



**LÄNSRÄTTEN I
SKÅNE LÄN**
Avdelning 1
Anna Klara Brage

DOM
2009-08-07
Meddelad i
Malmö

Mål nr
7123-09 E

SÖKANDE

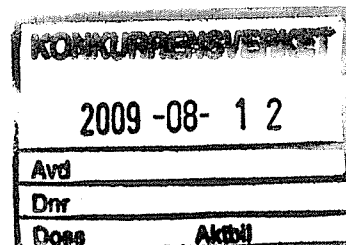
Grafiskt Center i Sverige AB, 556216-9309
Box 4034
203 11 Malmö

MOTPART

Länsstyrelsen i Skåne län
205 15 Malmö

SAKEN

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



DOMSLUT

Länsrätten beslutar att Länsstyrelsen i Skåne län inte får avsluta sin upphandling benämnd "Reklambyråtjänster (ramavtal)", diarienummer 100-6253-09, utan att först, i enlighet med vad som anges i 9 kap. 9 § LOU, ha redogjort för skälen för sitt tilldelningsbeslut.

Dok.Id 234009

Postadress
Box 4522
203 20 Malmö

Besöksadress
Kalendegatan 6

Telefon
040-35 35 00

E-post: lansratteniskane@dom.se

Telefax
040-97 24 90

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

YRKANDEN M.M.

Länsstyrelsen i Skåne län (länsstyrelsen) genomför en upphandling benämnd "Reklambyråtjänster (ramavtal)", diarienummer 100-6253-09, och har enligt tilldelningsbeslut den 6 juli 2009 beslutat att avtal kommer att tecknas med Giv-Akt, Fredrik Collijn AB och Informationsfabriken. Upphandlingen genomförs med tillämpning av öppet förfarande enligt LOU.

Grafiskt Center i Sverige AB (Grafiskt Center) begär överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför Grafiskt Center i huvudsak följande. Enligt förfrågningsunderlaget viktas utvärderingskriteriet *Kvalitet och erfarenhet* till 35 %, *Kompetens och resurser* till 35 %, *Pris* till 25 % och *Utvärderingsplan* till 5 %. Samtidigt kan, avseende de tre första kriterierna, maximalt två poäng erhållas per kriterium. Maximalt antal poäng för ett kriterium står således inte i proportion till kriteriets viktning, då samma maxpoäng kan erhållas för de kriterier som är viktade till 35 % som för det kriterium som är viktat till 25 %. Vidare anges för kriteriet *Utvärderingsplan* att "poängen multipliceras med för utvärderingskriteriet angiven vikt". Någon maxpoäng är inte angiven. Länsstyrelsen har härmed öppnat upp för att olika bedömningar kan ske och har haft möjlighet att påverka utgången i fråga om vilket anbud som ska vinna upphandlingen. Vidare är de kriterier som länsstyrelsen har valt att utvärdera endast börkrav. För att kunna utvärdera ett kriterium måste det utgöras av ett skallkrav då börkrav inte är tvingande. I förfrågningsunderlaget är tre börkrav uppställda. Innebörden av dessa är subjektiv och det framgår inte av förfrågningsunderlaget hur de ska utvärderas. Förfrågningsunderlagets utformning strider därför bland annat mot kravet på transparens. Härutöver har länsstyrelsen i sitt tilldelningsbeslut inte redovisat skälen för detsamma. Av beslutet framgår inte hur länsstyrelsen har bedömt de olika utvärderingskriterierna och hur man har kommit fram till vilka anbudsgivare som ska vinna upphandlingen. Först i samband med överprövningsprocessen har Grafiskt Center fått del av länsstyrelsens skri-

velse ”Tillägg till tilldelningsbeslut”, i vilken länsstyrelsen förtydligat sitt tilldelningsbeslut med anledning av bolagets begäran härom. Inte heller i tillägget redogörs dock för vad länsstyrelsen har värdesatt vid sin bedömning av anbudet. Endast en poängsättning av anbudet presenteras. Bolaget har med anledning härav inte fullt ut kunnat ta till vara sin rätt till överprövning.

