



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM
2013-07-23
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
5226-13 E
Enhet 1:1

SÖKANDE

Västsvensk Tidningsdistribution KB, 969678-5378
405 02 Göteborg

Ombud:

Advokaterna Kaisa Adlercreutz och Joel Gustafsson
MAQS Law Firm Advokatbyrå AB
Box 11918
404 39 Göteborg

MOTPART

Västra Götalands läns landsting
Regionens Hus
462 80 Vänersborg

Ombud:

AnnaKarin Jonsson
Regionens Hus
462 80 Vänersborg

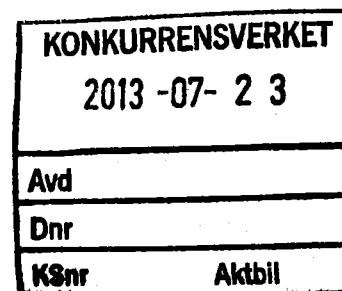
SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen Posthanteringstjänster,
dnr SN116-2013 ska göras om.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 23 maj 2013 upphör därmed
att gälla.



DokId 213907

Postadress
Box 53197
400 15 Göteborg

Besöksadress
Sten Sturegatan 14

Telefon
031 - 732 70 00

Telefax
031 - 711 78 59

E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.se

Expeditionstid
måndag - fredag
08:00-16:00

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 2
5226-13 E

YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

Västra Götalands läns landsting (regionen) genomför upphandlingen Posthanteringstjänster, dnr SN116-2013.

Västsvensk Tidningsdistribution KB (nedan VTD eller bolaget) yrkar att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen ska göras om samt beslutar intermistiskt att regionen inte får ingå avtal innan något annat har bestämts.

Regionen anser att ansökan ska avslås.

VAD PARTERNA ANFÖR

Västsvensk Tidningsdistribution KB

VTD anför bl.a. följande. Upphandlingen karaktäriseras av följande brister som var för sig gör att upphandlingen står i strid med LOU.

Korta tidsfrister

Regionen har tillämpat alltför korta tidsfrister. Framför allt vad gäller tiden mellan sista anbudsdag och planerad avtalsstart. Tiden är alltför kort även om anbudstiden skulle räknas in. Efter att VTD kommit in med sin ansökan om överprövning har regionen visserligen ändrat tidpunkt för avtalsstart till senast fyra månader efter att avtal tecknats. Trots denna ändring gör VTD gällande att tiden från sista anbudsdag fram till avtalsstart är för kort. De tidsrämar som en upphandlande myndighet sätter får inte vara så snäva att viss leverantör, eller vissa leverantörer, gynnas (jfr HFD 2012 ref. 48 II). Regionen har angett den 27 maj 2013 som sista anbudsdag, varför tilldelningsbeslut kan meddelas först den 28 maj 2013. Avtalsspärren löper då i sin tur fram till och med i vart fall den 7 juni 2013. Avtal kan därmed

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**

tecknas först den 8 juni 2013, som är en lördag. Det är därför troligt att avtalstecknande kan ske tidigast den 10 juni 2013.

Av förfrågningsunderlaget framgår inte entydigt när avtalsstarten ska äga rum. Såväl den 1 juni 2013 som den 1 juli 2013 anges. Även om avtalsstarten planeras till den 1 juli 2013 är tidsramen mellan första dag som avtalstecknande kan ske, den 10 juni 2013, och avtalsstart, den 1 juli 2013, alldeles för snäv. Förutsatt att regionen kan genomföra kvalificering, utvärdering och avtalstecknande på kortast möjliga tid finns ändå bara 20 dagar till leverantörens förfogande inför avtalsstarten. Ett sådant krav gynnar uppenbarligen i vart fall den befintliga leverantören. Upphandlingen annonserades den 17 april 2013. Även om VTD skulle ha möjlighet att vidta vissa förberedande åtgärder redan under anbudstiden är tiden mellan avtalstecknande och avtalsstart alltför kort. För att etablera den infrastruktur som krävs för det aktuella uppdraget och hantera de volymer som anges i förfrågningsunderlaget krävs i vart fall cirka sex månader, bl.a. för införskaffande av postsorteringsmaskin och fordon och för utbildning av personal. Med hänsyn till den stora investeringskostnaden för postsorteringsmaskin, cirka sex miljoner kronor, är det inte något som kan vidtas under anbudstiden. Den korta tidsramen missgynnar således VTD i förhållande till i vart fall den befintliga leverantören. Detta innebär att regionen agerar i strid med likabehandlingsprincipen i LOU.

Oavsett om justeringen vad avser avtalsstart skulle vara förenlig med LOU, så avser ändringen ett skall-krav och är därmed mycket väsentligt och i strid med LOU. Även om kravet inte ses som ett skall-krav är det en sådan väsentlig förutsättning för upphandlingen att den inte kan tillåtas. Hänsyn ska även tas till de potentiella leverantörer som kan ha avhållit sig från att fortsätta bevaka upphandlingen med anledning av den korta tid som ursprungligen föreskrevs i förfrågningsunderlaget. Upphandlingen ska således göras om även av denna anledning.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1**DOM***Tidpunkt för anbudslämnande*

Anbudet ska ges in senast den 27 maj 2013 kl. 10.00. Eftersom regionen tillämpat den kortast möjliga tidsfristen om 40 dagar är det inte tillåtet att ange något annat klockslag än 24.00. Genom att ange kl.10.00 som sista tidpunkt för anbudslämnande har regionen agerat i strid med LOU.

