



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UPPSALA

DOM
2010-09-30
Meddelad i
Västerås

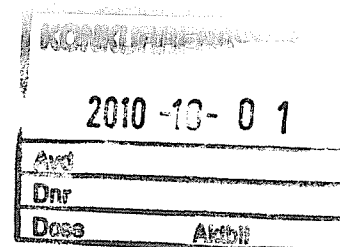
Mål nr
5961-10 E
Enhet 2

SÖKANDE

Menigo Foodservice AB, 556044-4647
Box 9081
120 05 Årsta

Ombud:

Advokat Liselott Fröstad
Jur.kand. Håkan Andersson
Andersson Gustafsson Advokatbyrå KB
Box 3124
103 62 Stockholm



MOTPART

1. Landstinget Västmanland, 232100-0172
2. Uppsala läns landsting, 232100-0024
genom Gemensamma kostnämnden
Box 3043
721 89 Västerås

ÖVERPRÖVAD UPPHANDLING

Landstinget Västmanlands och Uppsala läns landstings upphandling av
”kolonial, specerier dnr: KOST100008 (LVU090161)

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten förordnar att Landstinget Västmanlands och Uppsala läns landstings upphandling avseende ”kolonial, specerier med diarienummer KOST100008 (LVU090161) ska göras om.

Förvaltningsrättens intermistiska beslut den 20 augusti 2010 upphör härmed att gälla.

Dok.Id 14906

Postadress
Box 1001
721 26 Västerås

Besöksadress
Sigurdsgatan 22

Telefon
018-16 73 00
E-post: forvaltningsratteni uppsala@dom.se

Telefax
021-13 20 25

Expeditionstid
måndag – fredag
08:30-12:00
13:00-16:30

BAKGRUND

Landstinget i Västmanland och Uppsala läns landsting (landstingen) har genomfört en upphandling avseende livsmedel, "kolonial, specerier dnr: KOST100008 (LVU090161)". Upphandlingen är genomförd av Gemensamma kostnämnden, som fungerar som en inköpscentral för de två landstingen. Vid anbudstidens utgång hade förutom Menigo Foodservice AB (bolaget) även Servera R&S AB och Dafgårds AB lämnat anbud. Av upphandlingsprotokollet framgår att det av bolaget lämnade anbudet inte kvalificerat sig att delta i anbudsprövningens utvärderingsfas genom att inte uppfylla det obligatoriska kravet: Att för icke specifikt uppgivna artiklar ange en rabattsats på sin officiella prislista samt att bifoga dessa dokument till sitt anbud. Enligt tilldelningsbeslutet från den 10 augusti 2010 har Servera R&S AB antagits som leverantör.

Förvaltningsrätten beslutade den 20 augusti 2010 på framställan av bolaget att landstingen, i avvaktan på att förvaltningsrätten avgör målet slutligt eller annat förordnar, tills vidare inte får avsluta upphandlingen.

YRKANDEN M M

Bolaget ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att förvaltningsrätten beslutar att landstingens upphandling av kolonialvaror och specerier inte får avslutas innan rättelse har skett genom ny anbudsutvärdering vid vilken bolagets anbud ska utvärderas. Som grund för sin talan anför bolaget i huvudsak följande. Landstingen har gjort gällande att det i upphandlingen är ett obligatoriskt krav att bifoga en officiell prislista och ange vilken rabattsats som ska appliceras på denna. Det framgår inte av förfrågningsunderlaget att detta är ett obligatoriskt krav, s.k. skall-krav. I vart fall är detta inte tillräckligt tydligt. Landstingen har således vid sin utvärdering av anbuden inte följt de kriterier för kvalificering av anbudsgivarna som uppställts i förfrågningsunderlaget. På grund av detta har Servera AB fel-

aktigt tilldelats upphandlingen. Landstingen har vidare genom att stryka de positioner där alla anbudsgivare inte offererat en produkt använt en utvärderingsmodell som inte är förutsebar utifrån förfrågningsunderlaget. Bolagets anbud har i upphandlingen inte behandlats på ett likvärdigt sätt i förhållande till vinnande anbud. Då detta fått till följd att bolaget inte tilldelats kontrakt i denna del, trots att bolagets anbud haft det lägsta priset, har bolaget lidit eller kan komma att lida skada.

