



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I KARLSTAD**

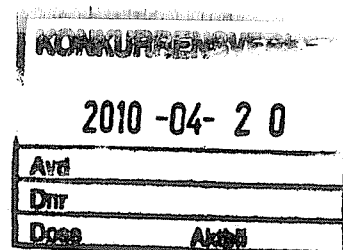
DOM
2010-04-19
Meddelad i
Karlstad

Mål nr
2322-10 E
Domarenhet 4

SÖKANDE

Agilent Technologies Sweden AB, 556573-6773
Box 52
164 94 Kista

Ombud:
Advokat Jan Ramkvist
Grönberg Cederlov Advokatbyrå HB
Hitechbuilding 151
101 52 Stockholm



MOTPART

Örebro läns landsting
Medicinsk Teknik
Universitetssjukhuset
701 85 Örebro

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten förordnar att Örebro läns landstings offentliga upphandling av LC/MS-MS-utrustning får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att utvärderingen ska göras om med rätt livstidskostnads kalkyl.

Förvaltningsrätten avvisar ansökan om överprövning i den del den avser frågan om tecknande av avtal efter den i förfrågningsunderlaget angivna giltighetstiden samt avslår ansökan i övrigt.

Förvaltningsrättens (dåvarande länsrättens) interimistiska beslut av den 20 november 2009 upphör i och med denna dom att gälla.

Dok.Id 4533

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 568 651 12 Karlstad	Rådhuset, Stora torget	054-14 85 00 E-post: forvaltningsratten@karlstad.dom.se www.forvaltningsratten@karlstad.dom.se	054-14 85 30	måndag – fredag 08:00-16:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Örebro läns landsting (landstinget) har inlett en offentlig upphandling avseende LC/MS-MS-utrustning. Upphandlingen genomförs genom ett enkelt förfarande enligt 15 kap. LOU. Landstinget har genom tilldelningsbeslut den 12 november 2009 antagit Thermo Electron Sweden AB som leverantör (Thermo).

Agilent Technologies Sweden AB (Agilent) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att upphandlingen ska göras om i sin helhet och i andra hand, att upphandlingen rättas på så sätt att livstidskostnadskalkylen görs om med beaktande av korrekta uppgifter samt att endast prisuppgifter som inkommit under anbudstiden får beaktas.

Landstinget medger att utvärderingen görs om med rätt livstidskostnadskalkyl men bestrider bifall till ansökan i övrigt.

Agilents talan

Agilent åberopar som grund för sin talan i huvudsak att landstinget antagit ett nytt anbud från Thermo avseende pris efter anbudstidens utgång samt att det föreligger en jävsituation då en person, som sedan januari 2010 är anställd på Thermo och ansvarig för det instrument upphandlingen avser, är gift med en anställd på landstinget som ingått i utvärderingsgruppen och är den person som ska använda det aktuella instrumentet. Till stöd för sin talan anför Agilent bl.a. följande.

– I fråga om att landstinget har antagit ett nytt anbud avseende pris som inkommit efter anbudstidens utgång påstår landstinget att detta är en komplettering/förtydligande av ringa betydelse av aktuellt anbud. För att kunna ta ställning till att detta har skett utan särbehandling eller konkurrensbegränsning bör landstinget kunna styrka sin kommunikation med Thermo. Landstinget har ingivit diarium utvisande kontakter med Thermo. Diariet kan inte vara komplett eftersom inga kontakter med andra anbudsgivare finns antecknade. Agilent har svarat på frågor och haft e-postkontakter med landstinget.

Detta framgår inte av diariet. Det är således inte komplett och kan inte tillmätas något bevisvärde. Normal uppsägningstid i anställningsförhållanden är tre månader. Förhandlingar eller diskussioner mellan Thermo och Mikael Axelsson angående hans anställning bör således ha pågått under den period som utvärderingen gjordes. Enligt uppgift skall Mikael Axelsson svara för service av det instrument som är aktuellt i ärendet.

Agilent bifogar landstingets sammanställning av fyra anbud samt utvärdering av Thermos anbud.

Agilent har efter avslutad skriftväxling inkommit med yttrande och åberopar som ytterligare grund för sin talan att bindningstiden för anbudet har gått ut då anbudet enligt förfrågningsunderlaget ska gälla till och med den 31 januari 2010. Agilent uppger därvid att bolaget inte tillfrågats om någon förlängning av giltighetstiden, varför man kan utgå från att ingivna anbud har förfallit och inte kan läggas till grund för tecknande av avtal.

Landstingets inställning

Till stöd för sin inställning anför landstinget i huvudsak följande.

