



KAMMARRÄTTEN I
GÖTEBORG

DOM
2016 -04- 07
Meddelad i Göteborg

Mål nr 6125-15

KONKURRENSVERKET	
2016 -04- 12	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

KLAGANDE

Konica Minolta Business Solutions Sweden AB, 556435-4479

Ombud: Advokat Anders Nilsson och biträdande jurist Hanna Lundqvist
Advokatfirman Lindahl KB
Box 11911
404 39 Göteborg

MOTPART

Stenungsunds kommun
444 82 Stenungsund

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Göteborgs dom den 29 oktober 2015 i mål nr 5058-15,
se bilaga A

SAKEN

Överprövning av offentlig upphandling

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten upphäver förvaltningsrättens dom och beslutar att upphandlingen ska göras om.

YRKANDEN M.M.

Konica Minolta Business Solutions Sweden AB (Konica) yrkar att upphandlingen ska göras om och anför bl.a. följande. Konica har erhållit lägre poäng än den vinnande anbudsgivaren beträffande kriterierna användarvänlighet, samverkan, hårdvara och service. Poängsättningen avseende dessa kriterier har varit helt avgörande till Konicas nackdel. Det är dock otydligt vad som krävs för att uppnå ett visst poäng och vilka egenskaper Stenungsunds

Dok.Id 349054

Postadress
Box 1531
401 50 Göteborg

Besöksadress
Stora Nygatan 21

Telefon
031-732 74 00
E-post: kammarratten.goteborg@dom.se
www.kammarratten.goteborg.se

Telefax
031-732 76 00

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

kommun (kommunen) premierar. Genom att det inte på förhand har definierats vad som kommer att premieras vid anbudsutvärderingen har leverantörerna inte haft möjlighet att utforma sina mest konkurrenskraftiga anbud.

Av utvärderingsprotokollet framgår endast de poäng som respektive anbudsgivare har fått utan någon ytterligare motivering. Det har därför inte varit möjligt för anbudsgivarna att kontrollera vad som har föranlett en viss bedömning och om bedömningen varit korrekt. En upphandlande myndighet är emellertid skyldig att lämna upplysningar om skälen för tilldelning av ett kontrakt för att möjliggöra för leverantörerna att bedöma om fel har begåtts och om ansökan om överprövning ska ske (prop. 2009/10:180 s. 114). Sådana uppgifter bör kommunen vara oförhindrad att lämna utan att röja några uppgifter som omfattas av sekretess.

Brister i förfrågningsunderlaget beträffande utvärderingsmodellen och redovisningen av resultatet av utvärderingen innebär att upphandlingen har genomförts i strid med de grundläggande principerna om transparens och likabehandling. Detta har medfört att Konica har lidit eller kan komma att lida sådan skada som avses i 16 kap. lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, förkortad LOU.

Konica åberopar EU-domstolens domar i mål nr C-513/99 och nr C-19/00 samt flera kammarrättsavgöranden.

Kommunen anser att överklagandet ska avslås och anför bl.a. följande. Kommunens förnyade konkurrensutsättning av skrivare och multifunktionsprodukter är en upphandling av en komplex vara/tjänst från en bransch där tekniska lösningar och service ständigt utvecklas. Beställaren har därmed naturligt nog inte samma kunskap som leverantörerna när det gäller tekniska lösningar, drift, service m.m. Därför är det av stor vikt att beställaren i upphandlingsförfarandet kan beskriva ett behov och att leverantörerna ges möjlighet att utforma egna kreativa lösningar som kan premieras i utvärdering-

en. Om kommunen skulle vara tvungen att kravställa alla detaljer skulle kommunen sannolikt gå miste om den lösning som bäst tillgodoser dess behov och leverantörerna skulle inte ges möjlighet att lyfta fram sina särskiljande egenskaper.

Till skillnad från vad som är fallet i de avgöranden som Konica åberopar är det i förfrågningsunderlaget preciserat vad kommunen vill köpa, vad som värdesätts och vad som ligger till grund för poängbedömningen. Förfrågningsunderlaget är därmed utformat på ett sådant sätt att leverantörerna har kunnat avgöra vad som ska tillmätas betydelse i upphandlingen. Samtliga leverantörer inom Kammarkollegiets ramavtal är mycket väl etablerade och kunniga inom branschområdet skrivare och kopiatorer. De har alla god insikt i hur myndigheter fungerar och stor förståelse för vad som normalt är viktigt för beställare/användare av dessa produkter. Konica bör därför räknas som en branschkundig och normalt omsorgsfull leverantör.

