



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
 Avdelning 1
 Anna Aktermo

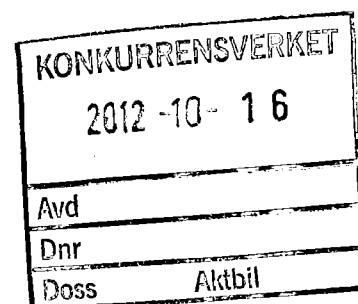
DOM
2012 -10- 15
 Meddelad i
 Malmö

Mål nr
 5956-12,
 5958-12 -- 5961-12

SÖKANDE

Säljarna i Christianstad AB, 556531-4225
 Svetsarvägen 1
 291 36 Kristianstad

Ombud: Advokat Peter Olofsson
 Kristianstad Advokatbyrå AB
 Box 24
 291 21 Kristianstad



MOTPARTER

1. Kristianstads kommun
2. Osby kommun
3. Hässleholms kommun
4. Hässleholm Teknik AB
5. Hässleholm Miljö AB

Mål nr 5956-12
 Mål nr 5958-12
 Mål nr 5959-12
 Mål nr 5960-12
 Mål nr 5961-12

Ombud för 1-5: Peter Lindgren
 Kristianstads kommun
 Kommunledningskontoret
 291 80 Kristianstad

ÖVRIGA BERÖRDA

1. Staples Sweden AB, 556091-3591

Ombud: Thomas Berner
 Advokatfirman Lindgren & Von Hofsten AB
 Box 3
 542 21 Mariestad

2. Papyrus Sverige AB, 556057-6554
 Box 1004
 431 26 Mölndal

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

DOMSLUT

1. De samordnade upphandlingarna ska göras om såvitt avser kategorin kem-tekniska produkter.
2. De samordnade upphandlingarna ska rättas såvitt avser kategorin städmateriel, på så sätt att en ny utvärdering ska göras vid vilken anbuden från Papyrus och Staples inte ska beaktas.
3. De samordnade upphandlingarna ska rättas såvitt avser kategorin pappers- och plastartiklar, på så sätt att en ny utvärdering ska göras vid vilken anbuden från Staples, Papyrus och Helmer Nilsson inte ska beaktas.

YRKANDEN M.M.

Kristianstads, Osby och Hässleholms kommuner samt Hässleholm Teknik AB och Hässleholm Miljö AB (fortsättningsvis samfällt benämnda Kommunerna) upphandlar gemensamt/samordnat kem-tekniska produkter, städmateriel samt pappers- och plastartiklar (dnr 2011/194). Anbud har kunnat läggas på en eller flera av dessa tre kategorier.

Av förfrågningsunderlaget framgår att en leverantör per kategori ska antas och att tilldelningskriteriet är lägst pris. Av tilldelningsbeslut den 4 juni 2012 framgår att Kommunerna antagit anbudsgivaren Papyrus Sverige AB (Papyrus) för kem-tekniska produkter och städmateriel samt anbudsgivaren Staples Sweden AB (Staples) för pappers- och plastartiklar.

Säljarna i Christianstad AB (Säljarna) ansöker om överprövning av de samordnade upphandlingarna och yrkar att förvaltningsrätten ska besluta följande avseende de tre olika kategorierna.

1. Kem-tekniska produkter: Att upphandlingarna ska göras om.
2. Städmateriel: Att upphandlingarna får avslutas först sedan rättelse gjorts bestående i en ny anbudsprövning varvid anbudet från Papyrus och Staples förkastas och anbudet från Säljarna tas med.
3. Pappers- och plastartiklar: Att upphandlingarna får avslutas först sedan rättelse gjorts bestående i en ny anbudsprövning varvid anbudet från AB Helmer Nilssons, Papyrus och Staples förkastas och anbudet från Säljarna tas med.

Kommunerna motsätter sig bifall till ansökningarna.

TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER

En upphandlande myndighet ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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.

Av 16 kap. 4 och 6 §§ LOU framgår att förvaltningsrätten kan 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.

Vid överprövningar enligt LOU gäller att förvaltningsrätten i princip endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp, med utgångspunkt i åberopade omständigheter.

ALLMÄNT OM FÖRFRÅGNINGSUNDERLAGET

Upphandlingen är på produktnivå preciserad i detalj för var och en av de tre kategorierna i upphandlingen, vilket framgår av förfrågningsunderlagets bilaga Anbudsspecifikation. Samtliga positioner måste kunna tillhandahållas av leverantören för att denna ska kunna komma ifråga för utvärdering (förfrågningsunderlaget, punkt 6).

I förfrågningsunderlaget anges vidare följande. ”Fabrikat, storlek, antal/förpackning som är angiven i anbudsspecifikationen är en hänvisning/beskrivning. Angivet fabrikat eller likvärdig produkt skall offereras” (punkt 4.1). Varje position i anbudsspecifikationen utgör alltså s.k. skalkrav som ska uppfyllas genom att anbudsgivaren antingen offererar det som uttryckligen efterfrågas för varje position eller offererar något som kan bedömas likvärdigt.