Länsstyrelsen bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande. De aktuella börkraven framgår i sin helhet i punkt 2.2 i anbudsunderlaget, vari också tydligt anges att maxpoängen för varje kriterium är två poäng. Under punkt 2.3 är viktningen tydligt angiven. Kvalitet och erfarenhet samt kompetens och resurser väger tyngre än pris och utvärderingsplan, därav den aktuella viktningen. Hur betygsättningen av kriteriernas uppfyllande ska gå till framgår under punkterna 2.4.1 – 2.4.4 samt av den samlade bedömning som finns angiven under punkt 2.4.5. Vidare kan ett skallkrav aldrig komma ifråga för utvärdering. Ett skallkrav är ett krav som samtliga anbudsgivare måste uppfylla för att över huvud taget gå vidare till utvärderingsfasen. I utvärderingsfasen utvärderas sedan de ställda börkraven utifrån vad som angivits i förfrågningsunderlaget. Sammantaget har det av anbudsunderlaget tydligt framgått hur anbudet ska utvärderas, hur många poäng som kan erhållas för varje kriterium, vilka kriterier som väger tyngst samt vad som ska bifogas anbudet för att höga poäng ska erhållas. Vad gäller skälen för länsstyrelsens beslut, har dessa angivits i skrivelsen ”Tillägg till tilldelningsbeslut”, tillsänd samtliga anbudsgivare fyra dagar efter att tilldelningsbeslutet fattades. I tillägget finns en tabell vari kan utläsas vilka poäng anbudsgivarna har fått för respektive kriterium. I tillägget återfinns också ett exempel på hur en anbudsgivares offererade pris poängsätts.

Länsrätten har genom interimistiskt beslut den 13 juli 2009 förordnat att länsstyrelsen inte får avsluta den påbörjade upphandlingen intill dess annat beslutas.

DOMSKÄL

Bestämmelser m.m.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Härvid gäller att en upphandlande myndighet inte får anta ett anbud som inte uppfyller kraven enligt förfrågningsunderlaget och inte heller göra prövningen mot andra kriterier än dem som funnits med i förfrågningsunderlaget.

Av 9 kap. 9 § LOU framgår att en upphandlande myndighet snarast möjligt skriftligen ska underrätta anbudssökandena och anbudsgivarna om de beslut som fattats om att sluta ett ramavtal eller att tilldela ett kontrakt och om skälen för beslutet.

Enligt 16 kap. 1 och 2 §§ LOU kan länsrätten 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 gjorts. Därvid gäller att länsrätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Länsrättens bedömning i nu förevarande mål

En av Grafiskt Centers invändningar gäller länsstyrelsens val att låta de i upphandlingsförfarandet valda utvärderingskriterierna bygga på börkrav. Bolaget menar att ett kriterium, för att det ska kunna utvärderas, måste utgöras av ett skallkrav då börkrav inte är tvingande. Grundläggande vid offentlig upphandling av nu aktuellt slag är att val av anbudsgivare sker i flera faser. I en första kvalificeringsfas prövas vilka anbudsgivare som uppfyller ställda skallkrav. Enbart anbud som uppfyller kraven får gå vidare till nästa fas, anbudsutvärderingen. Redan härav följer att bolagets invändning i denna del kan lämnas utan avseende.

Vidare har Grafiskt Center anfört att de börkrav som har uppställts i upphandlingen är subjektiva och ger utrymme för en godtycklig bedömning.

2009 -08- 0 7

Bolaget har inte närmare anförts på vilket sätt börkraven skulle vara otydliga. Länsrätten kan inte se att vad bolaget har anförts i denna del bör leda till bedömningen att kraven, angivna i punkt 4 – 6 i punkt 2.2 i förfrågningsunderlaget, är utformade på ett sådant sätt att de strider mot kravet på transparens.

Grafiskt Center menar vidare att den i upphandlingsförfarandet tillämpade viktningen av utvärderingskriterierna ger länsstyrelsen fri prövningsrätt. Av förfrågningsunderlaget framgår emellertid att fyra utvärderingskriterier har legat till grund för utvärderingen av anbuden. *Kvalitet och erfarenhet* viktas till 35 %, *Kompetens och resurser* till 35 %, *Pris* till 25 % och *Utvärderingsplan* till 5 %. Avseende de tre första kriterierna är i underlaget angivet att maximalt två poäng kan erhållas för respektive kriterium. Länsrätten kan konstatera att även utvärderingen utifrån de fastställda utvärderingskriterierna sker i flera steg. I ett första steg tilldelas anbudsgivaren poäng utifrån hur väl upphandlande myndighet anser ett visst kriterium vara uppfyllt och poängen viktas enligt följande. Resultatet utmärkt viktas till 100 % och ger maximala 2 poäng. Bra resultat viktas till 75 % vilket ger 1,5 poäng. Medelresultat viktas till 50 % och ger 1 poäng. Ej tillfredsställande resultat viktas till 0 % vilket ger 0 poäng. I nästa steg viktas den erhållna poängen utifrån kriteriets viktning enligt punkt 2.3. i förfrågningsunderlaget. Det innebär, som exempel, att anbud som har bedömts som utmärkt vad gäller kriteriet *Kvalitet och erfarenhet* erhåller 2 poäng, vilket viktat till 35 % ger summa 0,70. För anbud som har bedömts som bra ges 1,5 poäng vilket viktat till 35 % blir 0,525, avrundat 0,53 poäng. Har anbudet bedömts som medel ges 1 poäng vilket efter viktning ger 0,35 poäng. I det tredje steget läggs erhållen summa för resp kriterium samman, varpå anbudsgivarnas totalpoäng avgör rangordningen mellan anbuden. Länsrätten delar inte Grafiskt Centers uppfattning att förfarandet ger länsstyrelsen möjlighet att påverka valet av leverantör.

