

LÄNSRÄTTEN I  
STOCKHOLMS LÄN

**DOM**  
2008-09-22  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
18021-08  
Rotel 221

**SÖKANDE**

Corporate Express Sverige AB, 556091-3591

Ombud: Advokat Magnus Wennerholm  
Hamilton Advokatbyrå i Växjö AB  
Box 124  
351 04 Växjö

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2008-09-23	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

**MOTPART**

Värmdö kommun  
Ekonomi och upphandling  
134 81 Gustavsberg

**SAKEN**

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

---

**DOMSLUT**

Länsrätten avslår Corporate Express Sverige AB:s ansökan om åtgärder enligt LOU.

Länsrättens interimistiska beslut den 8 september 2008 upphör därmed att gälla.

Dok.Id 365049

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

## BAKGRUND

Värmdö kommun har, i samordning med Nacka kommun, genomfört en öppen upphandling avseende städkemikalier, städredskap, hygienartiklar, engångsartiklar samt pappers- och plastartiklar. Av tilldelningsbeslut daterat den 26 augusti 2008 framgår att Värmdö kommun har beslutat att anta anbud från annan anbudsgivare än Corporate Express Sverige AB.

Länsrätten har i beslut den 8 september 2008 förordnat att Värmdö kommun tills vidare inte får avsluta upphandlingen. Länsrätten har i beslut den 12 september 2008 funnit att det inte framkommit skäl att upphäva det interimistiska beslutet.

## YRKANDEN M.M.

**Corporate Express Sverige AB** (bolaget) ansöker hos länsrätten om överprövning av kommunens upphandling och yrkar i första hand att upphandlingen inte får avslutas innan rättelse har skett på sådant sätt att bolagets anbud skall anses uppfylla samtliga skall-krav och att anbudet därmed skall utvärderas. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen skall göras om.

Som grund för sin ansökan anför bolaget i huvudsak följande. Kommunen har felaktigt diskvalificerat bolagets ansökan på den grunden att bolaget inte har uppfyllt samtliga ställda skall-krav. Kommunen har härigenom brutit mot likabehandlingsprincipen och inte uppfyllt kravet på affärsmässighet. Bolaget har på kommunens begäran förtydligat sitt anbud och bekräftat vad som redan framgick av anbudet, dvs. att redan i anbudet angivna rabatter gällde för övriga produkter inom det aktuella delområdet. Förtydligandet har inte inneburit att några nya uppgifter lämnats i form av nya rabattsatser.

Skälet för att upphandlingen skall göras om är att angivna skall-krav i punkt SK 16 och punkt SK 18 i svarsbilagan är motstridiga och att det därmed blir

otydligt för en anbudsgivare hur denna skall förfara och vilka uppgifter som skall lämnas för att samtliga ställda skall-krav skall kunna uppfyllas. Bolaget har drabbats av skada eller kan komma att drabbas av skada. För det fall kommunen hade agerat korrekt hade bolagets anbud utvärderats. Vid utvärdering av bolagets anbud hade kommunen sannolikt funnit att bolagets anbud var det ekonomiskt mest fördelaktiga. Bolaget har lämnat ett anbudspris om 1 703 783 kronor. Detta skall jämföras med det anbud som enligt tilldelningsbeslutet skall erhålla uppdraget. Denne anbudsgivare lämnade ett anbudspris om 1 956 846 kr.

**Värmdö kommun** bestrider bifall till ansökan på den grunden att bolaget inte har uppfyllt ställda skall-krav varför kommunen agerat i enlighet med LOU och likabehandlingsprincipen då anbudet inte utvärderats. Förfrågningsunderlaget har inte varit motstridigt eller otydligt varför skäl saknas för att upphandlingen skall göras om.

Kommunen anför vidare bl.a. följande. Den aktuella upphandlingen omfattar ramavtal för flera delområden. För att underlätta vid anbudsgivningen och utvärderingen har varje delområde fått sitt kalkylblad i prisbilagan. Prisbilagan omfattar inte samtliga produkter som kommer att beställas under avtalsperioden utan endast de historiskt mest frekvent beställda. Därför ställdes krav på att anbudsgivarna skulle lämna rabattsatser på övriga produkter inom respektive delområde. Tidigare erfarenhet har visat att företag ogärna lämnar bra rabatter på de övriga produkterna. Därför krävdes det denna gång att anbudsgivarna som sämst skulle lämna den lägsta rabatten som erbjudits på det aktuella området (SK 16). Som exempel så lämnade bolaget på delområdet "Hygien" som sämst 53,64 procent rabatt på två. För att uppfylla SK 16 skulle bolaget på raden "Rabattsats Övriga produkter i området" ha angett 53,64 procent. Bolaget har på samtliga delområden erbjudit rabattsatsen 28 procent för övriga produkter, vilket i fem av delområdena är väsentligen sämre än vad det skulle ha varit om bolaget uppfyllt