DOMSKÄL

Under nedanstående rubriker för respektive av de tre kategorier av produkter som omfattas av upphandlingen redovisas – under självständiga rubriker – de omständigheter som åberopas av Säljarna, Kommunernas inställning till åberopade omständigheter samt förvaltningsrätten bedömning av aktuella frågor.

Vinnande anbudsgivare inom respektive kategori har fått tillfälle att yttra sig i målen. Papyrus har inte hörts av, medan Staples i ett yttrande i huvudsak hänvisat till vad som anförts av Kommunerna.

1. Kem-tekniska produkter

Omständigheter åberopade av Säljarna

Papyrus anbud är det enda anbud som har utvärderats och har följaktligen antagits. Inte heller Papyrus anbud uppfyller ställda skall-krav och skulle därför ha förkastats. Eftersom samtliga anbud vid en korrekt anbudsprövning skulle ha förkastats, måste upphandlingarna i denna del göras om. Papyrus anbud innehåller följande avvikelser från ställda skall-krav:

Position 3: Efterfrågad produkt ska i koncentrat ha pH-värde 7,0–8,0. Kommunerna har på fråga särskilt markerat att inga avvikelser accepteras när det gäller pH-värden. pH-värdet i koncentrat för den av Papyrus offererade produkten är 9,9 enligt produktinformation på Papyrus websida och enligt produktblad från produktleverantören Diversey 8,8.

Position 6: Efterfrågad produkt ska i koncentrat ha pH-värde 1,8–2,4. Papyrus har för denna position offererat en produkt vars pH-värde för koncentrat enligt produktblad är ca 1,7.

Position 14: Efterfrågad produkt ska ha pH-värde 8–9. Papyrus har för denna position offererat en produkt vars pH-värde för koncentrat enligt produktblad är 9,2.

Position 35: För den efterfrågade handkrämen föreskrivs att den ska innehålla panthenol. Papyrus har offerera en produkt som innehåller solrosolja men inte panthenol. Ämnena skiljer sig åt beträffande läkande egenskaper. Vidare är solrosoljan just en olja. Panthoten är däremot ett vitamin och alltså en helt annan produkt. Den produkt med solrosolja som offereras är följaktligen inte likvärdig med den produkt som efterfrågas.

Kommunernas inställning till återopade omständigheter

Position 3: Allrent. Enligt anbudsgivarens säkerhetsblad avseende offererad produkt ligger pH-värdet för koncentrat på 7,5–8, vilket är inom förfrågningsunderlagets acceptintervall.

Position 6: Avkalkningsmedel. Enligt anbudsgivarens säkerhetsdatablad avseende offererad produkt ligger pH-värdet för koncentrat på ca 1,7. Angivet pH-värde är ett ca-värde och ska därför enligt Kommunerna bedömas ligga inom förfrågningsunderlagets acceptintervall.

Position 14: Impregnering. Enligt anbudsgivarens säkerhetsdatablad avseende offererad produkt ligger pH-värdet för koncentrat på cirka 9,2 vilket med vedertagna regler för avrundning, av Kommunerna bedöms ligga inom begärt acceptintervall. Kravet har angetts som ett intervall utan decimaler, vilket gör avrundning till närmaste heltal till en naturlig konsekvens.

Position 35: Handkräm. Enligt anbudsgivarens säkerhetsdatablad avseende offererad produkt ingår *Helianthus Annuus*, vilket av Kommunerna be-

döms som likvärdigt. Kravet syftar till en kräm som är återfuktande och bidrar till snabbare läkning av små sår m.m. Detta är viktigt med tanke på att personal som ofta är i vatten med händerna behöver en fuktkräm. Både Panthenol och Helianthus Annus bidrar till att ge produkterna återfuktande egenskaper och snabbare läkning av hud. Båda ämnen kan anses tillgodose behovet.

Förvaltningsrättens bedömning

Säljarna gör gällande att vinnande anbudgivare (Papyrus) har offererat produkter som inte uppfyller de i positionerna 3, 6 och 14 i anbudsspecifikationen för kem-tekniska produkter uppställda kraven på pH-värde.

När det gäller position 3 har Papyrus bifogat ett säkerhetsblad avseende offererad produkt enligt vilken pH-värdet för koncentrat anges vara 7,5–8,0 vilket är inom det intervall som anges i anbudsspecifikationen. Förvaltningsrätten anser att Papyrus därmed har visat att produkten uppfyller uppställt krav. De av sökanden åberopade handlingarna visar inte att uppgiften i säkerhetsbladet är felaktig.

När det gäller position 6 och 14 anges i anbudsspecifikationen pH-värde i koncentrat för produkterna om 1,8–2,4 respektive 8–9. Papyrus har offererat produkter som enligt säkerhetsblad har ett pH-värde för koncentrat om ca 1,7 respektive 9,2. Upphandlande myndigheter har i samband med frågor och svar under upphandlingsskedet förtydligat kraven avseende pH-värde genom att på frågan "Tillåter ni avvikelser från pH-värden angivna per produkt i kemfliken?" ge svaret "Inga avvikelser accepteras.". Under dessa förhållanden har det enligt förvaltningsrättens bedömning inte funnits utrymme för Kommunerna att godkänna produkter som inte visats ha pH-värden för koncentrat som ligger inom de angivna intervallen.

