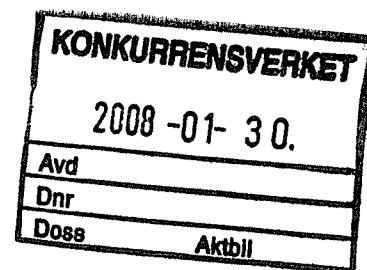


**LÄNSRÄTTEN I  
STOCKHOLMS LÄN**

**DOM**  
2008-01-29  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
24502-07  
Rotel 227



**SÖKANDE**

AGE Kontor & Data AB, 556142-0836  
Box 7064  
192 07 Sollentuna

Ombud: Advokat Catharina Baerselman och jur kand Carl Norén  
Advokatfirman Södermark HB  
Box 14055  
104 40 Stockholm

**MOTPART**

Kommentus Gruppen AB, 556026-1900  
Hornsgatan 15, 1  
118 46 Stockholm

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (1992:1528) om offentlig upphandling - LOU

---

**DOMSLUT**

Länsrätten avslår ansökan om ingripande enligt 7 kap. LOU.

Länsrätten upphäver sitt interimistiska beslut av den 19 november 2007.

Dok.Id 292652

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: lansrattenistockholm@dom.se	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00

## BAKGRUND

Kommentus Gruppen AB (nedan Kommentus) har, på uppdrag av ett antal upphandlande enheter, genomfört en öppen upphandling av kontors- och förbrukningsmateriel för perioden 2007-10-01—2009-09-30. Upphandlingen avser fyra produktgrupper: Kontorsmateriel, Skolmateriel, Datortillbehör och Kopieringspapper – palleverans. Kommentus har för avsikt att träffa ramavtal med ett eller tre företag inom varje produktgrupp per upphandlande enhet. AGE Kontor & Data Aktiebolag (nedan bolaget) har lämnat anbud avseende produktgruppen kontorsmateriel. Bolaget har inte utsetts som leverantör till alla kommuner enligt bilaga till tilldelningsbeslut den 9 november 2007.

## YRKANDE M.M.

Bolaget ansöker om överprövning och yrkar i första hand att länsrätten beslutar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts och i andra hand att upphandlingen skall göras om. Rättelse ska ske på så sätt att Gullbergs Kontorscenter AB (nedan Gullbergs) bud inte ska beaktas i upphandlingen. Det yrkas också att länsrätten interimistiskt ska besluta att upphandlingen inte får avslutas. Gullbergs uppfyller inte skall-kravet under punkt 3.7 att rabattsatsen som anbudsgivaren offererar i prislistorna ska gälla även för samtliga övriga produkter som säljs under avtalstiden och som kan anses höra hemma i produktgruppen i fråga. Gullbergs har i prisbilagan inte fyllt i rabattsatsen för övriga produkter inom produktgruppen men däremot i anbudet under punkt 4.3 angett att bolaget för ej specificerade produkter erbjuder -35 % rabatt på produkter som kan anses höra hemma i produktgruppen och att erbjuden rabatt är fast under hela avtalsperioden. Gullbergs anbud bör förkastas. Gullbergs lämnar en mycket hög rabatt för de produkter som ska utvärderas – i flertalet fall över 95 procent. Nettopriserna blir för övrigt så låga att det är uppenbart att priserna ligger under inköpspris

och tillverkningskostnad och därmed är orimligt låga. Det är givet att Gullbergs inte hade kunnat offerera så höga rabatter och därmed låga priser på hela sitt sortiment - även "övriga produkter" - under en avtalsperiod som kan komma att sträcka sig över fyra år. Som det nu ser ut har utvärderingen gjorts utifrån olika förutsättningar för Gullbergs å ena sidan och övriga leverantörer å andra sidan. Att Gullbergs tillåtits delta strider på ett allvarligt sätt mot transparens- och likställighetsprincipen i LOUs huvudregel om affärsmässighet.