Det är riktigt att det av protokollet endast framgår den poängsättning som anbudsgivarna fått. Anledningen till detta är att Trollhättans Kontorsmaskiner AB har begärt att bolagets anbudshandlingar ska omfattas av sekretess. Kommunen har accepterat begäran, vilket har medfört att inga kommentarer bifogats utvärderingen då detta skulle ha röjt anbudets innehåll. Konica har haft möjlighet att få en redogörelse för på vilket sätt deras anbud bedömts i enlighet med förfrågningsunderlaget, men någon sådan begäran har inte framförts.

Kammarrätten har den 9 november 2015 beslutat att kommunen inte får ingå avtal innan något annat har bestämts.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

En huvudfråga i målet är om utvärderingskriterierna under rubrikerna Användarvänlighet, Samverkan, Hårdvara och Service varit tillräckligt tyd-

liga för att en leverantör ska förstå vad som kommer att tillmätas betydelse vid anbudsutvärderingen. Såvitt gäller flera av kriterierna avseende Samverkan, Hårdvara och Service framgår dock av handlingarna att Konica erhållit samma poäng som vinnande anbudsgivare. Eventuell otydlighet i dessa kriterier har därför inte medfört att Konica lidit eller riskerat att lida skada. Övriga kriterier, för vilka Konica erhållit lägre poäng än vinnande anbudsgivare, har följande lydelse.

Användarvänlighet

Bör-krav poängbedöms

Displayerna ska vara användarvänliga och ha ett intuitivt gränssnitt. Beskriv också hur ni på andra sätt kan förenkla för användaren.

Samverkan

Bör-krav poängbedöms

Beskriv i bilaga den samverkansprocess som ni avser att tillämpa under avtalsperioden. Den ska innehålla bl.a. förslag på mötesformer såsom uppföljning, vilka roller och ansvar ni bedömer ska finnas hos leverantör och kund samt hur MFP-utvecklingen kan se ut under avtalsperioden. Eventuella kostnader för samverkansåtagandet ska ingå i klickpriset på flik 6, Tabell klickpris.

Hårdvara

Bör-krav poängbedöms

Levererad hårdvara bör stödja mobila utskrifter från aktuella versioner eller senare av Android, IOS, Windows. Beskriv er lösning. Kostnader särredovisas under flik 6 Totalt ordervärde, Tabell Utökat stöd för utskrift och ska innefatta samtliga kostnader. Gäller samtliga MFP.

MFP (typmodell 3–7) ska vara bestyckade med kortläsare enligt de tekniska förutsättningar som beskrivs under flik 4 Förutsättningar. Beskriv er lösning av kortläsare för angivna typmodeller. Kostnader särredovisas under flik 6 Totalt ordervärde, Tabell Utökat stöd för utskrift och ska innefatta samtliga kostnader.

Levererad hårdvara bör stödja val av kostnadsställe. Beskriv er lösning. Kostnader särredovisas under flik 6 Totalt ordervärde, Tabell Utökat stöd för utskrift och ska innefatta samtliga kostnader. Gäller samtliga MFP.

Service

Bör-krav poängbedöms

Redogör för vilken serviceorganisation ni har och hur denna kommer att arbeta för att kommunerna ska erhålla service enligt ovan samt får högsta möjliga kvalitet.

Övergripande utbildning av en eller två administratörer centralt ska ingå. Användarstyrd utbildning av superusers i berörda verksamheter vid specifikt köp av multifunktionsprinter ska ingå. Beskriv hur utbildningsupplägg kan se ut.

Beskriv process för felanmälan och eskalering samt vilka kontaktytor kommunen kommer att hänvisas till.

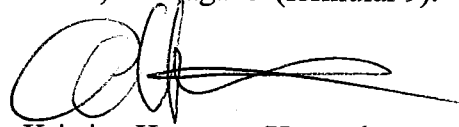
Beskriv vilken timkostnad ni kommer debitera på eventuella tjänster som inte täcks av detta avtal. (Lägst timpris får 4p, näst lägst får 3p i fallande skala, lägsta poäng som kan erhållas är 1p.)