– Landstinget vill också yttra sig om intagande av pris efter anbudstidens utgång. Beträffande prisangivelsen i utvärderingen med datum 2009-10-26, avser den ett förtydligande av kostnad för ett fullserviceavtal. Landstinget vill ha ett jämförbart innehåll i de inkomna anbuden för att kunna ange en korrekt LCC i utvärderingens sammanställning. Detta för att följa likabehandlingsprincipen. Anbudet saknade fritt antal servicebesök och var därför inte jämförbart med övriga anbud. Intagandet av denna prisuppgift anser landstinget vara inom ramen för vad som är tillåtet som komplettering/förtydligande av anbud och är dessutom av ringa betydelse för det slutgiltiga resultatet. Landstinget medger att fel finns i diariet i aktuellt ärende. Landstinget anser dock att ingen av de saknade uppgifterna är av sådan betydelse att de på något sätt har påverkat upphandlingens utgång och att de inte heller utgör bevis för att diariet i övrigt skulle vara felaktigt. När det gäller påståendet att det skulle finnas en jävsituation under utvärderingsskedet bestrider landstinget detta. Uppgiften om att Mikael Axelsson skulle arbeta med den i upphandlingen aktuella utrustningen i det nya företaget har kontrollerats och befunnits vara felaktig.

Landstinget bifogar utdrag ur diariet samt ett e-postmeddelande från Thermo Fisher Scientific i vilket bolaget anför följande. ”Den utbildning vi lagt som ”Extra utbildning” under Optioner 2.1 ingår punkt 1.1 utan extra kostnad. Pris för ”Essential Support Plan” är 135.000 SEK per år.”

Förvaltningsrätten (dåvarande länsrätten) har den 20 november 2009 förordnat, i avvaktan på att rätten avgör målet slutligt eller förordnar på annat sätt, att den av landstinget inledda upphandlingen tills vidare inte får avslutas. Förvaltningsrätten har därefter i beslut den 25 februari 2010 avslagit landstingets yrkande om att det interimistiska beslutet ska upphävas.

DOMSKÄL

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag, och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten enligt 16 kap. 2 § besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt ovan nämnda bestämmelse i 1 kap. 9 § ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 15 kap. 12 § andra stycket LOU framgår att en upphandlande myndighet får begära att en ansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Såvitt framgår av utvärderingen av Thermos anbud, bilaga 3 till Agilents ansökan, anger Thermo under ”3 Optioner d:o”, ”3.3, 3 dagar extra fördjupningsutbildning on-site” ett nettopris av 69 000 kr men 0 kr i summakolumnen. I kolumnen för pris totalt är beloppet 69 000 kr inte inräknat.

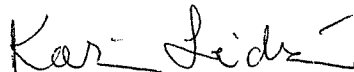
Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten bedömer att utredningen i målet ger stöd för att utvärderingen ska göras om med rätt livstidskostnadskalkyl i likhet med Landstingets medgivande i målet.

Frågan om förutsättningarna att teckna avtal efter den i förfrågningsunderlaget angivna bindningstiden för anbudet har ännu inte aktualiserats och Agilents ansökan ska därför avvisas i denna del.

Agilent åberopar vidare att landstinget efter anbudstidens utgång har antagit ett nytt anbud från Thermo avseende pris. Bolaget har emellertid inte närmare preciserat i vilket avseende Thermo skulle ha lämnat sådana nya prisuppgifter att det vore att anse som ett nytt anbud. Såsom anförts framgår av bilaga 3 till Agilents ansökan att Thermo under optioner har angett 69 000 kr som nettopris för extra fördjupningsutbildning. Beloppet har dock inte förts ut i summakolumnen och i kolumnen för antal har Thermo satt 0 samt inte heller medräknat beloppet i totalsumman. Tolkningen av detta blir att beloppet 69 000 kronor inte ingår i Thermos anbudssumma. I e-postmeddelande till landstinget har Thermo angett att extra utbildning ingår utan extra kostnad. Enligt förvaltningsrättens mening har detta förtydligande inte inneburit något nytt pris utan ett klarläggande att utbildningen ingår utan extra kostnad. Agilent har därmed inte visat att Thermo ändrat sitt pris i sådan mening att landstinget skulle ha antagit ett nytt anbud. Någon grund för att förordna om rättelse i detta avseende föreligger således inte. Förvaltningsrätten finner inte heller visat att det föreligger någon jävsituation som utgör grund för att förordna om rättelse. Då det inte heller i övrigt har framkommit skäl att förordna om rättelse eller att upphandlingen ska göras om, ska Agilents ansökan avslås i de delar som inte avser livstidskostnadskalkyl.

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


Karin Leidzén

Föredragande har varit beredningsjuristen Göran Wirdéus.

UPPLYSNING

Den 15 februari 2010 lades landets 23 länsrätter samman till 12 förvaltningsrätter. Verksamheterna vid Länsrätterna i Värmlands och Örebro län har överförts till Förvaltningsrätten i Karlstad. Detta mål som kommit in till Länsrätten i Örebro län (mål nr 2843-09), har därför avgjorts av Förvaltningsrätten i Karlstad.