Förvaltningsrätten anser inte att pH-värde "ca 1,7" kan anses falla inom intervallet 1,8 – 2,4. Rätten anser inte heller att kravet på pH-värde "8–9" under angivna förhållanden kan tolkas på så sätt att en avrundning till heltal, uppåt eller neråt, skulle vara möjlig. Enligt förvaltningsrätten har Papyrus alltså offererat produkter på positionerna 6 och 14 som inte uppfyller uppställda krav. Papyrus anbud borde således ha förkastats av upphandlande myndighet avseende kategorin kem-tekniska produkter. Genom att inte förkasta Papyrus anbud trots bristande kravuppfyllelse har upphandlande myndigheter handlat i strid med bestämmelserna i LOU.

För att ingripande enligt ska bli aktuellt krävs förutom att sökanden visar att upphandlande myndighet har handlat i strid med LOU även att sökanden till följd av detta lidit skada. Säljarnas anbud har förkastats vid anbudsprövningen av den aktuella kategorin och riktigheten av detta är inte ifrågasatt. Eftersom Papyrus anbud är det enda som har kvalificerats till utvärderingen och då även detta anbud rätteligen skulle ha förkastats, är det förvaltningsrättens uppfattning att Säljarna – trots att bolaget anbud förkastats – lidit eller riskerat lida skada till följd av Kommunernas agerande.

Mot bakgrund av det anförda finns det grund för ingripande enligt LOU såvitt avser kategorin kem-tekniska produkter. Eftersom någon rättelse inte är möjlig ska upphandlingen i den kategorin göras om.

2. Städmateriel

Omständigheter åberopade av Säljarna

Varken Papyrus eller Staples anbud uppfyller ställda skall-krav och ska därför rätteligen förkastats vid kvalificeringen, vilket innebär att Säljarnas anbud ska antas eftersom det är det enda kvarvarande anbudet. Flera av felaktigheterna avser färger på offererade produkter i förhållande till efter-

frågade färger. Det är när det gäller städverksamhet inte likgiltigt vilka färger som finns på olika produkter. Olika verksamheter kan ha olika färgkoder som blått för allmän städning, rött för hygien såsom toaletter och gult för exempelvis köksutrymmen. Det är därför viktigt att offererade produkter svarar upp mot efterfrågade färgkrav.

Papyrus anbud innehåller följande avvikelser från ställda skall-krav:

Position 4: Efterfrågad produkt är diskborste med skrapkant i sorterade färger, kokbar. Papyrus har endast offererat blå diskborste. Det framgår inte heller om diskborsten är kokbar eller om den har skrapkant.

Position 5: Gul diskduk efterfrågas. Papyrus har offererat en röd diskduk. Huruvida det föreligger produkter av olika färger är irrelevant, anbudet avser en produkt som inte har efterfrågats.

Position 6 och 7: Microduk i fyra olika färger efterfrågas. Papyrus har endast offererat microduk i en färg, blå.

Position 18: Mopp till whiteboardtavlor. Papyrus har offererat en utgående produkt. För ett upphandlingskontrakt som är avsett att löpa under i vart fall två år och med möjlig förlängning i ytterligare två år ska den upphandlande myndigheten naturligtvis inte acceptera att en leverantör i den avgörande produktkatalogen för prisjämförelse erbjuder utgående produkter. Även med tillämpning av förfrågningsunderlagets 4.2 innebär tillämpningen en diskriminering av övriga anbudsgivare, eftersom ersättningsprodukter ska vara i samma "prisnivå", dvs. inte exakt samma pris utan kan vara högre.

Position 22: Efterfrågad produkt är kardborresats med ändskydd 28 cm. Den av Papyrus offererade produkten är 25 cm, vilket inte är en likvärdig produkt. En kardborresats på 25 cm fungerar inte för de befintliga stativen.

Position 27: Efterfrågad produkt är Pur Active grön. Pur Active är en produkt som tillhandahålls av Vileda. Den speciella egenskap som efterfrågas är denna tvättsvamps förmåga att göra rent utan att repa materialet. Papyrus har offererat en "vanlig" skursvamp med skurnylon som saknar den repfria förmågan. Den är därför också väsentligt billigare. Genom att acceptera en icke likvärdig produkt som likvärdig har kommunen således snedvridit förutsättningarna för anbudsgivarna.

Staples anbud innehåller följande avvikelser från ställda skall-krav:

Position 6: Microduk i fyra olika färger efterfrågas. Papyrus har endast offererat microduk i en färg, blå.

Position 18: Mopp 25 cm till whiteboardtavlor. Staples har offererat en mopp med bredden 40 cm, vilket inte är en likvärdig produkt.