Kammarrättens bedömning

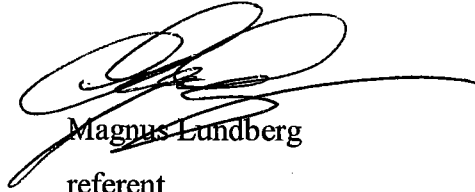
I förfrågningsunderlaget har kommunen angett vilka utvärderingskriterier som ska användas och viktat dessa samt angett att de olika kriterierna kommer att åsättas högst 4 poäng. Det ges däremot ingen närmare ledning för vad som kommer att ge olika hög poäng. Det är således otydligt vad som kommer att premieras i fråga om användarvänlighet, samverkan, lösning för mobila utskrifter, kortläsare respektive val av kostnadsställe, serviceorganisation, utbildningsupplägg och process för felanmälan m.m. Visserligen kan en detaljerad sådan information ha en styrande och begränsande effekt på vad som kommer att offereras. De aktuella utvärderingskriterierna lämnar emellertid enligt kammarrättens mening ett alltför stort utrymme för godtycklig bedömning och omöjliggör för anbudsgivarna att förutse vad som kommer att tillmätas betydelse. Härtill kommer att det inte heller av kommunens tilldelningsbeslut och utvärderingssammanställning går att utläsa varför olika hög poäng utdelats.

Kammarrätten anser mot denna bakgrund att förfrågningsunderlaget brustit i transparens i strid med 1 kap. 9 § LOU. Detta har medfört att Konica i vart fall riskerat att lida skada och att det därmed finns skäl för ingripande i upphandlingen. Eftersom bristerna hänför sig till upphandlingens konkurrensuppsökande skede ska upphandlingen göras om. Överklagandet ska därför bifallas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 9).



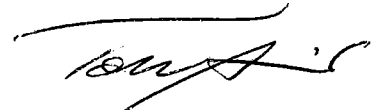
Kristina Harmsen Hogendoorn



Magnus Lundberg
referent



Ellen Regebro



/Tore Arvidsson



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**

Avd. 3

DOM
2015-10-29
Meddelad i
Göteborg

ab 13
Boklaga A
Mål nr
5058-15

Sida 1 (11)

SÖKANDE

Konica Minolta Business Solutions Sweden AB, 556435-4479
Box 9060
171 09 Solna

Ombud:

Advokaten Anders Nilsson och biträdande juristen Anna Nikolina Erikson
Advokatfirman Lindahl KB
Box 11911
404 39 Göteborg

MOTPART

Stenungsunds kommun
444 82 Stenungsund

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling, förkortad LOU

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Konica Minolta Business Solutions Sweden AB:s ansökan.

Dok.Id 363055

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 53197 400 15 Göteborg	Sten Sturegatan 14	031 - 732 70 00	031 - 711 78 59	måndag – fredag 08:00-16:00
		E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.se		

BAKGRUND

Stenungsunds kommun (fortsättningsvis kommunen) genomför en upphandling av skrivare och MFP (multifunktionsprodukter), dnr 0166/15. Upphandlingen genomförs i form av förnyad konkurrensutsättning utifrån Kammarkollegiets ramavtal Dokumenthantering 2012 – skrivare MFP, programvaror och tjänster. Kommunen meddelade tilldelningsbeslut den 8 maj 2015. Av tilldelningsbeslutet framgår att kommunen bedömt att Trollhättans Kontorsmaskiner AB (fortsättningsvis Trollhättans Kontorsmaskiner), lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet och att kommunen beslutat anta Trollhättans Kontorsmaskiner som leverantör av skrivare och MFP.

YRKANDEN, M.M.

Vad sökanden yrkar och anför

Konica Minolta Business Solutions Sweden AB (fortsättningsvis Konica) yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen ska rättas på så vis att Trollhättans Kontorsmaskiners anbud ska förkastas vid en ny anbudsutvärdering. I andra hand yrkar Konica att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen ska göras om. Konica anför i huvudsak följande.

