



SÖKANDE

Ecolab AB, 556062-9486

Ombud:

Evelina Gustavsson
Tenders Sverige AB
Box 164
125 24 Älvsjö

MOTPARTER

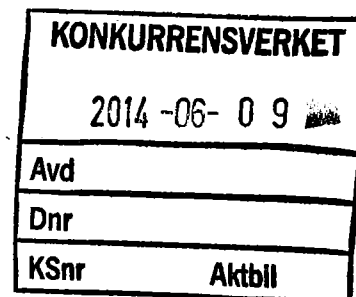
Landstinget Dalarna
Landstinget Sörmland
Landstinget i Uppsala län
Landstinget Västmanland
Örebro läns landsting

Genom:

Landstinget i Uppsala län, Varuförsörjningen
Virdings allé 26, Hus 1, Plan 3
754 50 Uppsala

SAKEN

Offentlig upphandling



DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller ansökan om överprövning och förordnar om rättelse av anbudsprövningen i den del som avser produktgrupp 56, position 3 och produktgrupp 98, positionerna 1, 2, 3, 5, 6, 7 och 8.

Förvaltningsrätten avslår ansökan i den del som avser produktgrupp 55 position 2, produktgrupp 56 position 5 och produktgrupp 63.

BAKGRUND

Ovan angivna motparter genomför, genom Landstinget i Uppsala län och Varuförsörjningen i Uppsala län (landstinget), en öppen upphandling av kemisk-tekniska produkter, dnr VF2012-0042 (upphandlingen).

Ecolab AB (bolaget) har lämnat anbud i upphandlingen, men av tilldelningsbeslutet den 6 december 2013 framgår att anbud antagits från andra leverantörer i de delar av upphandlingen som avser produktgrupp 55, position 2, produktgrupp 56, positionerna 3 och 5, produktgrupp 63, samt produktgrupp 98, positionerna 1, 2, 3, 5, 6, 7 och 8 (produkterna).

YRKANDEN

Ecolab AB (Ecolab) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att Ecolab tilldelas kontrakt avseende ovan angivna produktgrupper och positioner.

Landstinget bestrider bolagets yrkande om rättelse såvitt avser produktgrupp 55 position 2 samt produktgrupp 63.

Såvitt avser produktgrupp 56 positionerna 3 och 5 samt produktgrupp 98 bestrider landstinget bolagets yrkande om ingripande. För det fall förvaltningsrätten finner att grund för ingripande föreligger anser landstinget att detta i så fall ska ske på så sätt att upphandlingen i de delar som avser produktgrupp 56 positionerna 3 och 5, samt produktgrupp 98 positionerna 1, 2, 3, 5, 6, 7 och 8 görs om.

GRUNDER M.M.

Ecolab anför till stöd för sin talan gällande nu aktuella produkter att anbudsprövningen i dessa delar strider mot likabehandlingsprincipen. Ecolab har inte tilldelats kontrakt för någon av dessa produktgrupper (positioner) trots att bolaget lämnat det lägsta priset. Det är därmed visat att bolaget har lidit skada i upphandlingen.

Produktgrupp 55 position 2

Ecolab anför bl.a. följande. Av punkten 5.3 i förfrågningsunderlaget framgår de produktspecifika krav som uppställs för produktgrupp 55 i upphandlingen. Av denna punkt framgår bland annat ett krav på att "600 ml flaskan ska passa i en "Siewerthållare". Bolaget anser emellertid att detta krav enbart avser position 1 och inte position 2. Därmed har landstinget inte haft rätt att utesluta bolaget i denna del av upphandlingen eftersom kravet på Siewerthållare enbart avser position 1. Eftersom det tydligt framgår av artikelspecifikationen att kravet enbart avser en av produkterna under produktgrupp 55 är det enligt bolagets mening uppenbart att resterande produkter inte omfattas av kravet.

