



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen
 Enhet 12

DOM
 2013-01-11
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 22758-12

SÖKANDE

Ljungbergs Boktryckeri Aktiebolag, 556063-7992
 Box 100
 264 22 Klippan

MOTPART

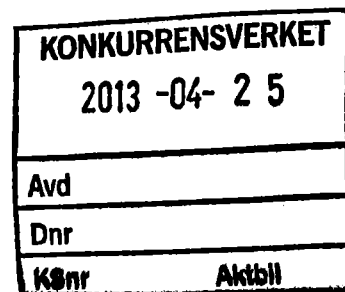
Sveriges utbildningsradio AB
 105 10 Stockholm

Ombud:

Bolagsjuristen Lena Strand
 Adress som ovan

SAKEN

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



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning enligt LOU.

Dok.Id 298438

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag
 09:00-15:00

BAKGRUND

Sveriges Utbildningsradio AB (UR) har genomfört en upphandling avseende tryckeritjänster. Avropsberättigade är även Sveriges Television AB, Sveriges Radio AB och Sveriges Radio Förvaltning AB. Upphandlingen har genomförts som ett öppet förfarande. Tilldelningsbeslut fattades den 25 oktober 2012 av vilket det framgår att annat anbud än det från Ljungbergs Tryckeri AB har antagits.

YRKANDEN M.M.

Ljungbergs Boktryckeri Aktiebolag (Ljungbergs) ansöker om överprövning enligt LOU och yrkar att upphandlingen ska göras om. Ljungbergs anför att UR har brutit mot LOU och detta har medfört att Ljungbergs har lidit eller kan komma att lida skada. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande.

I förfrågningsunderlaget ges ett intryck av att fiktiva mängder kommer att utvärderas. Detta ger en bild av att priserna som anges också kommer att vara fiktiva. Det är svårt att som anbudsgivare förstå vilka priser som kommer gälla om man tilldelas uppdraget. Det anges inte i förfrågningsunderlaget att det är priserna som anges i prisbilagan som kommer att gälla för vinnande anbudsgivare. Istället använder sig UR av fiktiva priser, vilket strider mot transparensprincipen. Ett exempel är punkt 4.3 i förfrågningsunderlaget. Det är dessutom inte rimligt att använda sig av hela 980 prisuppgifter vid utvärderingen. Inte någonstans finns angivet hur dessa prisuppgifter värderas.

I punkterna 2.2 och 2.3 i anbudsformuläret anges att anbudsgivaren ska ange rabatter samt prispåslag ifall kort eller lång framförhållning brukats vid beställningen. Dessa rabatter eller påslag verkar inte räknas in i an-

budssumman. Eftersom uppgiften inte är med i utvärderingen och därmed är ovidkommande, bryter det mot proportionalitetsprincipen.

På sidorna 8-44 i anbudsföreläret begär UR att anbudsgivaren ska inkomma med priser som ska ge en rättvis bild av vad man som tryckeri kan erbjuda med fasta priser, oavsett sidantal och bindning. Anbudsgivaren får avge ett pris oavsett om t.ex. en broschyr ska göras i 72 sidor eller 100 sidor. Bindning kan väljas själv. Utvärderingen av priset bygger på en ekvation som inte mäter vilken anbudsgivare som inkommit med det lägsta totalpriset. Prisutvärderingsmodellen är ottydligt beskriven i förfrågningsunderlaget.

I exempelvis punkt 4.2 i anbudsföreläret, upplagan 501-5 000 exemplar sidomfång 36-72, är det 36 sidor eller 72 sidor de upphandlande enheterna har rätt att avropa till det angivna priset. Ett bolag kan ta höjd för 36 sidor och ett annat för 72 sidor och ett tredje för 54 sidor osv. Att använda så stora spann omöjliggör en likabehandling av alla anbud och bryter därför mot de EU-rättsliga principerna. I punkt 11.1 i anbudsföreläret ska en kostnad anges för spannet 15 000-20 000 exemplar. Här kan priset ligga mellan 110 000 och 140 000 kr beroende på upplaga. Svårigheten att avgöra vad man ska ange för pris bekräftas av tilldelningsbeslutet som visar ett prisspann på 1 948 458 kr-3 010 735 kr. UR har varken i förfrågningsunderlag eller prisformulär angett att priset ska anges per sida.

Sammanfattningsvis har UR inte i förfrågningsunderlaget tillräckligt beskrivit hur utvärdering av pris går till. Ett annat exempel på detta är punkt 14.1 i anbudsföreläret, där man inte kan lämna uppgift angående antal sidor. Detsamma gäller punkterna 10.3, 14.2 och 14.3. I punkt 12 återfinns inga uppgifter om hur priset ska kalkyleras.

UR bestrider bifall till Ljungbergs talan och anför till stöd för sin talan i huvudsak följande.

UR har vid upphandlingen inte brutit mot LOU. Kravställande och utvärdering har skett på ett korrekt sätt och uppfyller lagens krav på förutsebarhet, transparens, likabehandling och proportionalitet. Ett förfrågningsunderlag kan innehålla vissa brister så länge dessa inte är av sådan art att det därigenom inte uppfyller lagens krav.

Det är riktigt att en fiktiv mängd av ett stort antal tryckeriprodukter har valts ut till en fiktiv varukorg. Rabatter och påslag för differentierad framförhållning beaktas vid utvärderingen. Den fiktiva varukorgen är omfattande och produktvolymerna har valts ut slumpmässigt. Detta innebär att en utvärdering av den fiktiva varukorgen ger en rättvis bild av de olika anbudsgivarnas anbud.