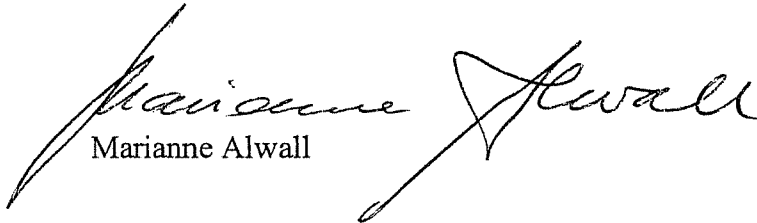
Vad därefter gäller Grafiskt Centers invändning rörande kriteriet *Utvärderingsplan*, konstaterar länsrätten att det i förfrågningsunderlaget inte är angivet hur många poäng som kan erhållas avseende detsamma. I underlaget är endast angivet att ”poängen multipliceras med för utvärderingskriteriet angiven vikt”. Att en poängangivelse saknas är enligt länsrättens mening en brist i underlagets beskrivning av utvärderingsmodellen. Bristen torde dock inte vara av sådan karaktär att den har påverkat anbudsgivarnas möjlighet att lämna ett konkurrenskraftigt anbud. Det kan tilläggas att det av tilldelningsbeslutet framgår att samma poängsystem har använts avseende kriteriet *Utvärderingsplan* som för övriga utvärderingskriterier. Det viktas till 5 %. Länsrätten anser således att bristen i förfrågningsunderlaget inte är sådan att den utgör skäl för ingripande.

Vad slutligen gäller frågan om länsstyrelsen har fullgjort sina skyldigheter i fråga om att redogöra för skälen för sitt tilldelningsbeslut, anför länsrätten följande. I tilldelningsbeslut meddelat den 6 juli 2009 har länsstyrelsen, i nu aktuellt hänseende, inte angivit annat än vilka tre anbudsgivare som antagits som leverantörer och att inkomna anbud har prövats utifrån de bör- och skallkrav som uppställts i förfrågningsunderlaget. Grafiskt Center har begärt en förklaring av tilldelningsbeslutet, vari skälen för detsamma presenteras. Länsstyrelsen formulerade med anledning härav, fyra dagar efter att beslutet fattades, ett tillägg till beslutet. Länsrätten konstaterar att det i tillägget är redogjort för vilken poäng varje anbudsgivare har tilldelats för respektive utvärderingskriterium samt för anbudsgivarens erhållna totalpoäng. Härutöver är beskrivet metoden för hur en anbudsgivares offereerade pris har poängbedömts. En förklaring till den valda poängsättningen av anbudsgivarna avseende de övriga tre utvärderingskriterierna finns dock inte. Det finns inte heller någon redogörelse för hur utvärderingen har genomförts. Med anledning härav torde Grafiskt Center ha saknat möjlighet att fullt ut tillvarata sin rätt att göra invändningar mot länsstyrelsens utvärdering och rätten till domstolsprövning har därigenom begränsats. Även

om todagsfristen med anledning av bristfällig redovisning av skälen inte börjat löpa finner länsrätten att bolaget får anses ha lidit eller riskerat att lida skada. Mot bakgrund av det sagda beslutar länsrätten om rättelse i form av att länsstyrelsen, i enlighet med vad som anges i 9 kap. 9 § LOU, ska underrätta anbudsgivarna om ett tilldelningsbeslut var skälen för det samma anges.

Länsrättens interimistiska beslut av den 13 juli 2009 upphör därmed att gälla.

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


Marianne Alwall



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till kammarrätten i Göteborg.

Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten 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 skall 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 vartill länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens 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 skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.