



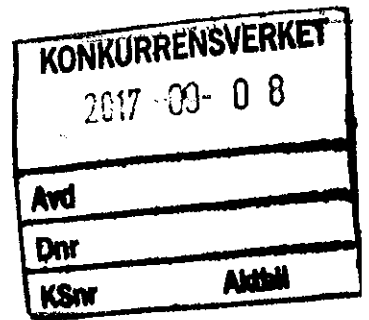
**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**

Avd. 3

**DOM**  
2017-09-08  
Meddelad i Göteborg

Mål nr  
6746-17

1



**SÖKANDE**

Arcoma AB, 556410-8198  
Annavägen 1  
352 46 Växjö

**Ombud:**

Advokat Kristian Pedersen och jur. kand. Emily Tomas da Costa  
Advokatfirman Kahn Pedersen KB  
Box 16119  
103 23 Stockholm

**MOTPART**

Västra Götalandsregionen  
Regionens Hus  
405 44 Göteborg

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, förkortad  
LOU

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 14 juni 2017 om att Västra  
Götalandsregionen inte får ingå avtal upphör därmed att gälla.

Dok.Id 496774

---

<b>Postadress</b> Box 53197 400 15 Göteborg	<b>Besöksadress</b> Sten Sturegatan 14	<b>Telefon</b> 031 - 732 70 00 E-post: <a href="mailto:forvaltningsrattenigoteborg@dom.se">forvaltningsrattenigoteborg@dom.se</a> <a href="http://www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se">www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se</a>	<b>Telefax</b> 031 - 711 78 59	<b>Expeditionstid</b> måndag–fredag 08:00–16:00
---	---	---	-----------------------------------	---

**BAKGRUND**

Västra Götalandsregionen (VGR) genomför en upphandling benämnd Röntgen Multilab komplettering 2, dnr RS 2017-01767.

Förvaltningsrätten har den 14 juni 2017 interimistiskt beslutat att VGR inte får ingå avtal innan något annat har bestämts.

**YRKANDEN M.M.**

*Arcoma AB* (Arcoma) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska göras om. Arcoma anför i huvudsak följande. VGR har brutit mot de grundläggande principerna om likabehandling och transparens då det på grund av otydligheter inte har varit möjligt att på förhand bilda sig en rättvisande bild av hur anbudena ska utformas för att erhålla viss poäng vid anbudsutvärderingen. Till följd härav har Arcoma lidit, eller riskerat att lida, skada. Flera av utvärderingskriterierna innebär att anbudsgivarna ska beskriva olika funktioner och egenskaper hos den offererade produkten. Poäng erhålls utifrån hur väl beskrivningen bedöms motsvara den krävda funktionaliteten. Leverantörerna kommer därefter i förekommande fall tilldelas ett prispåslag vid uteblivet mervärde. För vissa utvärderingskrav måste dessutom anbudsgivaren erhålla ett visst antal poäng för att kunna tilldelas ramavtal i upphandlingen. Under upphandlingens gång har VGR försökt förtydliga utvärderingskriterierna genom att komplettera kravspecifikationen med en utvärderingsskala. Det anges dock i vissa fall att VGR tillämpar en flytande skala där det anges vad som krävs för 0 respektive maxpoäng men inte vad som krävs för poäng däremellan. En flytande skala innebär att anbudsgivarna helt saknar ledning för vad som ska uppfyllas för att få en viss poäng varför VGR i princip får en fri prövningsrätt. Trots komplettering har således oklarheterna rörande utvärderingskriterierna inte försvunnit. Detta framgår inte minst av att flera leverantörer begärt

förtydliganden av utvärderingsskalan och tolkat kriterierna olika. Leverantörerna har således inte haft möjlighet att utforma sina mest konkurrenskraftiga anbud vilket har inneburit skada för anbudsgivarna.