SK 16. Trots detta har Bolaget kryssat i "JA" i svarsbilagan för SK 16, dvs. att företaget uppfyller det ställda skall-kravet. Mot bakgrund av att bolaget uppgett att de uppfyllt skall-kravet i svarsbilagan, men inte gjorde det i prisbilagan, gav kommunen bolaget möjlighet att förtydliga de motstridiga uppgifterna. I enlighet med likabehandlingsprincipen erbjöds även en annan anbudsgivare samma möjlighet. I bolagets förtydligande uppgavs andra rabattsatser (34-61 procent) som skulle gälla för övriga produkter inom respektive område. I sin ansökan till länsrätten uppger bolaget att de angivna rabatterna endast är en bekräftelse av vad som redan framgått av anbudet. Detta är inte korrekt. Rabattsatserna i förtydligandet om 34-61 procent skiljer sig väsentligen från de 28 procent som angetts i anbudet. Kommunen har enligt 9 kap. 8 § LOU möjlighet att tillåta att en anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning. Bolaget har inte uppgett något sådant skäl för de nya uppgifterna. Om de nya uppgifterna skulle beaktas skulle det innebära en särbehandling av bolaget då uppgifterna är inlämnade efter sista anbudsdag. Detta vore inte rättvist mot övriga anbudsgivare som inte fått samma möjlighet. Bolaget uppfyller därmed inte det i SK 16 ställda skall-kravet. Bolaget har därför inte gått vidare i utvärderingen, helt i enlighet med vad som angetts i förfrågningsunderlaget och med likabehandlingsprincipen.

Förfrågningsunderlaget är inte motstridigt eller otydligt, varför skäl saknas för att upphandlingen skall göras om. Ordalydelsen i SK 16 och SK 18 är exakt densamma, dock har SK 16 ytterligare en mening. Det kan visserligen anses onödigt att ha två krav som säger samma sak, men det väsentliga är att kraven inte kan anses vara motstridiga, tillägget i SK 16 är endast ett förtydligande av kravet. Texten i SK 16 har dessutom angetts i de administrativa föreskrifterna för att göra kravet så tydligt som möjligt för anbudsgivarna. Det är således klart vilket krav som ställs i förfrågningsunderlaget. Ingen fråga avseende detta har tidigare ställts under upphandlingen.

**Bolaget** genmäler i huvudsak följande. Bolaget har inte lämnat in några nya uppgifter. I det förtydligande som gjorts upprepades endast de rabattsatser som bolaget redan ingivit i sitt anbud. Detta skall inte ses som en otillåten justering av redan ingivet anbud, utan som svar på en direkt fråga från kommunen. Samtliga rabattsatser som nämns i förtydligandet är de lägsta rabattsatserna som bolaget lämnat i sitt anbud inom varje delområde. Bolaget har inte ändrat på dessa. Därmed är det inte fråga om att bolaget lämnat nya uppgifter. Bolaget menar att de i SK. 16 och 18 angivna skall-kraven är i så hög grad motstridiga att förfrågningsunderlaget är bristfälligt. I en sådan situation bör upphandlingen göras om. I vart fall bör hänsyn tas till denna otydlighet i bedömningen om bolagets svar på kommunens begäran om förtydligande utgör ett förtydligande som är förenligt med LOU.

## DOMSKÄL

### *Tillämpliga bestämmelser*

Enligt 1 kap. 9 § LOU skall upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 9 kap. 8 § första stycket LOU följer att en upphandlande enhet får tillåta att en anbudssökande eller anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet.

Av 16 kap. 1 § LOU framgår bl.a. att en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt nämnda paragraf.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår bl.a. att om den upphandlande myndigheten har brutit mot 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

*Utredningen i målet*

Av "Svarsbilaga Kvalificering" framgår att SK 16 lyder: "I prisbilagan skall även anges rabatt i procent för övriga produkter ("ÖVRIGT") inom det aktuella delområdet. Den angivna procenten skall minst vara den lägsta som erbjudits på övriga produkter inom delområdet." Av samma svarsbilaga framgår att SK 18 lyder: "I prisbilagan skall rabatt anges för övriga produkter ("ÖVRIGT") inom det aktuella delområdet."

I punkt 1.12 under rubriken "Pris" i de administrativa föreskrifterna anges bl.a. följande. "I prisbilagan skall även anges rabatt i procent för övriga produkter ("ÖVRIGT") inom det aktuella delområdet. Den angivna procenten skall minst vara den lägsta som erbjudits på övriga produkter inom delområdet."