Landstingen medger bifall till bolagets ansökan om överprövning med anledning av att förfrågningsunderlaget inte fullt ut uppfyller kraven på tydlighet avseende krav på att lämna rabattsats och bifoga prislista. Landstingen yrkar dock att förvaltningsrätten skall förordna om att upphandlingen skall göras om, eftersom bristerna är hänförliga till förfrågningsunderlaget. Med hänsyn härtill saknas anledning att ta ställning till vad bolaget anfört om utvärderingen.

DOMSKÄL

Enligt 16 kap. 1 § första stycket LOU i dess lydelse före 2010-07-15, får en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

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

Av 1 kap. 9 § LOU framgår att upphandlande myndigheter ska 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.

Utredningen i målet

Av förfrågningsunderlaget framgår bl.a. följande. Upphandlingen genomförs som en öppen upphandling avseende kolonialvaror/specerier med en

kontraktperiod på tre år och option på förlängning ett år. Enligt upphandlingsföreskrifterna under punkt 1.2.2 är förutsättningen för att ett anbud skall kunna prövas, utvärderas och antas att ett antal obligatoriska krav, benämnda skall-krav, är uppfyllda. Skall-kraven framgår av förfrågningsunderlaget med bilagor. I ”svarsbilaga anbudsintjudan” skall anbudsgivaren bekräfta ställda krav. Enligt förfrågningsunderlaget 1.2.13 kommer de anbud som uppfyller kraven att utvärderas med avseende på lägsta pris. Av upphandlingsprotokollet daterat den 2 augusti 2010 framgår att landstingen i kvalificeringsfasen utesluter bolaget från utvärderingsfasen med motiveringen att bolaget inte uppfyllt det obligatoriska kravet : ”Att för icke specifikt uppgivna artiklar ange en rabattsats på sin officiella prislista samt bifoga dessa dokument till sitt anbud”.

Enligt **bolaget** har landstingen åberopat lydelsen i det s.k. ”missivbrev kolonial/specerier”, daterat den 11 februari 2010, som motivering till att bolagets anbud förkastats i kvalificeringsfasen. I missivbrevet, som utgör en integrerad del av förfrågningsunderlaget, redogörs för bl.a. för formerna för anbudsöppningen, samt uttalas att – ” För övriga artiklar icke angivna i bilaga B, önskar vi att ni anger en rabattsats på er ” Officiella Prislista ” som ska bifogas ert anbud”. Bolaget avser inte att erbjuda någon generell rabattsats varför ett bifogande av prislistan inte har något egenvärde. Bolaget påpekar att varken rabattsats eller prislista har utvärderats i upphandlingen.

Förvaltningsrättens bedömning

En upphandlande enhet har möjlighet att välja de krav för anbud som man önskar förutsatt att de uttryckligen anges i förfrågningsunderlaget och är förenliga med de gemenskapsrättsliga principerna.

I aktuell upphandling har landstingen förkastat bolagets anbud från utvärderingsfasen på grund av att bolaget inte uppfyllt det obligatoriska kravet

att till anbudet bifoga en officiell prislista och ange rabattsats. Bolaget har åberopat att det inte av förfrågningsunderlaget framstår som ett obligatoriskt krav eller i vart fall inte varit så tydligt som måste krävas. Landstingen har medgett bifall till ansökan om överprövning med anledning av att förfrågningsunderlaget i denna del inte fullt ut uppfyller kraven på tydlighet.

Förvaltningsrätten finner att utformningen av förfrågningsunderlaget i nu aktuellt hänseende är så bristfälligt att det strider mot kravet på förutsägbarhet och tydlighet. På grund härav och då bolaget har, eller riskerar, att lida skada, finns skäl att bifalla bolagets ansökan om ingripande med stöd av LOU. Förvaltningsrätten finner vidare att bristerna i förfrågningsunderlaget motiverar att upphandlingen görs om.

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



Bernt Åkerblom
rådman

Målet är handlagt av Margareta Norenius.



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. 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, anledningen 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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens 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 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.