Kommentus yrkar att länsrätten avslår bolagets yrkanden och anför till stöd härför bl.a. följande. Kommentus har inte brutit mot någon bestämmelse i lagen om offentlig upphandling och de bakomliggande gemenskapsrättsliga principerna om förutsebarhet, likabehandling och transparens. Det som ligger till grund för utvärderingen är offererade priser (i kronor och ören) för varje enskild uppgiven "frekvent produkt" inom respektive produktgrupp. Detta framgår tydligt av förfrågningsunderlaget. Beträffande rabattsatserna, som även efterfrågas i förfrågningsunderlaget, ligger dessa inte till grund för utvärderingen. Tanken med att efterfråga uppgiften är att ge upphandlande enheterna en bild av vad produkter som ligger utanför "frekventa produkter" kan komma att kosta. I förekommande fall så må upphandlande enhet begära in anbud särskilt för varje sådan beställning. Efterfrågade rabattsatser inverkar inte på något sätt på utvärderingen. Kommentus kunde ha låtit bli att fråga om rabattsatsen men valde att ändå göra det. Kommentus har utvärderat och fattat tilldelningsbeslut utifrån fullständigt klart redovisade grunder.

Länsrätten biföll i beslut den 19 november 2007 AGEs yrkande om interimistiskt beslut.

AGE har därefter uppgett sammanfattningsvis följande. Gullbergs har blivit positivt särbehandlat till nackdel för samtliga leverantörer i upphandlingen

och till skada för AGE. Att respektive upphandlande enhet vid behov av andra produkter än de som ingått i utvärderingen skulle, som Kommentus uppger, ta in anbud från de upphandlande leverantörerna motsvaras inte av något tillåtet upphandlingsförfarande i LOU. Det anges uttryckligen i förfrågningsunderlaget att rabattsatserna för övriga produkter kommer att ingå i tecknat avtal. Ett sådant avtalsvillkor skulle givetvis vara onödigt för det fall de övriga produkterna inte omfattades av upphandlingen. Att leverantörerna ska bifoga kataloger och/eller prislister över sitt sortiment visar också att inte endast varorna i prisbilagorna ingår i upphandlingen.

I svar på AGEs yttrande uppger Kommentus bland annat det övriga sortimentet, som alltid finns i denna typ av upphandlingar, kan inte läggas till grund för utvärdering eftersom omfattningen inte på något sätt går att precisera men de upphandlande enheterna har ändå rätt att få en uppfattning om vad dessa produkter kan komma att kosta. Kommentus medger att utformningen av förfrågan vad avser rabatterna och deras betydelse hade kunnat göras på ett tydligare sätt. Otydligheten har inte haft betydelse för utvärderingen och därmed inte heller för utfallet av den.

AGE har därefter inkommit med ytterligare kommentarer.

## DOMSKÄL

Enligt 1 kap. 4 § LOU skall en upphandling göras med utnyttjande av de konkurrensmöjligheter som finns och även i övrigt genomföras affärsmässigt. Anbudsgivare, anbudssökande och anbud skall behandlas utan ovidkommande hänsyn.

I 1 kap. 22 § LOU stadgas att en upphandlande enhet skall anta antingen

1. det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, eller
2. det anbud som har lägst anbudspris.

Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, skall enheten ta hänsyn till samtliga omständigheter såsom pris, leveranstid, driftkostnader, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service, tekniskt stöd, miljöpåverkan m.m. Enheten skall i för-

frågningsunderlaget eller i annonsen om upphandling ange vilka omständigheter den tillmäter betydelse. Omständigheterna skall om möjligt anges efter angelägenhetsgrad, med den viktigaste först.

Av 7 kap. 1 § första stycket LOU framgår att en leverantör som anser att han lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt nämnda paragraf.

Av 7 kap. 2 § LOU framgår bl.a. följande. Om den upphandlande enheten har brutit mot 1 kap. 4 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Rätten får omedelbart besluta att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats. Rätten får dock låta bli att fatta ett sådant interimsiskt beslut, om den skada eller olägenhet som åtgärden skulle medföra kan bedömas vara större än skadan för leverantören.