Position 21: Efterfrågad produkt är en kardborresats med ändskydd 40 cm. Staples har offererat "Kardborrskiva för K- och S-stativ" som enligt Staples webbsida är 60 cm bred, vilket inte är en likvärdig produkt. Kommunerna har efterfrågat kardborresatser i tre olika längder; 60, 40 och 28 cm (position 20–22). Staples har offererat ett och samma kardborrestativ i längden 60 cm för alla tre positionerna.

Position 27: Efterfrågad produkt är Pur Active grön. Pur Active är en produkt som tillhandahålls av Vileda. Den speciella egenskap som efterfrågas är denna tvättsvamps förmåga att göra rent utan att repa materialet. Staples

har offererat en "vanlig" grön Scotchbrite skursvamp som enligt Staples webbsida innehåller slipmedel. Produkten är inte likvärdig.

Position 44: Efterfrågad produkt är sopborste, halvlång med hål för handledsstöd. Staples har offererat en sopborste som inte har hål för handledsstöd och därmed inte är likvärdig. Den offererade sopborsten med artikelnummer 1358552 presenteras på Staples websida som "Sopborste sorterade färger 80 cm" och det anges "Originalnummer 62531366". Sopborsten, som saknar handledsstöd, tillhandahålls av Nilfisk som även tillhandahåller sopborste med handledsstöd, vilken har artikelnummer 62531336.

Position 51: Efterfrågad produkt är städvagn ergonomisk med tre nät-korgar, säckhållare 125 L, plats för två hinkar 9,5 L och redskapshållare för fyra skaft. Den av Staples offererade städvagnen har bara redskapshållare för två skaft och är följaktligen inte likvärdig.

Position 60: Efterfrågad produkt är WC-borste med ställ. Staples har offererat en WC-borste utan ställ, en helt annan produkt än den efterfrågade.

Kommunernas inställning till återopade omständigheter

Papyrus anbud

Position 4, 5, 6 och 7: Diskborste, diskduk, microduk. Säljarna hävdar att Papyrus inte uppfyller ställt krav beträffande färg. Kommunerna hänvisar till följande skrivning förfrågningsunderlaget, punkten 4.1. Allmänna krav: "För angivna artiklar i anbudsspecifikationen ska samma nettopriser gälla för samtliga färger som artiklarna finns i leverantörens sortiment". Med detta avses att priset på offererad kulör även ska avse övriga färger i sortimentet för den offererade produkten. När det gäller position 6 och 7 utgår Säljarna från att produkten ska finnas i samtliga uppräknade färger, vilket

inte framgår av kravspecifikationen i Anbudsspecifikationen för aktuell kategori.

Position 18: Mopp. Anbudsgivaren är bunden till sitt anbud och har därför leveransskyldighet beträffande offererad produkt. För övrigt gäller förfrågningslagets punkt 4.2, Utgående produkt/Ersättningsprodukt.

Position 22: Kardborresats. Kommunerna hänvisar till följande skrivning förfrågningsunderlaget, punkten 4.1. Allmänna krav: "Fabrikat, storlek, antal/fp som är angiven i anbudsspecifikationen är en hänvisning/beskrivning. Angivet fabrikat eller likvärdig produkt skall offereras". Med detta avses även att likvärdiga produkter avseende storlek ska accepteras i enlighet med vad som stadgas i 6 kap. 5 § LOU. Detta markeras dessutom genom "Ca mått storlek" anges i tabellhuvudet för kolumnen Stådmateriel i Anbudsspecifikationen.

Position 27: Rengöringssvamp. Säljarna saknar belegg för att den offererade produkten inte sammanfaller med ställda krav. Säljarna gör i stället en tolkning av vad man förmodar är ställda krav. En tolkning som inte kan utläsas av anbudsspecifikationen. Produkten anses likvärdig.

Staples anbud

Position 6: Microduk. Säljarna hävdar att Staples anbud inte uppfyller ställt krav beträffande färg. Kommunerna hänvisar till följande skrivning i förfrågningsunderlaget, punkten 4.1. Allmänna krav: "För angivna artiklar i anbudsspecifikationen ska samma nettopriser för samtliga färger som artiklarna finns i leverantörens sortiment". Med detta avses att priset på offererad kulör även ska avse övriga färger i sortimentet för den offererade produkten.

Position 18: Mopp. Upphandlande myndigheter hänvisar till följande skrivning förfrågningsunderlaget, punkten 4.1. Allmänna krav: "Fabrikat, storlek, antal/fp som är angiven i anbudsspecifikationen är en hänvisning/beskrivning. Angivet fabrikat eller likvärdig produkt skall offereras". Med detta avses även att likvärdiga produkter avseende storlek ska accepteras i enlighet med vad som stadgas i 6 kap. 5 § LOU. Detta markeras dessutom genom "Ca mått storlek" anges i tabellhuvudet förkolumnen Städmateriel i Anbudsspecifikationen.

Position 21: Kardborresats. Upphandlande myndigheter hänvisar till vad som anförts avseende position 18 avseende likvärdig produkt.