Landstinget har vidare angivit att den av bolaget offererade produkten inte kan tas upp till utvärdering eftersom produkten är etanolbaserad och att produkten därmed inte uppfyller kravet på n-propanol isopropanolbaserat handdesinfektionsmedel. Landstinget avropar idag endast etanolbaserat preoperativt handdesinfektionsmedel. Det finns inte några tydliga fördelar med att övergå till ett n-propanol isopropanolbaserat medel, snarare tvärtom. Enligt CLP-förordningen som träder i kraft senast sommaren 2015 så kommer handdesinfektionsmedel som innehåller olika alkoholtyper att faromärkas. Det kan inte anses förenligt med 6 kap. 4 § LOU och principen om likabehandling att utesluta en leverantör på grund av en brist i ett produktspecifikt krav i de fall kravets funktion och bakomliggande syfte uppfylls. Enligt rättspraxis är det produktens funktion som ska beaktas vid en likvärdighetsbedömning. Eftersom den av bolaget offererade produkten uppfyller samtliga produktspecifika krav som framgår av punkten 5.3.1 i förfrågningsunderlaget, samt uppfyller samma funktion som n-propanolbaserat handdesinfektionsmedel och dessutom utgör en lägre hälsorisk än CLP Regulation, bör den av bolaget offererade produkten godtas som likvärdig enligt 6 kap. 4 § LOU. Utvärderingen ska därmed rättas på så vis att

bolaget tilldelas kontrakt för produktgrupp 55 position 2 eftersom bolaget uppfyller angivna krav och har lämnat det lägsta priset för denna position.

Landstinget gör gällande att det är allmänt veterligt att handdesinfektionsmedel alltid sitter i någon form av hållare vid preoperativ användning, varmed bolaget rimligen borde insett vad som avsetts, d.v.s. att samtliga under produktgrupp 55 efterfrågade handdesinfektionsmedel ska passa i en Siewerthållare. Landstinget avstår dock från att närmare bemöta vad bolaget anfört i denna del och gör istället gällande att bolagets offererade produkt under position 2 inte kan tas upp till utvärdering eftersom produkten är etanolbaserad. Av det uppställda kravet framgår tydligt att det är ett n-propanol isopropanolbaserat handdesinfektionsmedel som efterfrågats, varmed bolagets anbud inte kan kvalificeras för utvärdering. Mot ovanstående bakgrund ska bolagets ansökan om överprövning avslås i denna del.

Produktgrupp 56 position 3

Ecolab anför bl.a. följande. Av utvärderingsrapporten framgår att bolaget har uteslutits från denna produktgrupp då bolaget inte har offererat någon produkt för position 4. Av punkten 1.1.2 i förfrågningsunderlaget framgår det att en anbudsgivare kommer att antas för en specifik produkt eller en hel produktgrupp. Av punkten 2.2.3 i förfrågningsunderlaget framgår det att den artikel med lägst pris som uppfyller ställda krav kommer att antas. För vissa produktgrupper anges det ett specifikt produktkrav om att samtliga positioner inom produktgruppen ska offereras. Enligt inkomna frågor och svar framgår det tydligt att utvärderingen som regel kommer att ske per position, men att utvärdering sker per produktgrupp för de fall det i förfrågningsunderlaget har angivits att samtliga produkter inom produktgruppen måste offereras.

Det framgår inte av förfrågningsunderlaget att anbudsgivare måste offerera både position 3 och 4 inom produktgrupp 56. Position 3 ska därmed utvärderas särskilt.

Det har därmed inte varit riktigt av landstinget att utesluta bolaget från position 3 med anledning av att bolaget inte har offererat någon produkt för position 4. Utvärderingen ska därmed rättas på så vis att bolaget tilldelas kontrakt för produktgrupp 56 position 3 eftersom bolaget uppfyller angivna krav och har lämnat det lägsta priset för denna position.

Landstinget anför i denna del bl.a. att blandningsflaska, eller annan behållare till en brukslösning, ska vara märkt med brukslösningens produktnamn och styrka jämte relevanta faroptikprogram och farosymboler samt övriga eventuella farobeteckningar. Detta följer av Arbetsmiljöverkets föreskrifter 2011:19. Ingen leverantör av behållare märker annan leverantörs produktinformation eller annan information på sin egen behållare. Detta är allmänt veterligt i branschen. Av detta följer att position 3 och 4 måste tilldelas samma leverantör och måste därför med absolut nödvändighet utvärderas gemensamt. Att så skulle ske framgår av artikelspecifikationen avseende position 4 genom att kravet formulerats såsom ” Blandningsflaska till position 3”.