Grunden för förstahandsyrkandet är att Trollhättans Kontorsmaskiner inte är part i det ramavtal som den förnyade konkurrensutsättningen grundar sig på och därför inte har haft rätt att lämna anbud i upphandlingen. Genom att kommunen felaktigt har utvärderat bolagets anbud och tilldelat bolaget kontraktet har kommunen agerat i strid med de grundläggande principerna om transparens och likabehandling. Genom att Trollhättans Kontorsmaskiner felaktigt har tilldelats kontraktet har Konica lidit eller riskerar att lida sådan skada som avses i 16 kap. LOU.

Grunden för andrahandsyrkandet är att det av förfrågningsunderlaget inte går att utläsa vad kommunen skulle komma att tillmäta betydelse vid anbudsutvärderingen, vilket har gett ett otillåtet stort utrymme för kommunens skönmässiga bedömning. Det går heller inte att utläsa av utvärderingsprotokollet vad kommunen har tillmätt betydelse vid anbudsutvärderingen. Kommunen har också på ett otillåtet sätt sammanblandat kvalificerings- och utvärderingsfasen. Mot den bakgrunden framgår att förfrågningsunderlaget strider mot de grundläggande principerna om transparens och likabehandling och att anbudsutvärderingen genomförts i strid med samma principer. Detta har medfört att Konica inte har haft möjlighet att utforma sitt mest konkurrenskraftiga anbud. Konica har därmed lidit eller riskerar att lida sådan skada som avses i 16 kap. LOU.

Kommunen har dessutom, på flera ställen i utvärderingsmodellen ställt upp krav som tar sikte på leverantörernas tekniska och yrkesmässiga kapacitet och som rätteligen borde ha ställts inom ramen för leverantörskvalificeringen. Det framgår både av EU-domstolens och svenska domstolars praxis att en sammanblandning av kvalificerings- och utvärderingsfasen inte är tillåten. Dessutom finns det inom ramen för den förnyade konkurrensutsättningen över huvud taget inte utrymme för krav som tar sikte på leverantörskvalificeringen eftersom den kvalificeringen redan har genomförts inom ramen för den ursprungliga ramavtalsupphandlingen.

Kommunens inställning i målet

Kommunen anser att Konicas ansökan ska avslås och anför sammanfattningsvis följande.

Enligt Kammarkollegiets "Vägledning" till ramavtalet är det fullt möjligt för ramavtalsleverantören, i detta fall Canon Svenska AB, att delegera rätten att lämna avropssvar till återförsäljare. Det framgår också att en återförsäljare

kan teckna kontrakt med en kund. Konica har skrivit på ramavtalet och har således accepterat de avtalsvillkor som föreligger. Konica har därför inte stöd för sitt yrkande på denna punkt.

Kommunen medger att förfrågningsunderlaget i vissa avseenden bryter mot de upphandlingsrättsliga grundprinciperna och mot det aktuella ramavtalet. Konica har dock inte lidit skada till följd av de medgivna bristerna. I huvudsak har den aktuella förnyade konkurrensutsättningen genomförts i enlighet med gällande ramavtal och upphandlingsrättsliga grundprinciper. Tilldelningsbeslutet bör därför stå fast och Konicas ansökan avslås.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Inledning

Förvaltningsrätten har att ta ställning till om kommunen i den aktuella upphandlingen, i något av de avseenden som Konica påstått, har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller mot andra bestämmelser i LOU och om det därför finns grund för att ingripa mot upphandlingen. För ett ingripande krävs också att Konica har lidit eller kan komma att lida skada till följd av de angivna bristerna i förfarandet.

Grundläggande bestämmelser

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 iaktas (1 kap. 9 § LOU).

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 har lidit skada eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts (16 kap. 6 § LOU).

Frågan om uteslutning av vinnande anbud

Konica gör gällande att Trollhättans Kontorsmaskiners anbud inte borde ha utvärderats av kommunen eftersom företaget inte är part i det ramavtal som den förnyade konkurrensutsättningen utgår ifrån. Konica menar också att Trollhättans Kontorsmaskiner endast kan lämna anbud eller teckna avtal för en ramavtalsleverantörs räkning och att ett annat tillvägagångssätt riskerar medföra att upphandlingslagstiftningen kringgås genom att avtal tecknas med en leverantör som inte prövats vid upphandlingen av ramavtalet.