Position 27: Rengöringssvamp. Säljarna saknar belägg för att den offererade produkten inte sammanfaller med ställda krav. Säljarna gör istället en tolkning av vad man förmodar är ställda krav. En tolkning som inte kan utläsas av anbudsspecifikationen. Produkten anses likvärdig.

Position 44: Sopborste. Offererad produkt (sopborste) har hål för handledsstöd enligt bifogad produktkatalog.

Position 51: Städvagn. Offererad produkt har två skafthållare. Det är inte detsamma som hållare för två skaft. Produkten ska därför godkännas.

Position 60: WC-borste. Säljarna har rätt i sitt påstående att offererad produkt saknar ställ. I övrigt uppfyller produkten de egenskaper som krävs. Bristen bör betraktas som ringa och prisutvärderingen för position 60 saknar betydelse för slutresultatet i upphandlingen. Säljarna kan av den anledningen inte anses lidit skada.

Förvaltningsrättens bedömning

I denna kategori – städmateriel – har tre anbudsgivare gått vidare till utvärdering; vinnande anbudsgivaren Papyrus samt Staples och Säljarna. För att sistnämnda bolag ska anses lida eller riskera att lida skada krävs att varken Papyrus eller Staples anbud uppfyller ställda krav och följaktligen skulle ha förkastats vid anbudsprövningen. Detta eftersom det av utvärderingsprotokollet framgår att Säljarna lämnat det högsta anbudspriset av de tre i den aktuella kategorin.

När det gäller Papyrus anbud anför Säljarna att Papyrus offererat fel färg på produkterna på positionerna 5, 6 och 7 i anbudsspecifikationen. På de aktuella positionerna specificeras förfrågan med färger på produkterna. För position 5 anges endast färgen gul, medan det för positionerna 6 och 7 anges rött, blått, grönt och gult. Kraven kan knappast uppfattas på annat sätt än att anbudsgivarna på varje position måste offerera dessa färger, eller i vart fall offerera någon av de angivna färgerna.

Av Papyrus anbud framgår att endast en röd produkt har offererats på position 5. Som kravet är formulerat för den aktuella positionen anser förvaltningsrätten att anbudsgivare måste offerera en gul diskduk eller svampduk. Detta trots att det i förfrågningsunderlagets punkt 4.1, och även i anbudsspecifikationen, anges att "För angivna artiklar i anbudsspecifikationen ska samma nettopriser gälla för samtliga färger som artiklarna finns i leverantörens sortiment". En produkt med en annan färg än den färg som specifikt efterfrågas kan inte heller anses vara en likvärdig produkt.

Det är förvaltningsrättens bedömning att Papyrus, genom att på position 5 offerera en röd produkt, inte har offererat efterfrågade produkter på samtliga positioner. Papyrus anbud borde därför ha förkastats vid anbudsprövningen.

Som Säljarna vidare anför, och vilket vitsordats av Kommunerna, har Staples offererat en annan produkt än den efterfrågade på position 60; WC-borste utan ställ när WC-borste med ställ efterfrågas. Redan på den grunden borde Staples anbud ha förkastats vid anbudsprövningen.

Säljarna har lidit eller riskerat att lida skada till följd Papyrus och Staples anbud inte har förkastats. Det finns därmed skäl för ingripande enligt LOU. Enligt förvaltningsrätten kan rättelse ske genom att en ny utvärdering görs sedan anbuderna från Papyrus och Staples förkastats vid anbudsprövningen.

3. Pappers- och plastartiklar

Omständigheter åberopade av Säljarna

Varken Helmer Nilssons, Papyrus eller Staples anbud uppfyller ställda skall-krav och ska därför förkastas.

Helmer Nilssons anbud innehåller följande avvikelser från ställda skallkrav:

Position 4: Efterfrågad produkt är toalettpapper mini 2-lag, vit returfiber. Helmer Nilsson har offererat ”Toalett Mini Jumbor T2 FP 12 Tork Universal 0,6 kg 1-lags returfiber”; 1-lags betyder att pappret bara är i ett lager och inte i två som efterfrågats. Pappret är därtill inte vitt utan grått eftersom det är gjort av returpapper. Produkten är därmed inte likvärdig med den efterfrågade.

Position 13 och 14: I förfrågningsunderlaget efterfrågas antikljus respektive blockljus alla färger (samma som servetter). Helmer Nilsson har endast offererat ljus i en färg, vit.

Position 19: Efterfrågad produkt är bestick gaffel plast vit. Helmer Nilsson har offererat kniv.

Position 24 och 25: Efterfrågade produkter är bordsdukar i "alla färger" Helmer Nilsson har bara offererat vit duk i båda positionerna.

Position 40: Efterfrågad produkt är avfallsplastpåse 30 L vit 100/rl (för papperskorgar, ej prasslig). För den bransch-kunnige innebär begreppet "ej prasslig" att plastmaterialet i påsen måste vara av en sådan kvalitet att den inte prasslar. För branschen är det en allmän kännedom att material HD är sådana som prasslar. Helmer Nilsson har offererat en påse i just HD-material. Den felaktiga tillämpningen slår igenom i utvärderingen. Säljarna har offererat en icke prasslig avfallspåse till rullpriset 15 kr och har fått ett utvärderingspris om 501 750 kr. Helmer Nilsson har offererat prasselpåsar till 6,80 kr/rullen, vilket gett ett utvärderingspris om 227 460 kr.