Till följd av Arbetsmiljöverkets föreskrifter kan ingen annan leverantör än den som tilldelas kontrakt avseende position 3 tilldelas kontrakt avseende position 4, dvs. landstinget kan inte tilldela kontrakt till två olika leverantörer avseende rubricerade positioner. En sådan tilldelning skulle ytterst innebära att leverantören av blandningsflaskan riskerat begå ett arbetsmiljöbrott samt att en rad hälsorisker för all den personal som hanterar den aktuella brukslösningen i blandflaska utan faroptikprogram etc. skulle uppstå.

I andra hand anför landstinget att förfrågningsunderlaget är behäftat med en sådan allvarlig otydlighet att det konkurrensuppökande skedet påverkats varvid ett eventuellt ingripande mot upphandlingen i denna del ska innebära ett förordnande om att alla under produktgrupp 56 positioner görs om.

Produktgrupp 56 position 5

Ecolab anför bl.a. att det i produktbeskrivningen för denna position anges följande. "Flytande desinfektionsmedel med rengörande effekt, för instrument i ultraljudsbad". Av utvärderingsrapporten framgår det att landstinget har uteslutits från produktgrupp 56 position 5 på grund av att produkten inte har ansetts vara lämplig för ultraljudsbad. Bolaget uppger dock att produkten är lämplig för ultraljud vilket även framgår av det säkerhetsdatablad som bifogats anbudet.

Eftersom kravet i punkten 4.1.2.5 om aerosolbildning inte avser position 5 har landstinget inte rätt att utesluta bolaget från positionen på grund av att den offererade produkten inte får användas på ett sätt som leder till att betydande aerosolbildning kan uppstå.

Landstinget anför bl.a. att det sätt på vilket den aktuella produkten kommer att användas innebär att aerosolbildning kan uppstå. Av bolagets till anbudet fogade säkerhetsdatablad framgår att användning innebärande att aerosolbildning kan uppstå är strängt förbjuden. Eftersom aerosolbildning kan förekomma kan den offererade produkten inte användas av aktuella verksamheter varvid det inte är möjligt att tilldela bolaget kontrakt avseende rubricerad produkt. I första hand gör landstinget gällande att bolagets yrkande ska avslås i denna del. I andra hand gör landstinget gällande att förfrågningsunderlaget är behäftat med en sådan allvarlig otydlighet att det konkurrensuppökande skedet påverkats varvid ett eventuellt ingripande mot upphandlingen i denna del ska innebära ett förordnande om att alla under produktgrupp 56 ingående positioner ska göras om.

Produktgrupp 63

Ecolab anför i denna del bl.a. att det av utvärderingsrapporten framgår att bolaget har uteslutits avseende produktgrupp 63 eftersom offererad produkt för position 8 inte avser en 5-litersdunk och att bolaget därmed inte har offererat samtliga positioner för produktgrupp 63. Enligt artikelspecifikationen efterfrågas för position 8 torkmedel till diskdesinfektorer med surt pH 5 L, se bilaga 6. Bolaget har för aktuell position offererat torkmedel till diskdesinfektorer med surt pH i en 2-litersdunk. Landstinget har valt att inte godta den av bolaget offererade produkten med den motiveringen att de maskiner som används är anpassade efter 5-liters dunkar, se bilaga 4. Eftersom samtliga produkter inom produktgrupp 63 måste offereras enligt punkten 5.1.1 i förfrågningsunderlaget har bolaget därmed uteslutits från hela produktgruppen 63. Bolaget har offererat efterfrågad produkt, torkmedel till diskdesinfektorer, men i ett annat utförande än i 5-liters dunk.

Det är inte ovanligt att kemisk-tekniska produkter tillhandahålls i olika utföranden av olika leverantörer. Det är därför vanligt att pris räknas ut med hjälp av en angiven faktor, i det här fallet 5 liter. Det pris som har angivits för bolagets offererade 2-liters dunk sätts därmed i relation till en 5-liters dunk. Bolaget erhåller därmed inte någon ekonomisk fördel i upphandlingen eftersom jämförelsepriset är SEK/5 L. Av punkten 4.4.4.1 i förfrågningsunderlaget framgår det att redovisade storlekar, mått etc. är ungefärliga och att anbudsgivaren i anbudet ska ange sina faktiska uppgifter om artikeln. Det framgår inte heller av de specifika produktkrav som har ställts upp för produktgrupp 63, punkt 5.1.1 i förfrågningsunderlaget, att det föreligger särskilda krav på att de mått som har angivits i artikelspecifikationen måste vara uppfyllda.

