Rose Poultry avseende Menigos utvärderade produkt på position 2158, innehållsdeklaration för Menigos utvärderade produkt på

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1**DOM**

position 1015, produktblad avseende av Menigo offererade produkter på position 1019, 1083, 1085, 1086, 2158, 2288 och 3016 samt Kammarrätten i Göteborgs dom den 14 april 2009 i mål nr 7822-7823-08.

Av tilldelningsbeslut den 12 april 2012 framgår att bolaget har placerat sig som nummer två i upphandlingen, att Menigo har vunnit upphandlingen samt att Menigos totala anbudssumma är ca 1,8 miljoner kr lägre än bolagets. Bolaget har identifierat ett stort antal fel i den genomförda anbudsvärderingen. Felen består bl.a. i att vissa av Menigos offererade produkter inte påförts belastningspris trots att de inte möter uppställda krav, medan bolaget felaktigt påförts belastningspriser för ett antal produktpositioner. Tilldelningsbeslutet föregicks av ett ursprungligt tilldelningsbeslut den 30 mars 2012, som återtogs/reviderades sedan bolaget uppmärksammat VGR på felaktigheter i anbudsvärderingen. Bolaget har kunnat konstatera att flera felaktigheter alljämt kvarstår. Enligt bolagets egna genomförda anbudsvärdering av Menigos respektive bolagets anbud utvisar att Menigos totala anbudssumma rätteligen ska beräknas till 49 206 674 kr och bolagets rätteligen ska beräknas till 48 878 615 kr. Noterbart är att en korrigerig av påpekade fel i produktpositionerna 1117-1124, 1125-1129, 1218, 1222, 1385, 1386, 2090, 2096 och 2165, av vilka VGR medgett att rättelse i princip ska ske, medför ett nettopåslag om nästan 1,1 miljoner kr på Menigos totala anbudssumma. På grund av detta ska bolaget tilldelas kontraktet.

Nedan redovisas fel som föreligger i anbudsvärderingen utifrån den produktpositionsnumrering som följer av förfrågningsunderlagets sortimentsförteckning, bilaga 5 till förfrågningsunderlaget.

**Position 1011, 1043, 2084, 2090, 2158, 3114 och 3142:** Menigos offererade produkter möter inte kravet om förpackningsstorlek. I under anbudstiden publicerade frågor och svar anges att en avvikelse om ca 15 procent accepteras när ett förpackningskrav anges som ett cirkavärde. Menigos

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1**DOM**

produkt avviker från kravet med 20 – 50 procent i position 1011, 1043, 2084, 3114 och 3142. Menigos produkter för position 2090 och 2158 ligger utanför det tillåtna intervallet. Den produkt som Menigo offererat för position 2158 levereras enligt tillverkaren Rose Poultry som "okalibrerad", se produktblad avseende av Menigo offererad produkt på position 2158, bilaga 8 i ansökan. Med detta avses att vikten varierar beroende på vilken besättning som slaktas. Den faktiska vikten uppskattas av Rose Poultry till cirka 350–500 g. Av uppgifter från leverantören Rose Poultry via e-postkorrespondens framgår att 90 procent av kycklingklubborna för den aktuella produkten ligger i intervallet 320-500 g. En stor del av de faktiskt levererade kycklingklubborna kommer således att överstiga den av VGR uppställda maxvikten om 400 g. Menigos produkt uppfyller således inte det föreskrivna viktkravet.

**Position 1015, 1019, 1083, 1085 och 1086:** Ett krav för positionerna är att uppgift om sockerarter i gram per 100 g ska redovisas. Menigo har i sitt anbud redovisat uppgiften "Sockerarter per 100 g; 0" för positionerna 1015 och 1019. Av tillverkarens innehållsdeklaration för produkterna framgår att detta inte stämmer. För position 1083, 1085 och 1086 har Menigo i stället för uppgift om mängden sockerarter redovisat mängden kolhydrater per 100 g. Sockerarter är endast en delmängd i begreppet kolhydrater. Detta framgår av produktbladen för positionerna 1015, 1019, 1083 och 1085. För position 1086 har bolaget inte tillgång till produktbladet, men med utgångspunkt i det angivna värdet finns starka skäl att tro att samma felaktighet gäller för den produkten, med hänvisning till ett produktblad som avser en jämförbar produkt från en annan leverantör. Kravet på uppgiftsredovisning är inte uppfyllt.