Kommunens inställning framgår ovan, i avsnittet *yrkanden, m.m.*

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att det ramavtal som Kammarkollegiet ingått med ett antal leverantörer inte är föremål för prövning i detta mål. Om ramavtalet i något avseende skulle strida mot någon bestämmelse i LOU eller i övrigt mot upphandlingsrättslig lagstiftning eller praxis utgör detta därmed inte någon grund för ingripande mot den upphandling som målet gäller. Den fråga som ska prövas i denna del av målet är i stället om Trollhättans Kontorsmaskiner enligt ramavtalet hade rätt att lämna anbud i den förnyade konkurrensutsättningen och om ramavtalet tillåter att kommunen tecknar avtal med samma företag.

I avsnittet 3.2 i Kammarkollegiets vägledning för avrop från ramavtalet anges bl.a. följande.

”Ramavtalsleverantören har rätt att delegera rätten att leverera den produkt och den tjänst som omfattas av ramavtalet till återförsäljare i syfte att dessa ska ha en direkt avtalsrelation med den avropande myndigheten.

Rätten att ta emot avropsförfrågan kan inte delegeras till återförsäljaren, men ramavtalsleverantören kan delegera rätten till återförsäljare att lämna avropssvar till kunden.

En återförsäljare **kan** teckna kontrakt med en kund.”

Det står således klart att enligt ramavtalet har en återförsäljare rätt att på delegation av ramavtalsleverantören lämna avropssvar, dvs. anbud, till en kund. Det framgår också att en kund i en sådan situation kan teckna kontrakt direkt med den återförsäljare som lämnat anbud.

Vidare framgår av listan *Ramavtal Dokumenthantering 2012 – skrivare MFP, programvaror och tjänster* att Trollhättans Kontorsmaskiner är registrerad hos Kammarkollegiet som återförsäljare för ramavtalsparten Canon Svenska AB. Listan är publicerad på Kammarkollegiets hemsida och får antas vara ett hjälpmedel för att kunder lätt ska kunna avgöra vilka återförsäljare som har delegation från en ramavtalsleverantör att lämna avropssvar och teckna kontrakt. Enligt förvaltningsrättens mening får det därmed anses styrkt att Trollhättans Kontorsmaskiner vid förnyad konkurrensutsättning utifrån det aktuella ramavtalet haft rätt att lämna anbud. Kommunen har därmed inte haft anledning att förkasta Trollhättans Kontorsmaskiners anbud på den grunden att företaget inte är en ramavtalspart. Konicas ansökan ska därför avslås i denna del.

Frågan om sammanblandning av utvärderingsfaserna

Konica anför att kommunen på flera ställen i sin utvärderingsmodell ställt krav på leverantörernas tekniska och yrkesmässiga kapacitet, krav som rätteligen borde ha ställts inom ramen för kvalificeringsfasen, vilken genomfördes i samband med den ursprungliga ramavtalsupphandlingen. Kravet står därför i strid med LOU. Detsamma gäller enligt Konicas uppfattning kommunens krav på att leverantörer ska ha ett miljöledningssystem enligt ISO 14001.

Kommunen instämmer i Konicas uppfattning i dessa avseenden men anser att bolaget inte lidit skada till följd av kommunens förfarande, eftersom Konica uppfyller kravet på teknisk förmåga och kapacitet fullt ut och båda anbudsgivarna fått samma poäng avseende kraven i förfrågningsunderlagets avsnitt "Leverantörer och referenser" och "Miljö".

Förvaltningsrätten konstaterar att parterna är ense om att kommunens utvärderingsmodell i nyss angivna delar står i strid med bestämmelserna i LOU. Anledning för förvaltningsrätten att pröva denna fråga ytterligare föreligger då inte. Frågan om Konica har lidit eller kan komma att lida skada till följd av de nu diskuterade bristerna i kommunens utvärderingsmodell kommer att behandlas i avsnittet "Frågan om skada".

Överensstämmer upphandlingens utvärderingskrav med ramavtalet?

I 5 kap. 7 § LOU anges bl.a. följande.