Landstinget anför att bolagets offererade produkt under position 8 har felaktigt utvärderats och skulle rätteligen ha uteslutits, varmed bolagets

samtliga offererade produkter under produktgrupp 63 rätteligen skulle ha uteslutits. Detta som en följd av att positionerna under produktgrupp 63 enligt förfrågningsunderlaget skulle ha utvärderats gemensamt. Orsaken till att bolagets produkt under position 8 borde ha uteslutits är att den av bolaget offererade produkten inte uppfyller det i förfrågningsunderlaget uppställda kravet om 5 liter. Bolaget har, vilket är ostridigt, offererat en 2-liters dunk.

Det följer av praxis att en upphandlande myndighet vid utformandet av ett upphandlingsunderlag har en betydande, men inte oinskränkt, frihet att utforma kraven för vad som avses upphandlas.

I nu aktuellt fall har landstinget av en rad praktiska skäl och behov uppställt krav om att produkten ska levereras i en 5-liters dunk. Att förfrågningsunderlaget medger viss avvikelser, d.v.s. då landstinget angivit att efterfrågade mått är ungefärliga, ändrar inte landstinget uppfattning om att offererad 2-liters dunk inte uppfyller det ställda kravet eftersom avvikelserna är alltför stora.

Produktgrupp 98

Ecolab anför att det i punkten 1.1.2 i förfrågningsunderlaget anges att en anbudsgivare kommer att antas för en specifik produkt eller en hel produktgrupp. I punkten 2.2.3 i förfrågningsunderlaget anges det att den artikel med lägsta pris som uppfyller ställda krav kommer att antas.

För vissa produktgrupper anges det ett specifikt produktkrav om att samtliga positioner inom produktgruppen ska offereras. Enligt inkomna frågor och svar framgår det tydligt att utvärdering som regel kommer att ske per position, men att utvärdering sker per produktgrupp för de fall det i förfrågningsunderlaget har angivits att samtliga produkter inom produktgruppen måste offereras.

Av utvärderingsrapporten framgår det att utvärderingen av produktgrupp 98 har skett per produkt och inte per position. För produktgrupp 98 föreligger det inget krav på att samtliga produkter måste offereras, varför utvärderingen ska ske per position och inte per produktgrupp. För de fall utvärderingen har skett per position, i enlighet med förfrågningsunderlaget, hade bolaget erhållit kontrakt för flertalet positioner inom produktgrupp 98.

Utvärderingen ska därmed rättas på så vis att bolaget tilldelas kontrakt för position 1, 2, 3, 6, 7 och 8 avseende produktgrupp 98, eftersom bolaget uppfyller ställda krav och har offererat det lägsta priset för dessa positioner.

Enligt artikelspecifikationen ska anbudsgivaren för produktgrupp 98 position 5 offerera flytande diskmedel för aluminiumföremål. I punkten 5.46 i förfrågningsunderlaget anges att den produkt som offereras för position 5 inte ska skada föremål av aluminium. Bolaget har uteslutits från denna upphandling på grund av att landstinget ansett att den av bolaget offererade produkten inte avser ett diskmedel för aluminiumföremål.

Bolaget har offererat flytande diskmedel med aluminiumskydd. Det framgår tydligt av det produktnamn som har angivits i artikelspecifikationen samt av det produktblad som har bifogats anbudet att produkten avser ett diskmedel för aluminium, se bilaga 5 och bilaga 13. Av produktbladet framgår det tydligt att produkten ”kan användas till disk av aluminium och andra mjuka metaller”.

Bolaget har således offererat ett diskmedel som uppfyller kravet och skulle därmed inte ha förkastats avseende produktgrupp 98 position 5. Eftersom bolaget har offererat det lägsta priset för produktgrupp 98 position 5 bör

utvärderingen därmed rättas på så vis att Ecolab tilldelas kontrakt för denna position.

