



**SÖKANDE**

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

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

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
<b>2013 -06- 1 8</b>	
<b>Avd</b>	
<b>Dnr</b>	
<b>KSnr</b>	<b>Aktbil</b>

**MOTPARTER**

1. Bromölla kommun (mål nr 3708-13)
2. Olofströms kommun (mål nr 3825-13)
3. Sölvesborgs-Bromölla Kommunalförbund (mål nr 3827-13)
4. Sölvesborgs Energi och vatten AB (mål nr 3828-13)
5. Sölvesborgs kommun (mål nr 3829-13)

Ombud: Bromölla kommun  
Box 18  
295 21 Bromölla

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Säljarna i Christianstad AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

YRKANDEN M.M.

Bromölla kommun, Olofströms kommun, Sölvesborgs kommun, Sölvesborgs-Bromölla Kommunalförbund och Sölvesborgs Energi genomför en samordnad upphandling avseende kemprodukter, städmaterial, mjukpapper och engångsmaterial. Upphandlingen avser ramavtal och genomförs enligt reglerna om öppet förfarande. Tilldelningsbeslut fattades den 28 mars 2013 och Papyrus Sverige AB, nedan Papyrus, antogs som leverantör.

**Säljarna i Christianstad AB** (nedan Säljarna) har begärt överprövning av upphandlingen och yrkat att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjort och i andra hand att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan har Säljarna anfört följande. Utvärderingen av kvalitet är felaktig eftersom Säljarna rätteligen ska ges 1 kvalitetspoäng för position 103 och Papyrus ska ges 0 kvalitetspoäng för positionerna 36, 71 och 111.

Säljarna har för position 103 offererat en produkt som är identisk med den efterfrågade men trots detta har produkten inte bedömt som likvärdig och Säljarna har därmed felaktigen fått 0 kvalitetspoäng för denna position.

På position 36 efterfrågas "allt i ett" maskindisktabletter, vilket innebär att maskindisktablettarna förutom diskmedel innehåller spolglans och salt. Den av Papyrus offererade produkten är rent diskmedel utan tilläggfunktionerna spolglans och salt, vilket medför att Papyrus borde fått 0 poäng på denna position. Det finns inget produktblad som styrker att den av Papyrus offererade disktablett skulle vara likvärdig med den efterfrågade. Kommunerna har haft särskild anledning att kontrollera kvaliteten i den offererade produkten och kommunerna har brustit i sin skyldighet att verifiera den offererade produktens kravuppfyllelse. Eftersom den av Papyrus offererade produkten inte är likvärdig med den efterfrågade ska Papyrus anbud

förkastas och inte få ta del i utvärderingen. Om kommunen har testat den av Papyrus offererade diskmaskinstabletten och funnit den likvärdig med den efterfrågade diskmaskinstabletten är detta en avvikelse från anbudsförutsättningarna som inte är förutsägbar för övriga anbudsgivare.

På position 71 har Papyrus offererat en produkt som inte går att använda i den avsedda tvålhållaren. Papyrus har dessutom offererat en produkt med egenskaperna flytande, rosa och parfymerad. Den efterfrågade produkten ska dock även ha egenskaperna mild och krämig med hög fukttilförsel. Papyrus skulle därför ha getts 0 poäng även för denna position.

Även för position 111 borde Papyrus getts 0 poäng då Papyrus offererat ett toalettpapper som är tillverkat av återvunna returfiber och därmed är av en lägre kvalitet och inte likvärdigt med den efterfrågade produkten. För position 111 har Säljarna gjort bedömningen att det är papperskvaliteten hos den exemplifierade produkten som är den avgörande parametern. Säljarna har därför offererat samma papper som efterfrågats och som därmed har papperskvaliteten ny fiber. Papyrus har däremot tillåtits offerera en produkt som inte är tillverkad av ny fiber. Papyrus papper har därmed också ett pris som är väsentligt lägre än det papper som offererats av Säljarna. Detta förfaringssätt strider mot likabehandlingsprincipen och ska föranleda att upphandlingen måste göras om.

**Bromölla kommun, Olofströms kommun, Sölvesborgs kommun, Sölvesborgs-Bromölla Kommunalförbund och Sölvesborgs Energi** (nedan Kommunerna) har ansett att ansökan om överprövning ska avslås och anfört följande. Säljarna har anfört att position 103 blivit felaktigt utvärderad och vid en förnyad kontroll har det konstaterats att Säljarna ska ges 1 poäng för position 103.

Produkterna i position 36 och 71 ingår inte i kvalitetsbedömningen och kan inte generera poäng eller ges 0 poäng i utvärderingen. De produkter som Papyrus har offererat på positionerna 36 och 71 motsvarar de efterfrågade egenskaperna i förfrågningsunderlaget. Papyrus diskmedelstablett har funktionerna spolglans och salt och Papyrus offererade produkt på position 71 är även den rätt produkt.