I en upphandling med en så omfattande varukorg som denna görs vid många fall en fiktiv beräkning av lämnade priser utifrån en fiktiv varukorg för att finna vem som lämnat det bästa anbudet. Att utvärdera samtliga varor i en sådan här omfattande upphandling är orealistiskt. Fiktiv beräkning är ett vedertaget begrepp inom offentlig upphandling när man vill jämföra enskilda produkter ställt i relation till viss volym eller mängd. Det kan därför inte vara svårt för anbudsgivare att förstå att de priser som ska anges inte är fiktiva utan är de som ska ligga till grund för kontraktet. Av förfrågningsunderlaget punkt 4.3 framgår att det är vid utvärderingen av de olika anbuden som en beräkning kommer att ske genom att en fiktiv mängd av respektive trycksak kommer att summeras till ett fiktivt jämförelsetal. Vidare framgår bl.a. av 10 § i avtalsutkastet att det är de priser som lämnats i anbudet som ligger till grund för kontraktet. Upphandlingen strider därför inte mot transparensprincipen. Eftersom rabatter och påslag beaktas

vid utvärderingen strider upphandlingen inte heller mot proportionalitetsprincipen.

UR har krävt att anbudsgivarna ska ange ett pris per exemplar som ska gälla inom det aktuella spannet med visst antal sidor. Det bestrids att prisvärderingsmodellen inte mäter vilken anbudsgivare som inkommit med det lägsta priset. Redovisning av hur beräkningen av det totala priset för en produkt ska ske har gjorts i KFU 05. Den bygger på en bas om 500 exemplar med tillägg för antalet i spann om 501-5 000, nästa spann 5 001-9 999 osv. Till detta kopplas antal sidor som exemplaret omfattar. Samtliga anbudsgivare har uppfattat detta och lämnat ett pris i enlighet härmed. Anbudet har därför behandlats lika vid utvärderingen. Den övervägande delen av den totala ersättningen för en trycksak utgörs dessutom av ersättningen för de första 500 exemplaren. Därutöver motsvarar ersättningen nästan bara papperskostnaden. Delen av utvärdering av de produkter som är aktuella i målet har därför fått mycket litet utslag.

Vad gäller Ljungbergs invändningar om att det inte går att lämna pris vid vissa produkter så stämmer det att det i det elektroniska anbudsformuläret uppstod ett fel vilket innebar att det inte gick att fylla i några få fält. Detta har dock varit lika för samtliga anbudsgivare varför felet inte kan anses strida mot likabehandlingsprincipen. Felet har inte heller påverkat utvärderingen av de olika anbudet eftersom de aktuella produkterna inte har varit med i den fiktiva varukorg som utvärderats. Det stämmer vidare att den förklarande texten av misstag fallit bort under vissa tabeller. Denna text är dock inte nödvändig för att förstå hur priset ska beräknas. Detta framgår av tabellen som sådan. Dessutom används samma beräkning genomgående i prisbilagan. Misstaget föranleder inte att upphandlingen strider mot LOU.

DOMSKÄL

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har anfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. Det är den som ansöker om överprövning som på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter talan grundas på och visa att upphandlande myndighet har agerat i strid med LOU. För att ett ingripande ska 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. Rätten kan därvid endast besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Av förfrågningsunderlaget punkt 4.3 framgår att det är vid utvärderingen av de olika anbuden som en beräkning kommer att ske genom att en fiktiv mängd av respektive trycksak kommer att summeras till ett fiktivt jämförelsetal. Förvaltningsrätten konstaterar att det inte någonstans i underlaget finns angivet att priserna som anges i anbudet är fiktiva. Det måste tvärtom anses ligga i sakens natur att de priser som anges i respektive anbud är de priser som ska ligga till grund för avtalet som kommer att tecknas med vinnande anbudsgivare. Det får vidare anses som en tillfredsställande lösning att använda en fiktiv varukorg när det är fråga om en så omfattande mängd olika produkter som i förevarande upphandling. Av samma anledning får det anses tillräckligt att priserna ska anges för vissa närmare angivna span. Förvaltningsrätten finner inte heller att utvärderingsmodellen på något annat sätt strider mot de grundläggande principerna i LOU.

Det får vidare anses klarlagt i målet att det i anbudsskedet uppstod ett fel i anbudsformuläret vilket gjorde att några fält inte gick att fylla i samt att den förklarande texten föll bort. UR har i denna del anfört att felet endast rörde några få fält, att det gällde samtliga anbudsgivare samt att de aktuella

produkterna inte var med i varukorgen som utvärderades. Förvaltningsrätten finner mot denna bakgrund att Ljungbergs inte har visat att felet i anbudsformuläret har medfört att UR:s utvärdering strider mot någon av de grundläggande principerna i LOU. Skäl för ingripande saknas även i denna del.

Förvaltningsrätten anser sammanfattningsvis att de av Ljungbergs åberopade skälen inte föranleder ett ingripande enligt LOU. Ljungbergs ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1a LOU)

Ann-Jeanette Eriksson
rådman

Föredragande har varit Martin Hemberg.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **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 ska 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 förvaltningsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens 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 ska innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. 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 någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. 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 angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.

DV 3109/1A LOU