VGR anser att ansökan om överprövning ska avslås och anför i huvudsak följande. VGR har inte agerat i strid med de grundläggande principerna för offentlig upphandling. Efter kompletteringen med utvärderingsskala är merparten av kraven preciserade så att anbudsgivarna kan bedöma inom vilket spann deras offererade produkt bör hamna. I vissa fall där poängtilldelningen är helt beroende av utvärderarnas egen bedömning, så som krav på bildkvalitet och ergonomi, har utvärderingsskalan ansetts som flytande. Den aktuella utvärderingsmodellen har ansetts vara den bästa i förhållande till aktuellt upphandlingsobjekt och de behov VGR har för den aktuella upphandlingen. Med hänsyn till de krav som ställts och som anger grundläggande funktioner, tillsammans med utvärderingsskalan, har anbudsgivarna haft möjlighet att offerera de produkter som de anser bäst uppfyller ställda villkor. Den omständigheten att en anbudsgivare inte anser sig själv, redan vid anbudsinlämnandet, kunna räkna ut sin utvärderingspoäng innebär inte automatiskt att förfrågningsunderlaget är otydligt eller brister i transparens. Förfrågningsunderlaget har innehållit tillräckligt med information för att leverantörerna ska ha kunnat veta vad som efterfrågas och därmed lämna ett konkurrenskraftigt anbud. Arcoma kan därmed inte heller anses ha lidit, eller riskerat att lida, skada.

## SKÅLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

### **Tillämpliga bestämmelser m.m.**

Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt.

Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (4 kap. 1 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i den lagen och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts (20 kap. 6 § första stycket LOU).

Förvaltningsrättens prövning är en kontroll av om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot principerna för upphandling eller någon annan bestämmelse i LOU. I mål om överprövning av en upphandling gäller som huvudprincip att den part som påstår att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange grunderna för sin talan. Domstolens prövning bör begränsas till de grunder som parten åberopar (se Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2009 ref. 69).

### **Förvaltningsrättens bedömning**

Frågan i målet är om den aktuella utvärderingsmodellen strider mot principerna om transparens och likabehandling.

Inledningsvis konstaterar förvaltningsrätten 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. Ett oeftergivligt krav är dock att förfrågningsunderlaget ska vara så klart och tydligt utformat och innehålla samtliga krav på det som ska upphandlas att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid

upphandlingen (se Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2002 ref. 50).

Arcoma har anfört att den utvärderingsmodell som VGR har tillämpat i den aktuella upphandlingen är utformat på sådant sätt att leverantörerna inte har kunnat utforma sina anbud på bästa sätt och att VGR i princip har gett sig själva fri prövningsrätt.

Förvaltningsrätten instämmer i att utvärderingskriterierna inledningsvis får anses ha varit relativt otydliga när det gäller poängsättningen. Efter att VGR kompletterat med en utvärderingsskala har dock de mer omfattande bristerna avhjälpats. I och med utvärderingsskalan framgår det enligt förvaltningsrättens bedömning tillräckligt tydligt vad som krävs för full alternativt noll poäng. Att det i vissa av kriterierna tillämpas en flytande skala för poängsättning mellan angivna poängintervall innebär vare sig att kriteriet eller poängsättningen i sig är otydlig eller att VGR förbehållit sig rätten till fri prövning. Utifrån angivna förutsättningar bör varje väl insatt leverantör ha förstått vad som efterfrågats och vad VGR tillmätt betydelse i upphandlingen. Därtill kommer att utvärderingen enligt förfrågningsunderlaget ska göras av en expertgrupp och att det gällande vissa kriterier t.ex. bildkvalitet är omöjligt att helt kvantifiera vilken kvalitet som ska ge vilket poäng.

Sammantaget anser förvaltningsrätten således att även om förfrågningsunderlaget har haft, och fortfarande har, vissa brister är dessa inte av sådan omfattning att anbudsgivarna inte har haft möjlighet att, efter kompletteringen från VGR, relativt tydligt förstå vad VGR efterfrågar och tillmäter betydelse. Anbudsgivarna, inklusive Arcoma, bör därmed utifrån givna förutsättningar ha haft goda möjligheter att upprätta konkurrenskraftiga anbud. Upphandlingen strider således inte mot principerna om likabehandling och transparens. Förvaltningsrätten anser därmed att det saknas

anledning att ingripa mot upphandlingen på denna grund, varför ansökan om överprövning ska avslås.

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

Karin Hansson

Tf. rådman

Föredragande i målet har varit Lena Rehnberg



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

### Prövningstillstånd i kammarrätten

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

### Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

*Forts. nästa sida*

## **Avtal före laga kraft i vissa mål**

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

## **Ytterligare information**

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.