**Position 1051, 1118, 1132, 1246 och 2040:** VGR har vid utvärderingen av bolagets anbud, lagt bolagets båda alternativa produkter till grund för beräkningen av den totala anbudssumman. När, som i detta fall, båda produk-

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1**DOM**

terna på en viss position möter uppställda krav ska endast den med lägst pris läggas till grund för summering av anbudspris. Rättelse ska ske i enlighet härmed.

**Position 1117-1129:** I Menigos anbud saknas uppgift om tillsatt socker per 100 g för här aktuella positioner, som alla avser s.k. dessertpulver. Ett krav på sådan uppgiftsredovisning följer av bilaga 4 till förfrågningsunderlaget, vari anges att för dessertpulver ska sockerarter anges i gram per 100 gram färdig vara. De efterfrågade mängduppgifterna avseende tillsatt socker i bolagets produkter på positionerna 1117, 1118, 1121 och 1122 finns angivna i gram per 100 g i kolumnen "Innehållsdekl" för respektive position i bolagets sortimentsfil.

**Position 1218 och 1222:** I Menigos anbud saknas uppgift om vilken typ av sötningsmedel som här aktuella lågkalori-/lightprodukter innehåller. Krav på sådan uppgiftsredovisning följer av bilaga 4 till förfrågningsunderlaget, vari anges att typ av sötningsmedel i light- och lättprodukter ska anges. Belastningspriser ska påföras även för bolaget för positioner där motsvarande brist finns. Position 1221 ska för bolaget påföras belastningspris av detta skäl.

**Position 1385 och 1386:** Menigos produkter för här aktuella positioner innehåller gluten. Detta är en otillåten avvikelse från kravet om att produkterna enligt positionsbeskrivningen i bilaga 5 till förfrågningsunderlaget (skorpor, kex, rån, kakor glutenfria) ska vara glutenfria.

**Position 2027:** Bolaget har fått sin produkt underkänd med hänvisning till att VGR inte efterfrågar en rund kaka. Det saknas stöd för att underkänna produkten på denna grund, varför produkten ska godkännas.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1**DOM**

**Position 2096, 2165 och 3123:** På dessa positioner har bolaget och Menigo offererat samma artiklar. Bolaget har fått sina produkter underkända och därmed utvärderade till belastningspris. VGR har dock godkänt Menigos identiska artiklar på dessa positioner, varför Menigo inte har påförts belastningspris. Enligt bolagets uppfattning gäller – som en ofrånkomlig följd av likabehandlingsprincipen – att två anbudsgivare som erbjuder identiska produkter måste behandlas lika i nu aktuell situation. På dessa produktpositioner ska således även de av Menigo offererade produkterna underkännas.

**Position 2288:** För positionen, som avser djupfrysta wokgrönsaker, gäller enligt såväl bilaga 4 som bilaga 5 till förfrågningsunderlaget ett krav på att produkten ska innehålla "stora bitar". Av Menigo offererad och utvärderad produkt innehåller inte stora bitar. Menigos produkt underkändes av detta skäl vid den anbudsutvärdering som gjordes i samband med det första och sedermera återtagna tilldelningsbeslutet. I samband med det nu överklagade tilldelningsbeslutet har produkten i stället godkänts och utvärderats till offererat pris. VGR har funnit att produkten inte innehåller stora bitar och av leverantörens produktblad framgår att produkten innehåller små bitar. Den dyrare produkt som Menigo offererat som alternativ produkt möter detta krav.

**Position 3005, 3007 och 3008:** Bolaget har påförts belastningspris med hänvisning till att offererade produkter har tillsats salt och vatten (marinad). I förfrågningsunderlaget finns det inget krav på att anbudsgivarna ska offerera omarinerat kött för dessa positioner. Dessa produkter ska därför godkännas.

**Position 3016:** Enligt bilaga 5 till förfrågningsunderlaget gäller ett krav på att skivorna, avseende kassler, ska vara "ca 5 mm" tunna. Av Menigo offererad och utvärderad produkt har en skivtjocklek om 7 mm, vilket framgår

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

av leverantörens produktblad. Menigos produkt avviker från kravet med 40 procent, varför produkten inte kan anses uppfylla det uppställda kravet oberoende av om förtydligandet rörande att ett cirka-värde får frångås med ca 15 procent.

