

KLAGANDE

Staffanstorps kommun
245 80 Staffanstorp

mål nr 5362-08

Burlövs kommun
Box 53
232 21 Arlöv

mål nr 5363-08

Svedala kommun
233 80 Svedala

mål nr 5364-08

Lomma kommun
Hamngatan 3
234 81 Lomma

mål nr 5365-08

Företrädare respektive ombud för samtliga klagande:
Upphandlingschefen Margit Svensson
Upphandlingsenheten
Staffanstorps kommun
245 80 Staffanstorp

MOTPART

AdLibris AB, 556261-3512
Odengatan 106
113 22 Stockholm

Ombud:

Advokaten Peter Adamsson
Sandart & Partners Advokatbyrå KB
Engelbrektsgatan 7
114 32 Stockholm

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Länsrätten i Skåne läns dom den 8 augusti 2008 i mål nr 6572-6575-08,
se bilaga A

SAKEN

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

Staffanstorps, Burlövs, Svedala och Lomma kommuner yrkar att länsrättens dom upphävs och att AdLibris AB:s ansökan om överprövning lämnas utan bifall. Kommunerna anför som grund för yrkandet att Bibliotekstjänst/BTJ Nordic AB:s anbud efter av kommunerna begärd komplettering och förtydligande, ska anses som fullständigt.

AdLibris AB anser att kammarrätten ska avslå överklagandena och anför som grund för sin inställning följande. BTJ:s anbud i kategorierna 1.1, 1.2, 7 och 8 saknade en uppgift som utgjorde skall-krav och denna uppgift tillfördes anbudet först sedan en begäran framställts från kommunerna. Detta är inte en konkretisering av tidigare lämnade uppgifter utan tillför nya uppgifter. BTJ:s anbud i kategorierna 1.3, 1.4 och 2.1 innehåller ett påslag i form av ett fast belopp som inte är knutet vare sig till F-pris eller listpris, vilket medför att anbudet inte är begränsat till de uppgifter som anges i skall-kravet. Det är inte heller fråga om överskottsinformation, eftersom påslaget är en integrerad del av prisuppgiften. Anbudet svarar därför inte mot skall-kravet och ska då inte godtas.

DOMSKÄL

Kommunerna har i kammarrätten vidhållit att BTJ:s anbud efter komplettering/förtydligande har svarat mot under punkt 17 i förfrågningsunderlaget ställda krav, där det anges att offererat pris ska anges som

1. för svenska böcker och ljudböcker, fast påslag baserat på utgivarens F-pris,
2. för utländska böcker och ljudböcker, fast rabatt baserad på listpriset i publicerande lands valuta,
3. övrigt, fast rabatt baserad på listpriset.

Kommunerna har vidare framhållit att BTJ är ensam anbudsgivare på grupperna 7 och 8 och att dessa produktområden är nödvändiga för att biblioteken ska kunna bedriva en fullvärdig verksamhet samt att AdLibris inte lämnat anbud på grupp 6.

AdLibris har å sin sida vidhållit att BTJ i sitt ursprungliga anbud inte uppfyllt skall-kraven och att den av kommunerna godtagna kompletteringen/förtydligandet medfört att nya uppgifter avseende ett så väsentligt villkor som pris tillförts anbudet, vilket ligger utanför ramen för LOU.

Kammarrätten gör följande bedömning.

Kommunerna har tidigare under processen uppgett att inget av de lämnade anbuden stämde helt överens med vad som angetts i förfrågningsunderlaget och att de därför tillät att anbuden kompletterades/förtydligades. Kommunerna har poängterat att samtliga anbudsgivare därvid gavs samma villkor för och möjlighet till att lämna ytterligare uppgifter och att ingen av leverantörerna särbehandlades. Några invändningar har inte heller riktats mot kompletteringsförfarandet som sådant.