Om ramavtal ingåtts med flera leverantörer enligt 5 § och om inte alla villkor är angivna i ramavtalet, ska parterna inbjudas att på nytt lämna anbud i enlighet med de villkor som anges i ramavtalet. Dessa villkor får om det är nödvändigt preciseras och vid behov kompletteras med andra villkor som angetts i förfrågningsunderlaget till ramavtalet.

Vid tillämpning av första stycket ska

/---/

4. den upphandlande myndigheten tilldela varje enskilt kontrakt till den anbudsgivare som har lämnat det bästa anbudet på grundval av de tilldelningskriterier som angetts i förfrågningsunderlaget till ramavtalet.

Konica gör gällande att kravet på miljöledningssystem ISO 14001 inte ingår i ramavtalets kravkatalog och därmed strider mot 15 kap. 7 § LOU.

Kommunen instämmer i Konicas uppfattning men anser att bolaget inte har lidit skada till följd av denna brist av skäl som redovisats i föregående avsnitt i domen.

Är utvärderingsmodellen transparent?

Av förfrågningsunderlaget framgår att leverantörernas anbud utifrån respektive tilldelningskriterium ska poängsättas enligt följande skala:

- 0 poäng = undermåligt
- 1 poäng = acceptabel med tvekan
- 2 poäng = godkänd nivå
- 3 poäng = bra, mervärde
- 4 poäng = mycket bra, högt mervärde

Utvärderingen är indelad i sju områden där ett anbud kan få maximal poäng enligt nedan.

<u>Område</u>	<u>Max poäng</u>
Leverantörer och referenser	24
Införande	12
Miljö	28
Användarvänlighet	12
Samverkan	24
Hårdvara	68
Service	<u>56</u>
Summa	224

Områdena är sin tur uppdelade i utvärderingsfaktorer som var och en är viktad med tyngden 1, 2 eller 3. För varje utvärderingskrav lämnas en instruktion som avser den önskade beskrivningen av den tjänst eller produkt som ingår i leverantörens anbud.

Konica anför mot själva modellen för poängsättningen följande. Det framgår varken av förfrågningsunderlaget eller av Kammarkollegiets bakomliggande ramavtal vad som är undermåligt, acceptabelt med tvekan, etc. i förhållande till respektive utvärderingskriterium. Genom att kommunen inte på förhand angett vad som skulle komma att tillmätas betydelse vid utvärderingen har leverantörerna inte haft möjlighet att utforma sina mest konkur-

renskraftiga anbud. Av utvärderingsprotokollet framgår endast de poäng som respektive anbudsgivare har erhållit.

Kommunen anför bl.a. följande. Om kommunen skrivit utförligt i respektive krav vad som förväntats av leverantörens beskrivning hade det inte funnits någon anledning för kommunen att ställa börkrav över huvud taget, utan enbart att ange vilka skallkrav som leverantören förväntas uppfylla. Utrymmet för leverantörens unika lösningar hade då inte funnits alls. Ett visst mått av subjektivitet kommer här alltid i fråga.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Den aktuella upphandlingen avser ett relativt omfattande och komplext föremål. Det rör sig om såväl tekniskt avancerad hårdvara som service, reparationer, leveranser och utbildning av användare av olika slag. För ett sådant uppdrag kan det givetvis finnas olika utformning. Det ligger i sakens natur att det kan vara svårt för en upphandlande myndighet att på förhand i alla avseenden fastställa vilka lösningar som kommer att fungera bäst och som bör premieras högst vid utvärderingen av anbud. Enligt förvaltningsrättens mening kan en avropande myndighet därför i ett sådant sammanhang, på de grunder som kommunen anför, ha ett berättigat intresse av att inte i detalj ange vilka krav som ska vara uppfyllda för att en viss poängnivå ska uppnås. Avgörande för om en sådan utvärderingsmodell kan anses uppfylla principen om transparens blir då om instruktionerna för hur anbudsgivaren ska beskriva erbjudna tjänster och produkter är så tydliga att en branschkundig och normalt omsorgsfull leverantör kan förstå vad som kan vara värdefullt för kunden. Vidare bör framgå vilken viktning de olika bedömningsfaktorerna ges vid beräkningen av totalpoängen (jfr Regeringsrättens avgörande RÅ 2002 ref. 50).