*Västra Götalandsregionen*

VGR bestrider bolagets ansökan och anför i huvudsak följande. VGR bjöd i december 2011 in intresserade leverantörer till att lämna anbud i en upphandling avseende "livsmedel inom varuområdena grossist, mejeri och ekologiskt nötkött". Upphandlingsförfarandet var öppen upphandling och under förutsättning att inkomna anbud uppfyllde de obligatoriska kraven antogs det anbud för varje varuområde som hade det lägsta priset. Anbudsvärderingen byggde på produktspecifika krav med belastningspriser i de fall kraven inte uppfylldes. En del produkter blev föremål för en kvalitetskontroll. Av tilldelningsbeslut den 12 april 2012 framgår det att avtalet för varuområde "Grossist" tilldelades Menigo.

VGR har efter tidigare påpekande om felaktigheter i utvärderingen av aktuell upphandling valt att återkalla ett tidigare tilldelningsbeslut. Efter en förnyad genomgång tog VGR ett justerat tilldelningsbeslut som trots korrigerad utvärdering av anbuden inte förändrade beslutet om vilken leverantör som tilldelades avtalet. Bolaget har nu gjort ytterligare påpekanden på produktpositioner bolaget finner vara felaktigt utvärderade. VGR har med anledning av detta återigen gått igenom anbuden och utvärderingen och kan i några enstaka fall finna att fel, på det sätt som bolaget gör gällande, tyvärr har förekommit. I flertalet av de av bolaget anförda produktpositionerna anser dock VGR att Menigos offererade produkter inte brister i fråga om uppfyllande av skall-kraven. I fråga om storlek och vikt på förpackningarna har VGR i "Förtydligande 1" angett att efterfrågade förpackningsstorlekar och vikt handlar om cirka-angivelser och att mottagare av produkten är det avgörande kriteriet för om förpackningsstorlekar och vikt

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1**DOM**

anses godkända. Det handlar därmed inte om att en offererad produkt i större eller mindre storlek än efterfrågad inte skulle anses uppfylla gällande skall-krav. I en upphandling av det omfång och med den stora mängd olika produkter som efterfrågats och offererats är det inget konstigt att det kan förekomma brister i både anbud och utvärdering. VGR har tagit emot parternas åsikter under upphandlingens gång och iakttagit likabehandlingsprincipen. Detta har bl.a. lett till återkallandet av det tidigare tilldelningsbeslutet. Den förnyade utvärderingen innebar endast en marginell skillnad från tidigare poängsättning, vilket inte påverkade beslutet om tilldelningen. Med hänsyn till att det nu uppkommit några enstaka positioner där felaktigheter kan bekräftas skulle en rättelse endast medföra ännu en marginell förändring av den totala prissammanräkningen, vilket inte skulle leda till någon förändring av tilldelningsbeslutet. Behovet av rättelse i form av ny utvärdering bör därför ställas i proportion till den arbetsbörda och förlorade avtalstid en rättelse skulle medföra.

Nedan bemöts närmare de felaktigheter som bolaget hävdar föreligger i anbudsvärderingen.

**Position 1011, 1043, 2084, 2090, 2158 och 3142:** Vad gäller frågan om förpackningsstorlek så finns det tydligt angivet i dokumentet kallat "Förtydligande 1" från den 16 januari 2012 att en avvikelse om cirka 15 procent accepteras när ett förpackningskrav anges som cirka-värde. Till detta anges att "cirka angivelsen är en hänvisning i första hand till om produkten skall vara i konsument eller storköksförpackning". Detta innebär att offererade artiklar kan godkännas trots en större avvikelse än 15 procent från efterfrågad förpackningsstorlek om landstinget anser att storleken är lämplig för vald mottagare, dvs. konsument eller storkök. Avvikelsen på position 2090 är större än tillåtet. Detta föranleder dock ingen rättelse då avvikelsen om 15 procent endast utgör ett cirka-värde. När det gäller position 2158 har VGR i kontakt med Menigo fått veta att den aktuella produkten



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

levereras som okalibrerad men håller en vikt på 300-400 gam. Uppgiften kommer från Menigos leverantör och det finns inget som visat på andra förhållanden. Produkten uppfyller därmed kraven.