Landstinget uppger i denna del att det har förbisett att ange att positionerna under produktgrupp 98 kommer att utvärderas gemensamt. Orsaken till att positionerna under produktgrupp 98 måste utvärderas gemensamt är att produkterna är beroende av varandra. Diskmedel och torkmedel uppnår bäst effekt genom att de båda erhålls från samma leverantör. Även detta är allmänt veterligt i branschen och framgår dessutom av bolagets eget produktblad. Landstingets förbiseende innebär en allvarlig brist i förfrågningsunderlaget vilken påverkat det konkurrensuppsökande skedet. Landstinget hemställer därmed om att rätten förordnar om att samtliga upphandlingar avseende positionerna (1-10) under produktgrupp 98 görs om.

Ecolab genmäler och återtar yrkandet om att upphandlingen ska göras om. Bolaget är enigt med landstinget om att syftet med upphandlingen gör det uppenbart att samtliga positioner under produktgrupp 98 ska utvärderas gemensamt. Bolaget har frånfällt sin tidigare angivna inställning att förfrågningsunderlaget varit otydligt.

Som bolaget har visat i sin ansökan om överprövning har bolaget offererat samtliga positioner inom produktgrupp 98. Bolaget har dock uteslutits från produktgrupp 98 på grund av att landstinget uppfattat det som att bolaget avseende position 5 inte uppfyller kravet om att produkten inte får skada föremål av aluminium. Denna uppfattning är dock inkorrekt. Det framgår tydligt av bolagets ansökan om överprövning att den produkt som bolaget har offererat för position 5 faktiskt uppfyller kravet om att produkten inte får skada föremål av aluminium.

Med hänsyn till vad som har anförts ovan är det således tillräckligt att upphandlingen rättas avseende produktgrupp 98. Eftersom bolaget har offere-

rat samtliga positioner inom produktgrupp 98 samt har lämnat det lägsta anbudspriset för produktgruppen ska bolaget tilldelas kontrakt för hela produktgrupp 98.

DOMSKÄL

Grund för ingripande mot upphandlingen föreligger enligt 16 kap. 6 § LOU om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada.

I mål om offentlig upphandling grundar rätten i huvudsak sin prövning på de omständigheter som sökanden åberopar och parterna får själva bära ansvaret för utredningen (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande i RÅ 2009 ref. 69). När det gäller val av påföljd vid ett ingripande står det rätten fritt att välja den påföljd som är mest ändamålsenlig oavsett hur parterna utformat sin talan (se Högsta förvaltningsdomstolens avgöranden i RÅ 2005 ref. 47 och RÅ 2008 not. 26).

I 1 kap. 9 § LOU anges att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt sätt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt.

Produktgrupp 55 position 2

Landstinget har bland annat anfört att bolaget inte uppfyller samtliga skalkrav som ställs på position 2 eftersom bolaget offererat ett etanolbaserat handdiskdesinfektionsmedel trots att landstinget efterfrågat ett n-propanol isopropanolbaserat handdesinfektionsmedel. Bolaget bestrider inte landstingets påstående om att offererad position är etanolbaserad men gör gällande att produkten i övrigt uppfyller samtliga ställda krav, samt innehar samma funktion som ett n-propanol isopropanolbaserat handdesinfektionsmedel.

Förvaltningsrätten konstaterar att det av underlagen framgår att landstinget för position 2 efterfrågat ett n-propanol isopropanolbaserat handdesinfektionsmedel. Det är i målet ostridigt att bolaget offererat en etanolbaserad produkt. Förvaltningsrätten finner härmed att den offererade produkten inte uppfyllt de i handlingarna uppställda kraven. Landstinget har därmed haft skäl till att utesluta bolagets anbud avseende denna produktgrupp. Ansökan ska i denna del avslås.

Produktgrupp 56 position 3

Bolaget har bland annat anfört att det inte går att utläsa ur förfrågningsunderlaget att anbudsgivarna avseende denna produktgrupp måste offerera produkter både avseende position 3 och position 4. Landstingets inställning är att det är allmänt vedertaget i branschen samt följer av Arbetsmiljöverkets föreskrifter 2011:19 att brukslösning och behållare offereras av samma leverantör. Landstinget menar att detta framgått av artikelspecifikationen.

I punkten 1.1.2 i förfrågningsunderlaget under rubriken "Avtalsform" anges att det avtal som tecknas mellan köpare och säljare är ett ramavtal med fastställda villkor. Vidare anges att detta innebär att en anbudsgivare antas för en specifik produkt eller produktgrupp. I punkten 2.2.3 i förfrågningsunderlaget anges att den artikel med lägst pris kommer att antas.