Kommunerna har även tidigare sagt att det fanns en gradskillnad i uppfyllandet av skall-kraven mellan anbudsgivarna, där anbudet från BTJ hade sådana brister att det kanske rätteligen borde ha förkastats. Kommunerna menade dock att BTJ:s monopolställning beträffande vissa produkter medfört att man inte hade någon valfrihet utan tvingades till ett visst ställningstagande.

BTJ:s anbud anger i grupp 1.1 och 1.2 listpris varav 59 kr för biblioteksbandet, i grupp 1.3 förlagspris + 14,5 procent + 29 kr/bok, i grupp 1.4 14 procent rabatt på listpris + 29 kr/bok, i grupp 1.5 förlagspris

+ 14,5 procent och i grupp 1.6 14 procent rabatt på listpris. Ytterligare varianter av prisangivelser förekommer i övriga undergrupper.

I förtydligande/komplettering anges att anbudspriset för svensk litteratur är förlagspris + 14,5 procent + 59 kr och för utländsk litteratur 14 procent rabatt.

Av nu redovisade prisangivelser framgår att anbudet efter komplettering/förtydligande innehåller ett fast påslag om 59 kr (i det ursprungliga anbudet i vissa undergrupper 29 kr/bok), som inte utgör en procentuell andel av förlagspris eller listpris. Inte heller efter komplettering/förtydligande stämmer alltså lämnat anbud överens med vad som anges i förfrågningsunderlaget, som inte lämnar utrymme för något fast beloppsmässigt påslag. BTJ:s anbud svarar därmed inte mot det angivna skall-kravet och skulle då inte ha godtagits. Genom att AdLibris lämnat anbud i delvis samma kategorier har AdLibris riskerat att lida skada genom det felaktiga förfarandet. Risken för skada föreligger dock enbart i de kategorier som omfattas av AdLibris anbud, dvs. kategorierna 1.1–4, 2.1 och 9. AdLibris har inte lämnat anbud i kategori 6. Att AdLibris inte heller lämnat anbud i kategorierna 7 och 8 på de där efterfrågade produkterna framgår av AdLibris svar på de av kommunerna begärda förtydligandena. På talan av AdLibris borde länsrättens förordnande om rättelse genom förkastande av BTJ:s anbud då inte ha omfattat kategorierna 6, 7 och 8. Länsrättens dom ska upphävas i den delen.

DOMSLUT

Kammarrätten bifaller överklagandet delvis och upphäver länsrättens dom i den del den avser förordnande om rättelse i form av förkastande av Bibliotekstjänst/BTJ Nordic AB:s anbud i kategorierna 6, 7 och 8.

Kammarrätten avslår överklagandet vad avser kategorierna 1.1–4, 2.1 och 9.

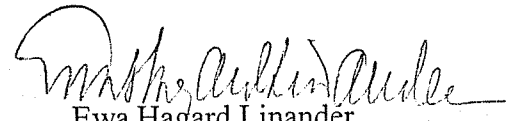
HUR MAN ÖVERKLAGAR
Formulär 1 (bilaga B)



Göran Bodin



Ann-Marie Holmstedt



Ewa Hagard Linander
referent



LÄNSRÄTTEN I
SKÅNE LÄN
Avdelning 1
Christian Härdgård

DOM
2008 -08- 0 8
Meddelad i
Malmö

Mål nr
6572-6575-08 E

SÖKANDE

AdLibris AB, 556261-3512
Odengatan 106
113 22 Stockholm

Ombud: Advokat Peter Adamsson
Sandart & Partners Advokatbyrå KB
Engelbrektsgratan 7
114 32 Stockholm

MOTPARTER

Staffanstorps kommun mål nr 6572-08
245 80 Staffanstorp

Burlövs kommun mål nr 6573-08
Box 53
232 21 Arlöv

Lomma kommun mål nr 6574-08
Hamngatan 3
234 81 Lomma

Svedala kommun mål nr 6575-08
233 80 Svedala

SAKEN

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

DOMSLUT

Länsrätten förordnar att Staffanstorp, Burlöv, Lomma, och Svedala kommuners upphandling av Biblioteksmedia, ref nr 07/595, vad gäller kategorierna 1.1-4, 2.1 och 6-9 får avslutas först sedan rättelse skett i form av förkastande av Bibliotekstjänst/BTJ Nordic AB:s anbud.

