



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN**
Enhet 2
Ann-Louise Jonsson

DOM
2012-06-13
Meddelad i
Falun

Mål nr
1184-12, 1186-12,
1187-12, 1188-12

SÖKANDE

Papyrus Sverige AB, 556057-6554
204 45 Malmö

Ombud: Krister Nilsson
Papyrus Sverige AB
205 45 Malmö

MOTPARTER

1. Borlänge kommun (mål nr 1184-12)
781 81 Borlänge

2. Gagnef kommun (mål nr 1186-12)
785 80 Gagnef

3. Säter kommun (mål nr 1187-12)
783 27 Säter

4. Ludvika kommun (mål nr 1188-12)
771 82 Ludvika

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Papyrus Sverige AB:s ansökan om överprövning.

KONKURRENSVERKET	
2012-06-14	
Avd	
Dnr	
Doss	Altbil

BAKGRUND

Gagnef kommun, Säter kommun och Ludvika kommun genomför tillsammans med Borlänge kommun (i det följande Kommunerna) en upphandling av Papper-, plast- och engångsprodukter (Dnr 2011/24). Dala Depån AB tilldelades, genom beslut den 28 februari 2012, kontraktet.

YRKANDEN M.M.

Papyrus Sverige AB (i det följande Bolaget) begär överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen rättas på så sätt att Bolaget tilldelas kontrakt såsom att ha lämnat anbud med lägsta pris utifrån de priser som ursprungligen angivits i artikelspecifikationen och utan att ett fiktivt värde påförs på position 30. Bolaget yrkar i andra hand att upphandlingen ska göras om. Bolaget anför i korthet att upphandlingen strider mot principerna om likabehandling och transparens då det, bortsett från för den nuvarande leverantören Dala Depån, varit omöjligt att förutse hur anbuden skulle utvärderas med avseende på fiktiva värden. Bolaget har lidit skada till följd av Kommunernas förfarande.

Kommunerna motsätter sig Bolagets yrkanden och anför i korthet följande. Upphandlingen har genomförts i enlighet med de grundläggande principerna i LOU och samtliga presumtiva anbudsgivare har getts samma förutsättningar. Förfrågningsunderlaget speglar klart och tydligt de krav som ställs på produkterna och hur utvärderingen skulle genomföras.

FÖRFRÅGNINGSUNDERLAGET

Under punkten 6.2 "Utvärdering" i förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande. Det anbud som har det lägsta priset kommer att antas. Produkt som inte klarar kvalitetskrav utifrån test eller referensgruppens bedömning kommer att ersättas av alternativ produkt under förutsättning att offererade alternativ finns och att dessa produkter klarar funktion och kvalitetskraven. Utvärdering av pris kommer att ske av pris-/produktlistans totalvärde.

Totalvärdet räknas fram genom att offererade priser på samtliga positioner summeras. Om anbudsgivare inte offererat priser på samtliga positioner kommer de tomma positionerna att påföras ett fiktivt värde för att anbudets totalvärde ska kunna beräknas. Det fiktiva värdet baseras på nuvarande leverantörs (Dala Depån) katalogpris år 2011 + 10 %. Detta för att det innebär en merkostnad för beställaren att införskaffa produkten från annan leverantör. **Observera** att om begärd funktion inte kan erbjudas och bedöms vara av väsentlig betydelse för beställaren, kommer anbudet att förkastas.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Förvaltningsrätten har att pröva om det på grundval av vad Bolaget anfört är visat att Kommunerna har brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och att detta medfört att Bolaget lidit eller kan komma att lida skada (16 kap. 5 § LOU). De grundläggande principerna innebär att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt, genomföra upphandlingar på ett öppet sätt samt iaktta principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (1 kap. 9 § LOU).