Förvaltningsrätten konstaterar i detta sammanhang att viktningen av de olika bedömningsfaktorerna är klart angiven i kommunens förfrågningsunderlag. Anbudsgivarna har således vid utformningen av anbudet kunnat beakta vilken inverkan beskrivningarna i de olika avsnitten respektive anbud skulle få för beräkningen av den totala kvalitetspoängen för anbudet. Enligt förvaltningsrättens uppfattning är också instruktionerna i förfrågningsunderlaget, angående vilken information om de erbjudna tjänsterna och produkterna leverantören skulle lämna, genomgående tillräckligt tydliga och informativa för att en branschkundig, normalt omsorgsfull leverantör i huvudsak ska kunna förstå vad som kan vara värdefullt för kunden. Modellen kan därför inte anses utgöra något hinder för en leverantör att utföra ett konkurrenskraftigt anbud. En annan sak är att leverantören inte på förhand kan veta vilken poäng dennes beskrivning av en viss tjänst eller produkt kommer att få vid utvärderingen. Detta innebär emellertid inte att principerna om öppenhet/transparens och likabehandling åsidosätts.

Förvaltningsrätten finner sålunda att förfrågningsunderlaget i avropet, bortsett från de områden där kommun enligt ovan har medgett brister, inte strider mot de upphandlingsrättsliga principerna på ett sätt som kan motivera ett ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU.

Frågan om skada

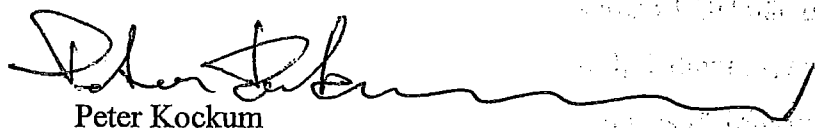
Parterna i målet är således eniga om att kommunen brutit mot bestämmelserna i LOU när det gäller kraven på teknisk förmåga och kapacitet samt miljöledningssystem. Som framgått ovan anser förvaltningsrätten att kommunens förfrågningsunderlag, när det gäller övriga utvärderingsfaktorer, uppfyller de krav som enligt upphandlingsrättslig lagstiftning och praxis kan ställas i en upphandling av ifrågavarande art. Frågan blir då om Konica har lidit skada till följd nyss nämnda brister.

Av kommunens förfrågningsunderlag och utvärderingsrapport framgår att Konica för faktorn teknisk förmåga och kapacitet fick 12 poäng, som var högsta möjliga poäng. Även för faktorn miljöledningssystem fick Konica 12 poäng, vilket var maximal tilldelning. Konica har alltså fått högsta möjliga poäng vid utvärderingen av de variabler där kommunens förfrågningsunderlag haft brister som stred mot de upphandlingsrättsliga grundprinciperna. Konica kan då inte anses ha lidit eller kunna komma att lida skada till följd av de brister som fanns i förfrågningsunderlaget. Inte heller har framkommit att förekomsten av nu diskuterade brister på annat sätt skulle ha påverkat Konicas möjlighet att lämna ett konkurrenskraftigt anbud. Konica har sålunda inte visat att företaget lidit eller kan komma att lida skada till följd av att kommunen brutit mot bestämmelserna i LOU eller upphandlingsrättslig praxis i övrigt.

Sammanfattande bedömning

Som framgått har kommunens förnyade konkurrensutsättning utifrån Kammarkollegiets ramavtal i vissa avseenden ostridigt brutit mot de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna. Förvaltningsrätten kan dock inte finna att detta medfört att Konica lidit eller kan komma att lida skada. Grund för ingripande med stöd av 16 kap. 6 § LOU har således inte framkommit. Konicas ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (DV 3109/1-B-LUO)



Peter Kockum

Rådman

Föredragande jurist i målet har varit Per Olofsson.



HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. 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 ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att prövningstillstånd meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning 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 Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster eller lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Vanligtvis får, då kammarrätten inte har fattat något interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, avtal slutas omedelbart. **I de fall där kammarrätten har fattat ett interimistiskt beslut om att avtal inte får ingås, får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt det interimistiska beslutet.** Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. 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 klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen.
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 för detta.
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.