För position 111 har det toalettpapper som Papyrus offererat utvärderats och godkänts vid tester i verksamheten. Fiberråvaran anges i produktspecifikationen som mix och detta har bedömts som likvärdigt med efterfrågad produkt.

Efter justering för position 103, som tidigare varit felaktig, visar en ny beräkning att det ändå är Papyrus anbud som ska antas i upphandlingen. Utvärderingen strider dessutom inte mot likabehandlingsprincipen eftersom produkterna har testats av en utvärderingsgrupp för att bedömas om de kunde anses uppfylla de ställda kraven. Papyrus produkter har ansetts vara likvärdiga med uppställda krav. Säljarnas ansökan om överprövning ska därför avslås.

#### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

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 om proportionalitet iakttas. 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 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. Därvid gäller att förvaltningsrätten i princip endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Av vägledande rättsfall framgår att de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när (se RÅ 2002 ref 50).

För att konkurrensen ska vara på lika villkor i en upphandling krävs att ett förfrågningsunderlag är så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. En utvärderingsmodell ska vara utformad så att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är det mest fördelaktiga antas. Vidare ska en utvärdering vid offentlig upphandling göras objektivt i den meningen att inga ovidkommande hänsyn får tas. Det är dock ofrånkomligt att även en objektiv bedömning av inkomna anbud kan rymma ett visst mått av skönsmässighet eller subjektivitet som måste godtas under förutsättning att den upphandlande myndigheten håller sig inom ramen för vad förfrågningsunderlaget kan anses tillåta. Det är endast direkta felbedömningar eller andra brister av viss omfattning som bör leda till ett ingripande enligt LOU.

#### *Position 36*

I förfrågningsunderlaget har det på position 36 efterfrågats *Maskindisk, tabs, allt i ett*. Säljarna gör gällande att den av Papyrus offererade diskmaskinstabletten inte är en "allt i ett" tablett. Kommunerna har dock anfört att

den produkt som Papyrus har offererat uppfyller de efterfrågade egenskaperna i förfrågningsunderlaget.

Inledningsvis kan förvaltningsrätten konstatera att den upphandlande myndighetens utredningsskyldighet normalt sett inte kan anses sträcka sig längre än att en jämförelse ska göras mellan uppgifterna i anbudet och de krav som angetts i förfrågningsunderlaget. Det kan inte anses finnas någon skyldighet att också kontrollera att lämnade uppgifter i sig är riktiga, om det inte av någon anledning finns skäl att ifrågasätta uppgifterna. Av utredningen i målet framgår att Kommunerna godtagit att den av Papyrus offererade diskmaskinstabletten motsvarar de efterfrågade egenskaperna i förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten anser inte att det funnits anledning att ifrågasätta uppgifterna att Papyrus produkt är likvärdig med den efterfrågade. Enligt förvaltningsrättens mening är det dessutom i målet inte visat annat än att den offererade produkten uppfyller ställda krav. Kommunerna har därmed inte godkänt en produkt som avviker från anbudsförutsättningarna och det saknas således skäl för ingripande enligt LOU på denna grund.

#### *Position 71*

På position 71 har det efterfrågats en *Tvål mild rosa*. Kommunerna har uppgett att Papyrus inkommit med uppgifter som visar att det är rätt produkt som Papyrus offererat. Kommunerna har även anfört att Papyrus offererade produkt kan anses vara likvärdiga med efterfrågad produkt. Enligt förvaltningsrätten har Säljarna inte förmått visa att den av Papyrus offererade produkten inte skulle uppfylla kraven för den aktuella positionen. Det finns således inte heller i detta avseende skäl för ingripande enligt LOU.

#### *Position 111*

På position 111 har efterfrågats *Toalettpapper Katrin Plus System Fp/36*.

Säljarna har anfört att Papyrus har tillåtit offerera en produkt som inte är tillverkad av ny fiber och att Papyrus papper därmed har ett pris som är väsentligt lägre än det papper som offererats av Säljarna.

Förvaltningsrätten kan konstatera att Papyrus har offererat ett toalettpapper där fiberråvaran angetts vara en mix. Av förfrågningsunderlaget framgår att det av Kommunerna efterfrågade pappret har nyfiberbaserad fiberråvara. Den av Papyrus offererade produkten måste således i detta avseende i viss mån rimligen anses avvika från den efterfrågade produkten. Toalettpappret har dock utvärderats och godkänts vid tester i verksamheten. Kommunerna har bedömt den offererade produkten som likvärdig med efterfrågad produkt. Enligt förvaltningsrätten har Säljarna inte förmått visa att den av Papyrus offererade produkten inte är likvärdig med den efterfrågade produkten. Förvaltningsrätten anser inte heller att det framkommit att Kommunerna, genom att godkänna Papyrus produkt, brutit mot likbehandlingsprincipen. Det finns därmed inte skäl för ingripande enligt LOU.