#### *Länsrätten gör följande bedömning*

I 1 kap. 4 § LOU slås fast att en upphandling skall genomföras affärsmässigt och utan ovidkommande hänsyn. Kravet på affärsmässighet kommer också till uttryck i 22 § samma kapitel. Vill den upphandlande enheten tillämpa regeln om det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet skall enheten ange detta i förfrågningsunderlaget eller i annonsen om upphandling och samtidigt ange vilka omständigheter som den tillmäter betydelse. Omständigheterna skall om möjligt anges efter angelägenhetsgrad, med den viktigaste först. Enligt förarbetena till lagen om offentlig upphandling skall den upphandlande enheten inte bara noga ange dessa s k kringomständigheter utan också redan från början göra klart för sig hur olika omständigheter kan värderas i ekonomiska termer (prop. 1992/93:88 s 52).

LOU ger inte närmare besked om hur ett förfrågningsunderlag skall vara utformat eller hur en utvärderingsmodell skall vara konstruerad utöver vad som kan sägas komma till uttryck i de allmänt hållna bestämmelserna i 1 kap. 4 och 22 §§. I det uppställda kravet på affärsmässighet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag skall vara så klart och tydligt utformat att en

leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell skall vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Detta följer också av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens.

Principen om transparens innebär bl.a. att förfrågningsunderlag skall utformas så tydligt att leverantörerna vet vad den upphandlande enheten efterfrågar. Vissa förutsättningar som bedöms viktiga kan en enhet uppställa med skall-krav. 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.

I förfrågningsunderlag för Upphandling av Kontors- och förbrukningsmateriel anges under punkt 3.7 Priser bland annat följande:

”Pris-/produktbilaga (bilagor 2A, 2B, 2C och 2D) skall fyllas i och ligger till grund för utvärderingen. -----.

Rabattsats i % för de produktgrupp/er som anbudsgivaren offererar skall även gälla för samtliga övriga produkter som säljs under avtalstiden och som kan anses höra hemma i produktgruppen ifråga. Detta kommer att ingå i tecknat avtal men kommer inte att utvärderas. Rabattsatserna skall vara fasta under hela avtalsperioden.

Kataloger och/eller prislistor på offererade produkter skall bifogas anbudet.

Samtliga offererade priser i pris-/produktbilaga (bilagor 2A, 2B, 2C och 2D) skall vara fasta under första avtalsåret, tom 2008-09-30.

-----.”

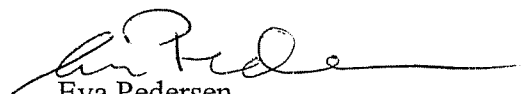
Under 4.3 Anbudsutvärdering anges bland annat att utvärderingen av anbudet sker separat för varje produktgrupp och kommun och att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet/ anbuden kommer att antas med hänsyn till viktningen pris 85 procent och elektronisk handel 15 procent.

Länsrätten får konstatera att i pris-/produktbilagan uppgivet bruttopris och rabattsats i procent skiljer sig avsevärt åt mellan anbudsgivare. I förfrågningsunderlaget anges emellertid inte något för anbudsgivarna bindande förhållningssätt när det gäller nivå på rabattsats. Anbudsgivarna har också till anbudet bifogat katalog och/eller prislistor avseende offererade produkter.

Av förfrågningsunderlaget framgår att utvärderingen inte omfattar annat än det pris, som efter avdragen rabattsats, framgår av leverantörens ingivna pris-/produktbilaga. Att Kommentus i sin utvärdering frångått vad som angivits i förfrågningsunderlaget har inte visats. Vilka konsekvenser angivna rabattsatser kan få vid de upphandlande enheternas framtida eventuella köp av vad som anges som övriga produkter inom produktgruppen är inte föremål för länsrättens överprövning i målet.

Länsrätten finner att det inte föreligger sådana brister i Kommentus anbudsutvärdering, utifrån angivna utvärderingskriterier, att den åsidosätter principerna i LOU. Inte heller i övrigt har det visats att förfarandet strider mot de krav som ställs upp i LOU. Det saknas därför grund för att besluta om att rättelse skall ske eller att upphandlingen skall göras om på sätt som AGE Kontor & Data AB begärt. Ansökan om överprövning skall därför avslås och det interimistiska beslutet skall upphävas.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (3109/1a)

  
Eva Pedersen  
Rådman



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

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

**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 uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.