Förvaltningsrätten konstaterar att det av dessa punkter framgår att en anbudsgivare kan antas antingen för en specifik produkt eller för en hel produktgrupp. Det kan av dessa bestämmelser inte utläsas att en anbudsgivare i samtliga fall och för varje produktgrupp måste offerera samtliga positioner som ingår i en produktgrupp för att kunna antas för den specifika produktgruppen. Inte heller kan detta utläsas av punkten 5.4 i förfrågningsunderlaget – 56 Desinfektionsmedel för värmekänsligt instrument.

Av landstingets yttrande framgår tydligt att det varit landstingets avsikt att position 3 skulle offereras tillsammans med position 4. Landstinget menar att detta också framgår av anbudsformuläret. I anbudsformuläret gällande aktuell produktgrupp och position 4 anges bland annat följande. "Blandningsflaska till position 3.". Förvaltningsrätten konstaterar att det av anbudsformuläret således kan utläsas att position 4 utgör en blandningsflaska till position 3. Förvaltningsrätten finner emellertid att det inte heller av denna handling framgår att en anbudsgivare måste offerera både position 3 och 4 för att kunna antas.

Mot bakgrund av att det inte ställts något uttryckligt krav om att position 3 och 4 ska offereras gemensamt finner förvaltningsrätten att landstinget felaktigt och i strid med likabehandlingsprincipen har uteslutit bolaget ur anbudsutvärderingen avseende produktgrupp 56 position 3. Bolaget har härmed lidit skada genom förlorat kontrakt avseende denna position. Felet har sitt ursprung i anbudsprövningen vilket föranleder en rättelse av anbudsprövningen i denna del. Ansökan ska således bifallas i denna del på så vis att rättelse ska ske.

Produktgrupp 56 position 5

Bolaget har anfört att bolaget avseende aktuell position blivit utesluten ur upphandlingen eftersom offererad produkt inte uppfyllt skall-kravet i artikelspecifikationen om lämplighet för ultraljudsbad. Bolaget anför att landstingets uppfattning varit felaktig och uppger att aktuell produkt är lämplig för ultraljudsbad, vilket även framgår av bifogat säkerhetsdatablad. Landstinget invänder och menar att skall-kravet inte är uppfyllt med hänsyn till aerosolbildning vid användning. Bolaget invänder i sin tur och menar att något krav om att aerosolbildning inte får förekomma inte har uppställts i anbudshandlingarna.

I artikelspecifikationen för aktuell position anges ett krav på att diskmedlet ska kunna användas i ultraljudsdatatablad. Förvaltningsrätten finner vid en genomgång av produktens säkerhetsdatatablad att det inte explicit anges att produkten är lämplig för ultraljudsbad. Bolaget har inte heller på annat sätt visat att aktuell produkt är lämplig att använda vid ultraljudsbad. Bolaget har härmed inte visat att det uppfyller aktuellt skall-krav varför ansökan i denna del ska avslås.

Produktgrupp 63

Bolaget har anfört att det i upphandlingen inte har ställts något särskilt krav på 5-liters dunk gällande aktuell produktgrupp. Att detta framgår av artikelspecifikationen menar bolaget inte ska tolkas som något särskilt krav i upphandlingen. Vidare följer det av punkten 4.4.4.1 i förfrågningsunderlaget att samtliga angivna mått i upphandlingen är ungefärliga. Landstinget vidhåller att 5-liters dunk varit ett krav i upphandlingen avseende samtliga positioner inom denna produktgrupp. Att förfrågningsunderlaget medger viss avvikelse ändrar inte landstingets uppfattning om att offererad 2-liters dunk inte uppfyller det ställda kravet eftersom avvikelserna är alltför stora.

I punkten 4.4.4.1 i förfrågningsunderlaget anges följande. ”För artiklar i artikelspecifikationen eventuellt redovisade storlekar, mått etc. är angivna som ungefärliga, anbudsgivaren anger i anbudet sina faktiska uppgifter om artikeln.”

I punkten 5.11 – 63 Medel till spol- och diskdesinfektorer anges att samtliga positioner inom produktgruppen ska offereras.