**Position 1117-1129:** VGR instämmer i gjord bedömning från bolaget, men samma brist finns i bolagets anbud vad gäller produktpositionerna 1117, 1118, 1121 och 1122. Varken Menigo eller bolaget har fått något belastningspris på dessa produktpositioner, varför orsak till justering av utvärdering inte föreligger för någon av parterna.

**Position 1218 och 1222:** Uppgift om vilken typ av sötningsmedel som offererade produkter innehåller har inte lämnats av Menigo. Bolaget har dock inte angett sockermängden på andra positioner inom samma varugrupp, vilket även är ett krav. Ingen av anbudsgivarna har erhållit något belastningspris trots bristerna, varför orsak till justering av utvärdering inte föreligger för någon av parterna.

**Position 1385 och 1386:** I fråga om vad som angetts angående gluten under ovanstående produktposition instämmer VGR i bolagets påstående. Grund för rättelse av produktposition kan anses föreligga.

**Position 2096, 2165 och 3123:** VGR kan efter förnyad genomgång av testprotokollet instämma i bolagets påstående om offererad artikel. Om produkterna är identiska ska båda leverantörerna erhålla samma värdering. Behov av rättelse av utvärderingen kan därför anses föreligga.

**Position 1051, 1118, 1246 och 2040:** VGR har felaktigt lagt båda produkterna till utvärderingen. De alternativa produkterna ska inte läggas till grund för anbudssumman, varför behov av rättelse föreligger.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG  
Avdelning 1

DOM

DOMSKÄL

*Tillämpliga bestämmelser m.m.*

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen 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 (16 kap. 6 § första stycket LOU).

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

*Utredningen i målet*

I ifrågavarande förfrågningsunderlag anges bl.a. följande. Anbudet ska vara VGR tillhanda senast den 6 februari 2012. Den anbudsgivare som uppfyller alla ställda skall-krav och har den lägsta anbudssumman för uppdraget antas. Produkter som inte uppfyller ställda krav kommer att ersättas med ett belastningspris som motsvarar aktuellt avtalspris + 40 procent enligt prislista. - - - Av kravspecifikationerna i bilaga 3 till förfrågningsunderlaget framgår att samtliga i anbudsspecifikationen redovisade storlekar, vikter etc. är angivna som ungefärliga och att leverantören skall ange faktiska uppgifter. Av frågor och svar 5 från den 11 januari 2012 anges, som svar på frågan hur mycket vikten får avvika, att "ca" innebär ungefärlig vikt och att en avvikelse på 15 procent är tillåten. När ett bestämt viktspann anges accepteras ingen viktavvikelse utöver det angivna spannet. I förtydligande 1 från den 16 januari 2012 uppges att det i svaret på frågan om vad de angivna viktspannen innebär har ett ord fallit bort. Avvikelsen kan vara cirka 15 procent. Det innebär att VGR i varje fall avgör om produkten passar i sortimentet. Cirka angivelsen är en hänvisning i första hand till om

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

produkten skall vara i konsument- eller storköksförpackning. - - - Enligt bilaga 4 till förfrågningsunderlaget framgår att förekommande sockerarter skall anges i gram per 100 gram vara gällande bl.a. buljonger, fonder, sopp- och såspulver, dessertpulver, vällingprodukter, gryn och frukostflingor samt konserverad och torkad frukt. Produktpositioner i det aktuella målet som berörs av dessa skall-krav är enligt bilaga 5 till förfrågningsunderlaget 1015, 1019, 1083, 1085, 1086 och 1117-1129. - - - Enligt bilaga 4 till förfrågningsunderlaget skall typ av sötningsmedel i light- och lättprodukter anges. Produktpositioner i det aktuella målet som berörs av detta skall-krav är enligt bilaga 5 till förfrågningsunderlaget 1218 och 1222. - - - Enligt bilaga 5 till förfrågningsunderlaget skall vidare skorpor, kex, rån och kakor för produktposition 1385 och 1386 vara glutenfria, position 2288 bestå av stora bitar wokgrönsaker samt position 3016 bestå av skivad kassler i skivor om ca 5 mm.