Position 63: Efterfrågad produkt: servett 2-lag alla färger (samma färger som ljus). Helmer Nilsson har endast offererat en färg, azur.

Position 72: Den efterfrågade produkten är tallrik i plast. Helmer Nilsson har offererat en tallrik i papper, vilket inte är likvärdigt. Se också position 71 där tallrik i papper efterfrågas. En platsbelagd tallrik är inte likvärdig med en plasttallrik. Till detta kommer att den tallrik som har offererats av Helmer Nilsson inte är platsbelagd.

Papyrus anbud innehåller följande avvikelser från ställda skall-krav:

Position 4: Efterfrågad produkt är toalettpapper mini 2-lag, vit returfiber. Papyrus har offererat "Toapapper Tork Adv Jumbo 1-1"; 1-1 betyder att pappret bara är i ett lager och inte i två som efterfrågats. Pappret är därtill

inte vitt utan grått eftersom det är gjort av returpapper. Produkten är därmed inte likvärdig med den efterfrågade.

Position 13 och 14: I förfrågningsunderlaget efterfrågas antikljus respektive blockljus alla färger (samma som servetter). Papyrus har endast offererat ljus i en färg per position, mörkblå respektive vanilj.

Position 40: Efterfrågad produkt är avfallsplastpåse 30 L vit 100/rl (föropapperskorgar, ej prasslig). Även Papyrus har offererat en påse i HD-material, som alltså prasslar. Här har kommunen accepterat ett utvärderingspris om 260 576 kr, att jämföras med Säljarnas 501 750 kr för den icke prassliga påsen.

Position 70: Efterfrågad produkt är djup tallrik. Papyrus har offererat en "flat", dvs. inte djup tallrik, som följaktligen inte är likvärdig med den efterfrågade.

Position 77: Papyrus har offererat en utgående artikel.

Staples anbud innehåller följande avvikelser från ställda skall-krav:

Position 13 och 14: I förfrågningsunderlaget efterfrågas antikljus respektive blockljus alla färger (samma som servetter). Staples har endast offererat ljus i en färg, vit. Blockljusen är inte offererade i samma färg som servetterna.

Position 24 och 25: Efterfrågade produkter är bordsdukar i "alla färger". Staples har bara offererat en färg i de båda positionerna, vit respektive mörkblå.

Position 40: Efterfrågad produkt är avfallsplastpåse 30 L vit 100/rl (för papperskorgar, ej prasslig). Även Staples har offererat en påse i HD-material, som alltså prasslar. Detta framgår av produktbeteckningen Papperspåse HD. Den offererade påsen är extremt tunn med de hållbarhetsproblem som följer därmed. Utvärderingspriset är 133 195 kr att jämföras med Säljarnas 501 750 kr för den icke prassliga och väsentligt mer hållbara påse som offererats av Säljarna.

Position 64 och 65: Här efterfrågas skoskydd i storlekarna 150x450 mm och 150x360 mm. Staples har för båda positionerna offererat skydd i storleken 150x410 mm, vilket är en felaktig produkt för båda positionerna. Den produkt som offereras för position 64 är fyra cm mindre än den efterfrågade storleken och för position 65 fem cm större än den efterfrågade storleken. Offererade produkterna är därmed inte likvärdiga med de efterfrågade. Därtill har upphandlande myndigheter efterfrågat skoskydd i två storlekar, large och medium. Anbudsgivarna måste då förutsätta att behov av två storlekar föreligger.

Position 72: Den efterfrågade produkten är tallrik i plast. Staples har offererat en tallrik i papper, vilket inte är likvärdigt. Se också position 71 där tallrik i papper efterfrågas.

Kommunernas inställning till åberopade omständigheter

Helmer Nilsson

Position 4: Toalettpapper. Säljarna hävdar att offererad produkt inte är likvärdig. Kommunerna hänvisar här till följande skrivning i förfrågningsunderlaget punkten 4.1, Allmänna krav: "Fabrikat, storlek, antal/fp som är angiven i anbudsspecifikationen är en hänvisning/beskrivning. Angivet fabrikat eller likvärdig produkt skall offereras." Kommunerna hävdar att

den av anbudsgivaren offererade produkten uppfyller kravet på likvärdighet.

Position 13 och 14: Antikljus respektive blockljus alla färger. Säljarna hävdar att offererade produkter inte uppfyller ställda krav beträffande färg. Kommunerna hänvisade är till följande skrivning i förfrågningsunderlaget punkten 4.1, Allmänna krav: ”För angivna artiklar i anbudsspecifikationen ska samma nettopriser gälla för samtliga färger som artiklarna finns i leverantörens sortiment”. Med detta avses att priset på offererad kulör även ska avse övriga färger sortimentet för den offererade produkten.

