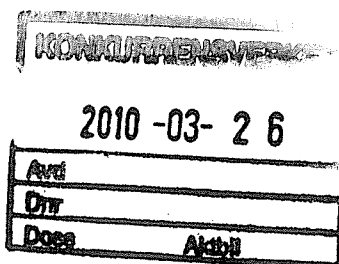




**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UPPSALA**

DOM
2010-03-24
Meddelad i
Västerås

Mål nr
51-10 E
Enhet 2



SÖKANDE
PH Storkök AB, 556715-2268
Västeråsvägen 4
734 51 Kolbäck

MOTPART
Hallstahammars kommun
Inköp
734 80 Hallstahammar

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår PH Storkök AB:s ansökan om överprövning.

I och med detta upphör förvaltningsrättens interimistiska förordnande att gälla.

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Hallstahammars kommun (nedan kallad kommunen) har genomfört upphandling avseende storköksutrustning maskiner. Ett av de bolag som lämnat anbud är PH Storkök AB (nedan kallat bolaget). Enligt tilldelningsbeslut den 9 februari 2010 har bolaget inte antagits som leverantör i upphandlingen. Som leverantör har i stället VEKAB Storköksteknik AB antagits.

Bolaget yrkar i första hand att förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen ska avbrytas och göras om alternativt att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen får avslutas först efter det att rättelse har gjorts, innebärande att kommunen begär in kompletteringar, så att anbuden kan nollställas

Dok.Id 957

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 1853	Kungsgatan 49	018-16 73 00	018-16 73 43	måndag – fredag
751 48 Uppsala		E-post: forvaltningsratteni uppsala@dom.se		08:30-12:00 13:00-16:30

och jämföras. Bolaget yrkar i andra hand att förvaltningsrätten beslutar att anbudet från företagen Restaurangutrustning i Sverige AB samt VEKAB Storköksteknik AB ska ogiltigförklaras och inte utvärderas.

Som grund för sin talan anför bolaget bl.a. följande. För att uppnå en rättvis bedömning av inkomna anbud är det viktigt att förfrågningsunderlaget är tydligt och därmed i enlighet med principen om transparens. Vid upphandlingar där endast priset utvärderas är det särskilt viktigt att kravspecifikationen är utformad på ett sådant sätt att de inkomna anbudet går att jämföra och att anbudet innehåller likvärdiga produkter. Angående storköksutrustning finns en uppsjö modeller i olika storlekar och med olika utföranden. Det är därför viktigt att den upphandlande enheten i kravspecifikationen redogör för vilken storlek och styrka samt vilka funktioner och eventuell extrautrustning man eftersöker. I den aktuella upphandlingen ska pris på två olika skärmaskiner anges, en Hälde eller likvärdig och en Robot Coupe eller likvärdig. Dessa maskiner finns i olika storlekar samt med olika tillbehör. Om man bör offerera den billigaste produkten, eftersom det endast är priset som utvärderas, kan företagen i princip offerera en produkt för hemmabruk eller en produkt som omöjligt kan användas i ett storkök. Detta kan leda till att den upphandlande enheten utvärderar en produkt som rimligtvis ligger utanför själva upphandlingens föremål och att kommunen därigenom inte tagit hänsyn till principen om proportionalitet. Det är svårt att som anbudslämnare veta vilken storlek som ska offereras. Ett flertal av de modeller av kaffebyggare som kommunen efterfrågar finns inte längre på marknaden. Kommunen har brustit i fråga om upphandlingens transparens då anbudsgivarna själva behövt avgöra vad som är lägsta nivån avseende kvalitet och storlek samt vilka tillbehör kommunen kan tänkas efterfråga. Kommunen har misslyckats med att anlita den leverantör som kan ge det lägsta priset, eftersom kommunen fått fem anbud med produkter som inte är jämförbara. Bolaget kan ge ett lägre pris på de produkter som det vinnande anbudet har offererat. Endast undantagsvis får en anbudsgivare

skicka in flera anbud vid en offentlig upphandling. Detta ska i sådana fall tydligt kunna utläsas av förfrågningsunderlaget. Vid den aktuella upphandlingen står det inte att en anbudsgivare får skicka in flera anbud. VEKAB Storköksteknik AB har i den prisbilaga som bifogats dess anbud under position tre respektive fyra inkommit med alternativ till position ett. Detta är att likställa med att flera anbud lämnats. VEKAB Storköksteknik AB har även förändrat och manipulerat prisbilagan. Bolaget utgår ifrån att prisbilagans olika positioner är att likställa med "skall-krav". Enligt detta synsätt uppfyller VEKAB Storköksteknik AB:s produkter inte samtliga "skall-krav". En 300 mm skärklinga är naturligtvis billigare än en på 320 mm, en blandningsmaskin på 38 liter är billigare än en på 40 liter, en 10 kW diskmaskin är billigare än en 12 kW osv. Vidare anges i förfrågningsunderlaget att reservationer inte accepteras. VEKAB Storköksteknik AB:s anbud innehåller en mängd reservationer. Anbudet ska därför inte utvärderas. Restaurangutrustning i Sverige AB:s anbud innehåller reservationer, alternativt bryter mot upphandlingens "skall-krav". Under positionen angående kaffebryggare föreligger krav på kran för varmvatten. I anbudet från Restaurangutrustning i Sverige AB görs reservationen "ej kran". Anbudet ska därför inte utvärderas.