*Förvaltningsrättens bedömning*

Förvaltningsrättens prövning utgör en kontroll av om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen. Förvaltningsrätten ska endast beakta de grunder som sökanden har framfört i målet (jfr RÅ 2009 ref. 69).

Högsta förvaltningsdomstolen (dåvarande Regeringsrätten) har i avgörandet RÅ 2002 ref. 50 uttalat att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Detta följer också av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens. Högsta förvaltningsdomstolen har även uttalat att de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när.

VGR medger att några av de felaktigheter bolaget påpekar har förekommit i utvärderingen (position 1051, 1118, 1246, 1385, 1386, 2040, 2096, 2165 och 3123) och menar att rättelse i princip bör ske för dessa positioner, men att detta endast skulle medföra en marginell förändring. Det handlar t.ex. om att båda av bolagets offererade produkter på samma position lagts till grund för beräkningen av den totala anbudssumman (position 1051, 1118, 1246 och 2040), att Menigos offererade produkter innehåller gluten trots att skall-kravet innebär att produkten inte får göra det (position 1385 och 1386) och att VGR godkänt Menigos produkter men inte bolagets, trots att de är identiska (position 2096, 2165 och 3123).

Bolaget anser att Menigos anbud saknar uppgift om tillsatt socker per 100 g (position 1117-1129). VGR har bemött detta med att påpeka att även bolaget saknar uppgift om sockermängd för några av sina produkter (position 1117, 1118, 1121 och 1122). Bolaget menar att dessa uppgifter finns angivna i deras sortimentsfil under kolumnen "Innehållsdekl". Förvaltningsrätten har dock vid kontroll inte funnit att bolaget angett dessa uppgifter under aktuell kolumn, vilket betyder att VGR i och för sig har behandlat bolagets och Menigos anbud på ett likvärdigt sätt när det gäller avsaknaden av uppgift om sockermängd. Bolaget har även påpekat att Menigos anbud saknar uppgift om vilken typ av sötningsmedel för vissa av sina offererade produkter (position 1218 och 1222), som trots gällande skall-krav blivit godkända. VGR menar att eftersom bolagets produkter där uppgift saknas angående sockermängd godtagits, har likabehandlingsprincipen alltjämt tillämpats här. Dock kan enligt förvaltningsrättens mening

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

också andra anbudsgivare eventuellt lida skada av de felaktiga förfarandena.

När det gäller bolagets invändningar gällande förpackningsstorlek (t.ex. position 1011, 1043, 2084, 2090, 2158 och 3142) menar VGR att efterfrågade förpackningsstorlekar och vikt endast handlar om cirka-angivelser och att det avgörande kriteriet för om förpackningsstorlekar och vikt anses godkända är om VGR anser att storleken är lämplig för vald mottagare av produkten. Av kravspecifikationerna framgår att samtliga i anbudsspecifikationen redovisade storlekar, vikter etc. är angivna som ungefärliga och att leverantören skall ange faktiska uppgifter. Av frågor och svar 5 från den 11 januari 2012 har framkommit att "ca" innebär ungefärlig vikt och att en avvikelse på 15 procent är tillåten, men att ingen viktavvikelse utöver det angivna spannet accepteras när ett bestämt viktspann har angetts. I ett förtydligande den 16 januari 2012 anges att avvikelsen vid ungefärlig vikt kan vara *cirka* 15 procent och att VGR i varje fall avgör om produkten passar i sortimentet. Bolaget har i de invändningar som framförts visat att VGR har godtagit produkter som avvikit med 20 – 50 procent från den ungefärliga vikt som efterfrågats. I några av produkterna har VGR även godtagit produkter som avvikit från ett angivet viktspann.

Några av bolaget påpekade felaktigheter som förekommit i utvärderingen har inte bemötts av VGR (t.ex. angående positionerna 1015, 1019, 1083, 1085, 1086, 1132, 2027, 2288, 3005, 3007, 3008, 3114 och 3016). Felaktigheterna i dessa positioner rör bl.a. avsaknad av uppgift om sockerarter per 100 g i Menigos anbud (position 1015, 1019, 1083, 1085 och 1086), att båda av bolagets offererade produkter har lagts till grund för beräkningen av den totala anbudssumman (position 1132), att bolaget har fått sin produkt underkänd med hänvisning till att VGR inte efterfrågar en rund kaka (position 2027), att Menigos produkt har godkänts trots att den inte uppfyller kravet på att den ska innehålla stora bitar (position 2288), att bola-