Utvärderingsmodellen

Bolaget gör gällande att upphandlingen strider mot likabehandlingsprincipen då Kommunerna inte publicerat Dala Depåns katalog och Dala Depån som nuvarande leverantör varit ensam om att känna till de katalogpriser som ligger till grund för beräkningen. Bolaget menar vidare att upphandlingen strider mot transparensprincipen då det varit omöjligt att förutsäga hur anbuden skulle utvärderas. Bolaget pekar i denna del på att det – även för det fall Dala Depåns prislista varit publik – att det varit nästintill omöjligt för presumtiva anbudsgivare att härleda vilken artikel som efterfrågas eftersom det i den artikelspecifikation som skulle bifogas anbuden inte angavs några artikelnummer hos Dala Depån. Dala Depåns prislista innehåller dessutom många likvärdiga produkter som ingick i förevarande upp-

handling, vilket enligt Bolagets mening ytterligare försvårat möjligheten att identifiera fiktivt pris på ”rätt artikel”.

En upphandlande myndighet har stor frihet vad gäller utformningen av förfrågningsunderlaget, så länge de grundläggande principerna för offentlig upphandling upprätthålls. En leverantör ska på grundval av förfrågningsunderlaget kunna avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och en utvärderingsmodell ska vara utformad så att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat (jfr. RÅ 2002 ref. 50).

I anbudsvärderingen har en utvärderingsmodell med ett s.k. fiktivt pris använts. De anbudsgivare som inte har offererat priser på samtliga positioner har påförts ett fiktivt värde för den aktuella positionen. Det fiktiva värdet motsvarar den nuvarande leverantörens (Dala Depån) katalogpris år 2011 med ett påslag på 10 %.

Förvaltningsrätten konstaterar att Kommunerna under anbudstiden upplyst anbudsgivarna om att Dala Depåns 2011 års katalog är publik och att däri ingående pris- och artikeluppgifter kan hämtas hos Dala Depån eller beställas därifrån. Under punkten 6.2 ”Utvärdering - *Pris*” i förfrågningsunderlaget har Kommunerna tydligt redovisat förutsättningarna för påförande av fiktivt värde och hur detta kommer att beräknas. Enligt förvaltningsrättens bedömning är det i målet inte visat annat än att anbudsgivarna i förväg – genom att beställa ifrågavarande katalog hos Dala Depån - kunnat kontrollera det fiktiva värdet för respektive position för det fall deras anbud inte omfattade en viss position eller den offererade produkten inte uppfyllde de ställda kraven. Förvaltningsrätten anser således att Kommunernas användande av fiktiva värden varit förutsebart och att potentiella anbudsgivare har behandlats lika i detta avseende.

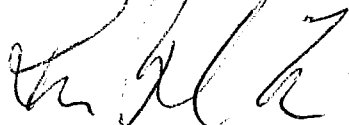
Position 30

Bolaget har på position 30 offererat en artikel med ett pris på 0,085 kr/st. Bolaget menar att anbudets totalsumma rätteligen ska anses uppgå till

4 513 539,45 kr och att Bolagets anbud således inte ska påföras något fiktivt värde för denna position. Kommunerna anför i denna del följande. På position 30 efterfrågas Soppåse LD för papperskorg 30 L ca 12-15 my. Bolaget offererade emellertid en soppåse för papperskorg 30 L i HD kvalitet 8 my, dvs. fel kvalitet. Bolaget offererade ingen alternativ produkt till position 30, varför denna position belastades med Dala Depåns katalogpris för den produkten (0,498 kr) + 10 % (0,0498 kr) vilket resulterar i ett fiktivt pris på 0,5478 kr.

I målet är ostridigt att Dala Depåns katalogpris för den produkt som i nu aktuell upphandling motsvarar position 30 uppgår till 0,498 kr. Annat har inte framkommit än att Bolaget på position 30 offererat en produkt som inte motsvarar vad Kommunerna efterfrågat och att Bolaget inte erbjudit någon alternativ produkt på denna position. Kommunerna har vid dessa förhållanden följt vad som anges i förfrågningsunderlaget om påförande av fiktivt värde för aktuell position. Förvaltningsrätten anser inte att det finns skäl att förordna om ingripande enligt LOU. Ansökan om överprövning ska därför lämnas utan bifall.

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



Karin Forslund Johansson
rådman



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Sundsvall. 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 3109/1C LOU