Kommunen bestrider bifall till ansökan om överprövning och anför bl.a. följande.

Av förfrågningsunderlaget i upphandlingen framgår bl.a. att eventuellt angivna fabrikat/typbeskrivningar i produktspecifikationen gäller som exempel och ska tjäna som vägledning för anbudsgivare, vilka kan inkomma med kvalitativt likvärdiga fabrikat. Det framgår även att anbudsutvärderingen innefattar delmomenten nollställning av anbud och prövning av anbudspris samt att anbudsutvärderingen endast omfattar de anbud som är kvalificerade. I förfrågningsunderlaget ställs krav på att artiklar listade i upphandlingens prisbilaga ska prisges. Något minimikrav på antalet artik-

lar som ska prisges har dock inte ställts. Enligt underlagets bestämmelser för utvärdering ska s.k. nollställning av anbud ske innan prövning av anbudspris genomförs. I upphandlingen ställs heller inga krav på att alternativa anbud inte accepteras. I upphandlingens prisbilaga definieras de artiklar som ska prisges. I de fall kommunen har efterfrågat extrautrustning etc. har detta angivits. I de fall kommunen har krav på viss effekt eller storlek har detta angivits. Anbudsgivarna har sedan, utifrån specifikationen, branschkunskap och eget sortiment haft att bedöma vilken produkt man erbjuder kommunen. Eftersom upphandlingen utvärderats till lägsta pris har, i de fall anbudsgivare har gått utöver den av kommunen angivna nivån på efterfrågad produkt, ingen extrapoäng, prisavdrag eller liknande utdelats. Nollställning av anbud innebär traditionellt sett att göra anbud jämförbara. Då det i förfrågningsunderlaget inte finns krav på att visst märke (vilket inte heller vore tillåtet) har givetvis några sådana hänsyn inte tagits. Att prisskillnader på de olika produkterna finns är en naturlig följd av konkurrenssituationen på marknaden och torde vara den yttersta meningen med den offentliga upphandlingen. Kommunen har vid nollställningen av anbud belastat anbud som inte prissatts, eller som prissatts med artikel som avviker från efterfrågad, med högsta pris från övriga anbudsgivare. Vidare har anbudsgivares priser korrigerats där de avvikit från prissättning per styck och i stället prissatts efter antal artiklar för utvärdering. Eventuellt erbjudna alternativ till de efterfrågade artiklarna har bortsetts ifrån.

Kommunen kan konstatera att även bolagets anbud saknar prissättning på vissa av de efterfrågade artiklarna. Vid ett eventuellt avrop av en prissatt produkt är det givetvis en som motsvarar de uppställda kraven som kommer att krävas av kommunen till det pris som offererats. Mot bakgrund av det beskrivna är de prisjämförelser som gjorts i upphandlingen rättvisande jämförelser mellan de olika anbudsgivarna.

DOMSKÄL

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

I 16 kap. 2 § LOU stadgas att 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, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Av handlingarna i målet framgår bl.a. följande.

Under rubriken anbudsutvärdering, p. 2.10 i förfrågningsunderlaget, anges bl.a. följande. Vid bedömningen av anbud kommer anbud med lägsta pris antas. Anbudsutvärderingen innefattar följande delmoment och omfattar endast de anbud som är kvalificerade.

- Nollställning av anbud
- Prövning av anbudspris
- Prövning av övriga kriterier enligt nedan, med ledning av uppgifter i anbudet

Under rubriken utvärderingskriterier, p. 2.11, anges bl.a. följande.

Upphandlande enheter kommer att utvärdera anbud utifrån följande kriterier och vikt.

<u>Kriterier</u>	<u>Vikt (%)</u>
Pris.....	100

Utvärderingen av pris kommer att ske genom framräknande av ett ”anbudspris” utifrån i prislista lämnade priser.

Under rubriken kravspecifikation, p. 3.1, anges att i upphandlingen ska prisges artiklar i en s.k. nettoprislista. I p. 3.3, under rubriken kvalitet, hänvisas till bilagda prisbilaga. Även i p. 3.11 med rubriken sortiment hänvisas till bifogad prislista.

I prisbilaga till förfrågningsunderlaget finns beskrivna artiklar uppräknade med utrymme för angivande av "pris per styck".

Förvaltningsrätten gör följande bedömning

Bolaget har gjort gällande att förfrågningsunderlaget är otydligt då det inte anges vilken storlek, styrka, funktioner och eventuell extrautrustning som krävs för de efterfrågade produkterna och att kommunen således har brustit i fråga om upphandlingens transparens, då anbudsgivarna själva behövt avgöra vad som är lägsta nivån i dessa avseenden. Bolaget anser att kommunen har fått fem anbud med icke jämförbara produkter.