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

gets offererade produkter inte har godkänts pga. att de tillsatts salt och vatten (marinad) trots att krav på omarinerat kött saknas (position 3005, 3007 och 3008), att Menigos produkt har godkänts trots avvikelse på mer än 15 procent från uppställt förpackningskrav och att Menigos produkt godkänts trots att den inte uppfyller kravet på att skivorna av kassler ska vara cirka 5 mm tunna (position 3016). Förvaltningsrätten har vid genomgång av förfrågningsunderlaget med tillhörande bilagor, VGR:s utvärderingsmaterial samt det material som bolaget hänvisar till funnit att bolagets uppgifter avseende alla ovanstående felaktigheter är riktiga.

VGR anser att det i en upphandling av det omfång och med den stora mängd olika produkter som efterfrågats och offererats inte är konstigt att det kan förekomma brister i både anbud och utvärdering, men att VGR har tagit emot parternas åsikter under upphandlingens gång och iakttagit lika-behandlingsprincipen. En rättelse enligt överklagandet skulle dessutom endast medföra en marginell förändring av den totala prissammanräkningen, vilket inte skulle leda till någon förändring av tilldelningsbeslutet. VGR menar därför att behovet av rättelse i form av ny utvärdering bör ställas i proportion till den arbetsbörda och förlorade avtalstid en rättelse skulle medföra. Bolaget å andra sidan gör gällande att en korrigerig av några av de påpekade felaktigheterna (produktposition 1117-1129, 1218, 1222, 1385, 1386, 2090, 2096 och 2165), av vilka VGR medgett att rättelse i princip ska ske, medför ett nettopåslag om nästan 1,1 miljoner kr på Menigos totala anbudssumma.

När det gäller den övervägande delen av bristerna i utvärderingen av anbudet är dessa – enligt förvaltningsrättens mening – i och för sig av bagatellartad karaktär i förhållande till upphandlingens storlek. Mängden av felaktigheter gör dock att en rättelse av dessa felaktigheter inte endast kan anses medföra en marginell förändring av den totala prissammanräkningen, vilket bolaget har visat. Förvaltningsrätten konstaterar att när det gäller

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

bolagets invändningar gällande förpackningsstorlek har visserligen VGR förtydligt att avvikelser vid ungefärlig vikt kan vara *cirka* 15 procent och att VGR i varje fall avgör om produkten passar i sortimentet. Ett förfrågningsunderlag ska emellertid vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när (jfr RÅ 2002 ref. 50). I detta fall har VGR godtagit avvikelser ända upp till 50 procent, varför förfrågningsunderlaget med tillhörande förtydligande inte kan anses vara tillräckligt klart och tydligt utformat. Synonymer till ordet *cirka* är bl.a. *vid pass*, *ungefär*, *omkring* och *inemot*. Enligt förvaltningsrättens mening bör i detta fall, då någon närmare specifikation inte gjorts, en avvikelse om högst ca 15 procent betyda att en avvikelse härifrån om 1-2 procent godtas, dvs. i detta fall kan högst 17 procent godtas. Mot bakgrund av hur förfrågningsunderlaget i övrigt är utformat och de utvärderingskriterier som tillämpats när en erbjuden produkt inte ansetts uppfylla kraven anser förvaltningsrätten att felet vid utvärderingen inte påverkat det konkurrensuppsökande skedet varför rättelse i form av en ny anbudsutvärdering är tillräcklig.

Sammanfattningsvis anser förvaltningsrätten att upphandlingen har sådana brister att det finns skäl att ingripa mot i vart fall utvärderingen, varför bolagets ansökan ska bifallas och upphandlingen får avslutas först sedan ny anbudsutvärdering skett, varvid de av bolaget påpekade felaktigheterna i anbudsutvärderingen rättats och rättelse även i övrigt skett av de felaktigheter som kan ha förekommit vid utvärderingen av övriga föreliggande anbud. Rättselserna och den nya utvärderingen ska naturligtvis omfatta samtliga anbud.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga 1 (DV3109/1B)



Lars-Peter Holmberg

Rådman

Föredragande i målet har varit förvaltningsrättsnotarien Simon Isaksson.





# 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 rättslämningen 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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. 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.