#### *Position 103*

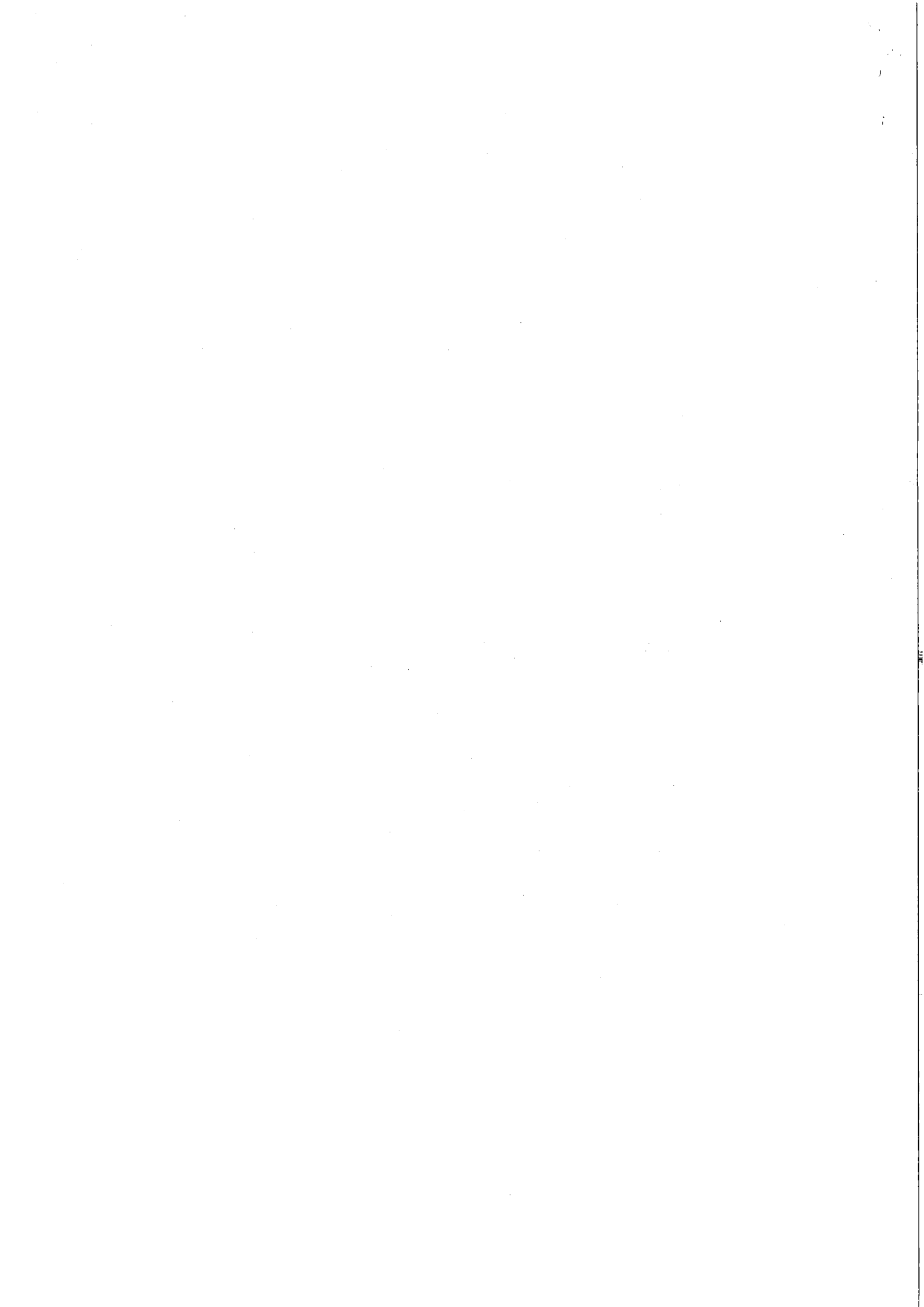
I målet är det ostridigt att Säljarna borde ha tilldelats 1 poäng för position 103. Säljarna borde därmed totalt fått 41 poäng, vilket är samma som Papyrus. Papyrus har dock lämnat lägst anbud, vilket innebär att Papyrus rätteligen har tilldelats kontraktet.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att Säljarna inte visat att Kommunerna har brutit mot bestämmelserna i LOU eller de principer som bär upp lagen. Säljarnas ansökan om överprövning ska därför avslås.

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



Jan Brätt







# 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 vartill 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

[Faint, illegible text or markings in the upper left corner, possibly a stamp or header.]