Förvaltningsrätten konstaterar att det i artikelspecifikationen för produktgrupp 63 position 8 anges ett krav på att torkmedlet ska offereras i 5-liters dunk. Av punkten 4.4.4.1 i förfrågningsunderlaget framgår emellertid att angivna mått är ungefärliga. Förvaltningsrätten delar landstingets uppfatt-

ning, när det gäller det av bolaget offererade torkmedlet i 2-liters dunk, att avvikelserna är för stora för att kunna utgöra en ungefärlig mängd av angivet mått. Bolaget uppfyller därmed inte samtliga krav för position 8. Mot bakgrund av att samtliga positioner måste offereras för att en anbudsgivare ska kunna antas för aktuell produktgrupp finner förvaltningsrätten att det varit riktigt av landstinget att utesluta bolaget ur upphandlingen avseende denna produktgrupp. Ansökan ska därmed avslås i denna del.

Produktgrupp 98

Bolaget har anfört att flytande diskmedel med aluminiumskydd har offererats för position 5. Detta framgår tydligt av angivet produktnamn i artikelspecifikationen samt av det produktblad som bifogats anbudet. Landstinget har inte motsagt att detta framgår av artikelspecifikationen eller den information som kan utläsas ur produktbladet.

I förfrågningsunderlaget punkten 5.46 anges beträffande position 5 att produkten ”Skall ej skada föremål av aluminium.”. I Ecolabs produktblad anges att produkten ” Kan användas till disk av aluminium och andra mjuka metaller.”.

Med hänsyn till vad som kan utläsas ur bifogat produktblad, vars riktighet inte har ifrågasatts av landstinget, har bolaget visat att aktuell position uppfyller skall-kravet om att inte skada föremål av aluminium. Förvaltningsrätten finner till följd härav att Ecolab felaktigt har uteslutits från upphandlingen avseende nämnda position. Grund för ingripande föreligger därför.

Bolaget har inledningsvis anfört att det av förfrågningsunderlaget inte har framgått att samtliga positioner för produktgrupp 98 måste offereras och att anbudsprövningen därmed skulle rättas så att bolaget rätteligen skulle tilldelas kontrakt för offererade positioner. Landstingets instämde i bolagets uppfattning om att det inte framgått av förfrågningsunderlaget att samtliga

positioner skulle offereras för att en anbudsgivare skulle kunna antas för aktuell produktgrupp. Till följd av detta ansåg landstinget att upphandlingen skulle göras om. Bolaget instämde i landstingets bedömning att alla positioner rätteligen borde ha utvärderats gemensamt. Bolaget har frånfallit sin ursprungliga uppfattning att anbudet avseende produktgrupp 98 ska prövas position för position och anser att hela produktgruppen ska utvärderas gemensamt. Mot bakgrund av att position 5 ska räknas med anser bolaget att bolaget för hela produktgruppen lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

Parterna har under processens gång framfört synpunkter om att det funnits allvarliga brister i förfrågningsunderlaget vad gäller frågan om samtliga positioner i produktgrupp 98 måste offereras eller inte. Förvaltningsrätten konstaterar att förfrågningsunderlaget i denna del inte är bristfälligt. Förfrågningsunderlaget kan enligt rättens mening inte förstås på annat sätt än att anbudsgivare kan välja att offerera vissa av positionerna och att anbudsutvärderingen ska ske position för position. Att landstinget avsett något annat har inte framgått av förfrågningsunderlaget eller av de frågor och svar som publicerats med anledning av anbudsförfarandet. Grund för att göra om upphandlingen i denna del föreligger därför inte. Att det möjligen sakligt sett är lämpligast att alla positionerna i produktgruppen utvärderas gemensamt förändrar inte saken.

Förvaltningsrätten konstaterar vidare att bolaget beträffande de positioner som ansökan om överprövning avser (1, 2, 3, 5, 6, 7 och 8) lämnat lägsta anbud vad gäller positionerna 1, 3, 5, 7 och 8. Bolagets anbud beträffande positionerna 1, 2, 3, 5, 6, 7 och 8 har inte utvärderats, varför bolaget lidit skada.

Förvaltningsrätten finner att ingripande i form av rättelse ska ske på så sätt att bolagets anbud vad gäller produktgrupp 98 positionerna 1, 2, 3, 5, 6, 7 och 8 medtas i anbudsutvärderingen.

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



Leif Gäverth
lagman

Målet har handlagts av Kristine Nilsson.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm.

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. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas 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

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nå för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.
2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

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.