Vidare har bolaget gjort gällande att anbuden från VEKAB Storköksteknik AB och Restaurangutrustning i Sverige AB inte skulle ha utvärderats då de inte uppfyller uppställda "skall-krav" samt innehåller reservationer. Vad gäller VEKAB Storköksteknik AB anser bolaget vidare att detta företag ska anses ha lämnat flera anbud i upphandlingen.

Påstådda felaktigheter i anbuden från VEKAB Storköksteknik AB och Restaurangutrustning i Sverige AB

I förfrågningsunderlaget anges att artiklar i en s.k. nettoprislista ska prisges. Under rubriken "sortiment" hänvisas till den bifogade prislistan. Det anges i kravspecifikationen inte uttryckligen att samtliga uppräknade artiklar måste offereras eller prisges. Enligt förvaltningsrättens mening kan detta inte heller på annat sätt utläsas av förfrågningsunderlaget. Under sådana förhållanden finner förvaltningsrätten att ett "skall-krav" med innebörd att alla artiklar måste prisges inte föreligger. Med hänsyn härtill kan inte vare

sig VEKAB Storköksteknik AB eller Restaurangutrustning i Sverige AB, av den anledningen att de prissatt produkter som inte stämmer överens med de i prisbilagan angivna produkterna, anses ha lämnat anbud som inte uppfyller uppställda "skall-krav". Då artiklarna i prisbilagan inte utgör "skall-krav" kan enligt förvaltningsrättens mening de ovan nämnda anbuden inte heller anses innefatta ogiltiga reservationer.

Av vad kommunen i sitt yttrande har anfört framgår att man vid utvärderingen tillämpat den i yttrandet beskrivna nollställningsmetoden för att likställa de olika anbuden inför bedömning av vilket anbud som erbjuder det lägsta priset på de efterfrågade produkterna. Frågan på vilket sätt denna metod faktiskt har tillämpats vid utvärderingen har inte tagits upp av bolaget och omfattas därför inte av förvaltningsrättens prövning i målet.

De ovan prövade och av bolaget anförda grunderna utgör således inte grund för att anbudet från Restaurangutrustning i Sverige AB inte skulle ha utvärderats. Då bolaget inte skulle ha lidit skada om endast anbudet från VEKAB Storköksteknik AB felaktigt tagits med vid utvärderingen saknas skäl att i målet pröva om VEKAB Storköksteknik AB ska anses ha lämnat flera anbud och således skulle ha förkastats på denna grund.

Fråga om felaktigheter i förfrågningsunderlaget

Enligt förfrågningsunderlaget är det utvärderingsgrunden lägsta pris som ska tillämpas vid anbudsutvärderingen. Vid en sådan utvärdering ska det anbud antas som uppfyller alla "skall-krav" som ställts upp i förfrågningsunderlaget och som innefattar det lägsta priset på det som efterfrågas i upphandlingen. En anbudsgivare med en produkt som har en högre kvalitet eller prestanda än vad som efterfrågats kan vid utvärderingen inte få någon fördel av detta. För att de krav som ställs på förfrågningsunderlaget angående öppenhet och förutsebarhet ska vara uppfyllda krävs att det framgår

för potentiella anbudsgivare vilken som är den lägsta nivå den upphandlande enheten efterfrågar på det som ska prissättas.

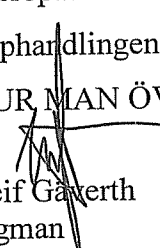
Bolaget har anfört att de efterfrågade produkterna finns i olika storlekar samt i varianter med olika styrka, funktioner samt eventuell extrautrustning. Kommunen har härvid anfört att man i de fall då extra utrustning till viss särskild artikel efterfrågats eller då man haft krav på viss effekt eller storlek har angett detta.

Av RÅ 2002 ref. 50 framgår att de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU inte träds för när. Förvaltningsrätten anser att de i prisbilagan uppräknade artiklarna är tillräckligt precist angivna för att det ska vara möjligt för en anbudsgivare att välja ut den produkt som har det lägsta priset och som ryms inom beskrivningen i prisbilagan. Med anledning härav kan inte förfrågningsunderlaget i detta avseende anses vara så oklart att en överträdelse av bestämmelserna i LOU ska anses föreligga. Vad bolaget har anfört om att den skärmaskin som har det lägsta priset överhuvudtaget inte kan användas i ett storkök och att utformningen av prisbilagan därmed strider mot proportionalitetsprincipen finner inte förvaltningsrätten heller kunna motivera ett ingripande mot upphandlingen.

Sammanfattande slutsats

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att de omständigheter som åberopats av bolaget inte medför att kommunen har brutit mot LOU vid upphandlingen, varför ansökan om överprövning ska avslås.

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


Leif Gäverth
lagman
Föredraget av Helena Persson