Position 19: Bestick-Gaffel plast. Säljarna hävdar att offererad produkt är kniv. Kommunerna hävdar att detta utgör en uppenbar felskrivning enligt 9 kap. 8 § LOU, vilket gör att position 19 accepteras i utvärderingen av anbudet.

Position 24 och 25: Bordsdukar alla färger. Säljarna hävdar att offererade produkter inte uppfyller ställt krav beträffande färg. Kommunerna hänvisar till motsvarande kommentar ovan beträffande position 13.

Position 40: Avfallsplastpåse (för papperskorgar, ej prasslig). Säljarna hävdar att offererad produkt inte uppfyller ställt krav beträffande ej prasslig. Kommunerna hävdar att den offererade produkten uppfyller ställt krav och ska bedömas som likvärdig.

Position 63: Servett alla färger. Säljarna hävdar att offererad produkt inte uppfyller ställt krav beträffande färg. Kommunerna hänvisar till motsvarande kommentar ovan beträffande position 13.

Position 72: Tallrik plast. Säljarna hävdar att offererad produkt inte uppfyller ställt krav beträffande material. Kommunerna hänvisar till motsva-

rande kommentar ovan beträffande position 4 samt till följande skrivning i förfrågningsunderlaget punkten 4.1, Allmänna krav: "Papper och plastartiklar t.ex. bestick, glas mm som kommer i kontakt med livsmedel ska vara livsmedelsgodkända". Kommunerna hävdar att den av anbudsgivaren offererade produkten uppfyller kravet på likvärdighet genom att vara livsmedelsgodkänd och plastad på insidan.

Papyrus

Position 4: Toalettpapper.. Säljarna hävdar att offererad produkt inte är likvärdig. Kommunerna hänvisar här till följande skrivning i förfrågningsunderlaget punkten 4.1, Allmänna krav: "Fabrikat, storlek, antal/fp som är angiven i anbudsspecifikationen är en hänvisning/beskrivning. Angivet fabrikat eller likvärdig produkt skall offereras." Kommunerna hävdar att en av anbudsgivaren kravet på likvärdighet.

Position 13 och 14: Antikljus respektive blockljus alla färger. Säljarna hävdar att offererade produkter inte uppfyller ställda krav beträffande färg. Kommunerna hänvisade är till följande skrivning i förfrågningsunderlaget punkten 4.1, Allmänna krav: "För angivna artiklar i anbudsspecifikationen ska samma nettopriser gälla för samtliga färger som artiklarna finns i leverantörens sortiment". Med detta avses att priset på offererad kulör även ska avse övriga färger sortimentet för den offererade produkten.

Position 40: Avfallsplastpåse (för papperskorgar, ej prasslig). Säljarna hävdar att offererad produkt inte uppfyller ställt krav beträffande ej prasslig. Kommunerna hävdar att den offererade produkten uppfyller ställt krav och ska bedömas som likvärdig.

Position 70: Tallrik papp rund djup. Säljarna hävdar att offererad produkt inte uppfyller ställt krav beträffande djup. Kommunerna hänvisar till mot-

svarande kommentar ovan beträffande position 4. Den av anbudsgivaren offererade produkten uppfyller enligt kommunerna kravet på likvärdighet trots skrivning "flat", vilket tydligt framgår av bifogad kopia från Papyrus produktkatalog. Den offererade produkten finns i en serie med olika utseende, bl.a. som djup.

Position 77: Värmeljus. Säljarna hävdar att produkten är en utgående produkt. Anbudsgivaren är bunden av sitt anbud och har därför leveransskyldighet beträffande offererad produkt. För övrigt gäller förfrågningsunderlaget punkten 4.2, Utgående produkt/Ersättningsprodukt.

Staples

Position 13 och 14: Antikljus respektive blockljus alla färger. Säljarna hävdar att offererade produkter inte uppfyller ställda krav beträffande färg. Kommunerna hänvisar till följande skrivning i förfrågningsunderlaget punkten 4.1, Allmänna krav: "För angivna artiklar i anbudsspecifikationen ska samma nettopriser gälla för samtliga färger som artiklarna finns i leverantörens sortiment". Med detta avses att priset på offererad kulör även ska avse övriga färger i sortimentet för den offererade produkten.

Position 24 och 25: Bordsdukar alla färger. Säljarna hävdar att offererade produkter inte uppfyller ställt krav beträffande färg. Kommunerna hänvisar till motsvarande kommentar ovan beträffande position 13.

Position 40: Avfallsplastpåse (för papperskorgar, ej prasslig). Säljarna hävdar att offererad produkt inte uppfyller ställt krav beträffande ej prasslig. Kommunerna hävdar att den offererade produkten uppfyller ställt krav och ska bedömas som likvärdig.

Position 64 och 65: Skoskydd large respektive medium. Säljarna hävdar att offererade produkter inte är likvärdiga. Kommunerna hänvisar till följande skrivning i förfrågningsunderlaget punkten 4.1, Allmänna krav: "Fabrikat, storlek, antal/fp som är angiven i anbudsspecifikationen är en hänvisning/beskrivning. Angivet fabrikat eller likvärdig produkt skall offereras." De av anbudsgivaren offererade produkter är likvärdiga.