Av begäran om förtydligande från Värmdö kommun till bolaget framgår bl.a. följande. I svarsbilagans SK 16 anges att "I prisbilagan skall även anges rabatt i procent för övriga produkter ("ÖVRIGT") inom det aktuella delområdet". Den angivna procenten skall minst vara den lägsta som erbjudits på övriga produkter inom delområdet. Bolaget har kryssat i "JA", dvs. att det uppfyller dessa krav. I kalkylbladet för delområdet diskmedel har bolaget lämnat 28 procent rabatt på övriga produkter inom området, men den lägsta erbjudna rabatten inom delområdet är 47,59 procent. I kalkylbladet för hygien har bolaget lämnat 28 procent rabatt på övriga produkter i området, men den lägsta erbjudna rabatten inom delområdet är 53,64 procent. I kalkylbladet för engångsartiklar har bolaget lämnat 28 procent rabatt på övriga produkter, men den lägsta erbjudna rabatten inom delområdet är 61 procent. I kalkylbladet för torkpapper har bolaget lämnat 28 procent rabatt på övriga produkter i området, men den lägsta erbjudna rabatten inom delområdet är 38,48 procent. I kalkylbladet för städmaterial har bolaget lämnat 28 procent rabatt på övriga produkter i området, men den lägsta er-

bjudna rabatten inom delområdet är 34 procent. Då bolaget lämnat motstridiga uppgifter önskar kommunen ett förtydligande.

Av e-postmeddelande den 31 juli 2008 från Anders Petersson framgår bl.a. följande. De rabatter som gäller för övriga produkter inom respektive område uppgår till 48 procent avseende diskmedel, 54 procent avseende hygien, 61 procent avseende engångsartiklar, 39 procent avseende torkpapper samt 34 procent avseende städmaterial. I övrigt enligt tidigare inskickat anbud.

#### *Länsrättens bedömning*

De grundläggande principer som skall efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Av principen om likabehandling av leverantörer följer att samtliga anbud skall vara i överensstämmelse med bestämmelserna i förfrågningsunderlaget för att säkra möjligheten till en objektiv jämförelse av anbuden. Likabehandling och icke-diskriminering förutsätter att anbudsgivare behandlas lika i alla skeden av anbudsförfarandet. Prövningen i länsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 2 § LOU. För att ett ingripande skall bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att han lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande enheten brutit mot LOU.

Bolaget gör gällande att det inte har lämnat några nya uppgifter efter sista anbudsdag och att det uppfyller ställda skall-krav varför kommunen har handlat i strid mot bl.a. likabehandlingsprincipen och principen om affärs-  
mässighet då bolagets anbud inte har utvärderats.

Länsrätten konstaterar inledningsvis att kommunens begäran om komplettering har gjorts på ett korrekt sätt utan risk för begränsning av konkurrensen eller särbehandling. Värmdö kommuns upphandling har genomförts som öppet förfarande vilket innebär att inga förhandlingar får ske. Vid sådant förhållande måste det ställas krav på tydlighet i lämnade anbud och att dessa är kompletta vid inlämnandet för att de skall gå att jämföra med varandra. Av vad bolaget har anfört och av vad som i övrigt framkommit i målet finner länsrätten inte annat visat än att kommunen har haft fog för sin bedömning att bolaget inte uppfyllt aktuellt skall-krav. Länsrätten finner därför att Värmdö kommun förfarit riktigt när bolagets anbud har förkastats på den grunden att samtliga skall-krav inte varit uppfyllda.

Bolaget gör vidare gällande att skall-kraven i SK16 och SK18 har varit motstridiga så att det varit otydligt för en anbudsgivare vilka uppgifter som skall lämnas för att samtliga skall-krav skall kunna anses uppfyllda.

I lagen ges inte närmare besked om hur ett förfrågningsunderlag skall vara utformat för att motsvara de grundläggande principerna i LOU. Regeringsrätten har i RÅ 2002 ref. 50 uttalat 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 LOU och gemenskapsrätten inte träds för när. Av domen följer också att kraven för att anse ett upphandlingsförfarande strida mot dessa principer numera måste ställas relativt högt.

De aktuella skall-kraven har samma ordalydelse. SK 16 har dock ytterligare en förtydligande mening. Även om det kan väcka viss undran att två skall-krav säger samma sak kan förfrågningsunderlaget, enligt länsrättens mening, därmed inte anses uppvisa sådana brister att de principer som anges i LOU har åsidosatts. Följaktligen finner länsrätten inte heller på denna



grund skäl att med stöd av 16 kap. 2 § LOU besluta om ingripande mot upphandlingen. Ansökan skall därför avslås.

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



Ulrika Kullman

länsrättsfiskal

Föredragande har varit Magnus Johansson.



## 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 uppge sitt namn, adress och telefonnummer.