punkt 17.2 i förfrågningsunderlaget lämnade BTJ anbudet "Listpriser varav 59 kr för biblioteksbandet". I anbudet redovisas överhuvudtaget inte någon rabatt som krävs enligt skall-kravet. Även beträffande denna del av anbudet ställdes en fråga till BTJ från Kommunerna. Som svar på frågan lämnades att rabatten var 14 %. Det felaktiga anbudet ändrades härigenom till att avse förlagspris och ett påslag på detta. De priser som redovisades i anbudet avviker helt från det som redovisas i svaret på Kommunernas förfrågan. Ändringen går utöver vad som är godtagbart enligt 1 kap. 21 § andra stycket LOU. BTJ:s anbud skulle därför rätteligen ha förkastats. Kommunerna har genom att anta BTJ:s anbud agerat i strid med likabehandlingsprincipen samt 1 kap. 4 § LOU. AdLibris kan komma att lida skada enligt 7 kap. 2 § LOU eftersom en korrekt genomförd upphandling kunde ha lett till att AdLibris antagits som leverantör i stället för BTJ. Av tilldelningsbeslutet framgår att AdLibris hade näst högst poäng vid utvärderingen avseende nu relevanta kategorier i upphandlingen.

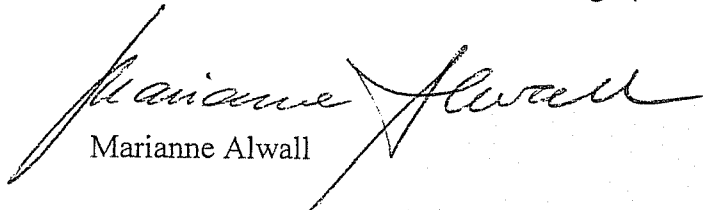
Kommunerna yrkar i första hand att klagan lämnas utan bifall och i andra hand att upphandlingen ska göras om i sin helhet och anför bl.a. följande. Vid en första genomgång av de inkomna anbuden kunde kommunerna konstatera att inget av dem helt uppfyllde samtliga i förfrågningsunderlaget ställda skall-krav. Något som tyvärr inte är ovanligt och som alltid innebär en svår avvägning för upphandlaren. Såväl länsrätt som högre instans har också konstaterat att det är sällan som förfrågningsunderlag eller anbud i lagens mening är helt oklanderliga. Kommunerna var väl medvetna om lagens krav men hade också en praktisk verklighet att hantera och valde därför att med beaktande av lagens grundkrav tillåta de förtydliganden/kompletteringar som var nödvändiga för att erhålla ett i lagens mening komplett anbud för att sedan kunna slutföra upphandlingen. Under denna process var kommunerna noggranna med att samtliga anbudsgivare behandlades lika. Kommunerna kunde dock konstatera att det fanns en gradskillnad i uppfyllandet av skall-kraven mellan anbudsgivarna, där anbudet från

kelse. Begäran om överprövning ska således bifallas innebärande att upphandlingen ska rättas genom att BTJ:s anbud förkastas.

Särskilda upplysningar

Länsrättens interimistiska beslut av den 11 juli 2008 upphör därmed att gälla och en ny tio-dagarsfrist börjar löpa. Det innebär att om upphandlingskontrakt tecknas eller föreligger efter den nya fristens utgång kan rätten till domstolsprövning upphöra. Detta gäller även om överklagande kommer in inom den i bilagan angivna besvärstiden tre veckor.

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


Marianne Alwall

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande skall skriva till Regeringsrätten. Skrivelsen ställs alltså till Regeringsrätten *men skall skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet skall ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande skall kunna tas upp i Regeringsrätten fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Regeringsrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

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

Skrivelsen med överklagande skall undertecknas av klaganden eller dennes ombud och inges i original samt innehålla;

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, 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 Regeringsrätten
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen härför
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.