Position 72: Tallrik plast rund flat. Säljarna hävdar att offererad produkt inte uppfyller ställt krav beträffande material. Kommunerna hänvisar till motsvarande kommentar ovan beträffande position 4 samt till följande skrivning i förfrågningsunderlaget punkten 4.1, Allmänna krav: "Papper och plastartiklar t.ex. bestick, glas mm som kommer i kontakt med livsmedel ska vara livsmedelsgodkända". Kommunerna hävdar att den av anbudsgivaren offererade produkten uppfyller kravet på likvärdighet genom att vara livsmedelsgodkänd och plastad på insidan.

Förvaltningsrättens bedömning

Vinnande anbudsgivare i kategori pappers- och plastartiklar är Staples. I kategorin har även anbud från Papyrus, Helmer Nilsson och Säljarna gått vidare till utvärdering med grunden lägsta pris. Av utvärderingsprotokollet framgår att av de anbudsgivare som gått vidare till utvärderingen har Säljarna lämnat det högsta priset. För att Säljarna ska anses lida någon skada till följd av att anbud som inte uppfyller ställda krav gått vidare till utvärderingen, krävs att Säljarna visar att samtliga övriga anbud som kvalificerat sig till utvärderingen borde ha förkastats av Kommunerna.

I förfrågningsunderlagets punkt 6 anges att samtliga positioner i anbudsspecifikation måste kunna tillhandahållas av leverantören för att denna ska kunna komma ifråga för utvärdering. Säljarna gör gällande att övriga an-

budsgivare inte offererat efterfrågade eller likvärdiga produkter på ett antal angivna positioner.

Säljarna har bland annat anfört att varken Staples eller Helmer Nilsson uppfyller krav på produkt avseende position 72, där tallrik i plast efterfrågas, eftersom anbudsgivarna offererat papperstallrikar på denna position. Enligt förvaltningsrätten kan papperstallrikar – oaktat att de är försedda med plastöverdrag och att de är livsmedelsgodkända – inte anses likvärdiga med efterfrågad typ av tallrik, dvs. plasttallrik. Förvaltningsrätten noterar i detta sammanhang att även papperstallrikar i olika varianter efterfrågas, men på andra positioner.

Handlingarna i målet utvisar att såväl Staples som Helmer Nilsson offererat papperstallrikar på position 72 och inte plasttallrikar. De har därmed inte offererat efterfrågade eller likvärdiga produkter på samtliga positioner, varför bolagens anbud borde ha förkastats vid anbudsprövningen.

Så som Säljarna anför har Papyrus, vilket för övrigt även Helmer Nilsson gjort, på position 4 offererat 1-lagers toalettpapper trots att det är 2-lagers toalettpapper som efterfrågas. Kommunerna har på olika positioner specifikt efterfrågat 1-lagers eller 2-lagers toalettpapper. Det kan därmed inte gärna anses vara irrelevant för Kommunerna hur många lager efterfrågat toalettpapper har. Förvaltningsrätten anser att 1-lagers toalettpapper inte kan anses vara likvärdigt med 2-lagers dito. Således har inte heller Papyrus visat att bolaget tillhandahåller produkter på samtliga positioner, varför även det bolagets anbud borde ha förkastats vid anbudsprövningen.

Genom att Staples, Papyrus och Helmer Nilssons anbud felaktigt kvalificerat sig till anbudsutvärderingen i de samordnade upphandlingarna i den nu aktuella kategorin har Säljarna, som annars haft det enda anbud som gått vidare till utvärdering, lidit eller riskerat att lida skada. Det finns därmed

grund för ingripande. Enligt förvaltningsrätten kan detta ske genom rättelse på så sätt att upphandlingarna får avslutas först sedan en ny utvärdering har gjorts sedan anbuderna från Staples, Papyrus och Helmer Nilsson förkastats.

SAMMANFATTNING

Förvaltningsrätten finner att Papyrus anbud, som var det enda som gick vidare till utvärdering i kategorin kem-tekniska produkter, borde ha förkastats vid anbudsprövningen och att Säljarna får anses ha lidit skada till följd av detta. De samordnade upphandlingarna måste göras om i denna del.

Vidare har förvaltningsrätten funnit att såväl Papyrus och Staples anbud borde ha förkastats vid anbudsprövningen i kategorin städmateriel samt att anbuderna från Staples, Papyrus och Helmer Nilsson borde ha förkastats vid anbudsprövningen i kategorin papper- och plastartiklar. Säljarna har lidit skada till följd av att detta inte har skett. Eftersom rättelse avseende dessa två kategorier är möjlig, bör sådana göras genom nya utvärderingar sedan anbuderna från Papyrus och Staples har förkastats såvitt avser kategorin städmateriel och anbuderna från Staples, Papyrus och Helmer Nilsson förkastats såvitt avser kategorin papper- och plastartiklar.

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


Peder Liljeqvist



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 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 3109/1B LOU