Otydligt förfrågningsunderlag

Förfrågningsunderlaget är inte tillräckligt tydligt och förutsebart. I punkten 1 i kravspecifikationen anges vilka postterminaler som finns inom regionen samt till och från vilka adresser som Västtrafik AB skickar post. Vidare anges i punkten 2 den totala omfattningen för år 2012. Endast den befintliga leverantören kan utifrån denna information göra sig en bild av vad den aktuella upphandlingen faktiskt omfattar. Det framgår till exempel inte hur stor andel av posten som skickas från respektive postterminal.

Det framgår inte någon tydlig beskrivning av vilka tjänster som regionen faktiskt efterfrågar. I stället ska anbudsgivaren enligt bl.a. punkterna 1.2, 1.4 och 2.1 i kravspecifikationen redogöra för vilka olika typer av tjänster som kan erbjudas. I punkten 1 anges t.ex. vilka postterminaler som regionen har, men däremot inte på vilka adresser de finns, eller om de är inrymda i regionens egna lokaler eller i postens. I punkten 1.1 anges den uppskattade volymen för upphandlingen, men inte hur denna fördelar sig på de olika kategorierna, eller volym för inrikes brev och hur de fördelar sig geografiskt. I stället anges total kostnad och totalt antal försändelser. För en anbudsgivare som saknar verksamhet i hela landet är det i princip omöjligt att kunna utarbeta ett anbud och prissätta tjänsterna utan att veta den geografiska spridningen avseende de försändelser som ingår i uppdraget. Denna frågeställning hänger också samman med vad som anges i punkten 2.2 Inrikes försändelser. I Sverige är det endast Posten som har verksamhet i hela landet och som därmed har möjlighet att enkelt räkna ut sitt anbudspris på det som regionen benämner dagligpost. Anbudsgivarna behöver

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**

därför få information om hur tjänsten i praktiken ska hanteras, t.ex. hur stora volymer som ska levereras utanför regionen, när flera aktörer kan komma att bli inblandade i hela postkedjan.

I punkten 1.3 anges att leverantören ska kunna tillhandålla en tjänst avseende färdigtryckta streckkoder, men det specificeras inte på vilket sätt leverantören kan få tillgång till dessa streckkoder eller om regionen över huvud taget äger de streckkoder som används i dag. Om det är Postens streckkoder som avses, så anges inte hur någon annan anbudsgivare ska få tillgång till eller kunna använda dessa vid utförande av tjänsten.

I punkten 2.4 anges att leverantören ska kunna utföra hämta-lämna service helgfria vardagar. I punkten anges dock ingenting om när sådan hämtning och lämning ska ske. I stället ska anbudsgivarna själva ange vilka tidsfönster som är möjliga. Här saknas det möjlighet för regionen att jämföra de anbud som inkommer eftersom regionen själva inte satt upp vilken kravnivå som efterfrågas. I stället anger regionen endast att posten ska finnas tillgänglig så tidigt som möjligt och ska kunna lämnas så sent som möjligt.

Punkten 2.5 Större sändningar är också mycket kortfattad. T.ex. anges inte varifrån i regionen sådana större sändningar kan aktualiseras. Inte heller anges vad som definierar en större sändning. Det är därför inte möjligt att jämföra anbudet.

Av beskrivningen avseende eBrev framgår det tydligt att regionen utgått från att det endast är Posten som kommer att lämna anbud i upphandlingen. T.ex. anges i tredje stycket att anbudsgivaren bland annat ska svara för frankering. Enligt VTD:s uppfattning är det endast Posten som frankerar sina brev. Detta är således inte något som någon annan leverantör kan/kommer att utföra. De tjänster som leverantören av eBrev kan komma att utföra kan också vara beroende av vilken leverantör som utför posthan-

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**

teringen. Innan anbudsgivaren vet vem regionen utser till postdistributör är det således omöjligt för anbudsgivaren att prissätta sin tjänst avseende eBrev. Det anges även i punkten 3.1 att leverantören ska kunna tillhandahålla elektroniska mallar till regionen under en övergångsperiod. I punkten anges emellertid ingenting om vilka krav som ställs på sådana mallar eller hur lång denna övergångsperiod kan tänkas bli.

Sammantaget kännetecknas förfrågningsunderlaget, framför allt kravspecifikationen, av stor otydlighet och bristande förutsebarhet. Det finns inte någon möjlighet för en rimligt och normalt omsorgsfull anbudsgivare att bilda sig en klar uppfattning om hur ett anbud i upphandlingen ska prissättas. Den bristfälliga informationen i förfrågningsunderlaget, och det faktum att regionen överlämnar till anbudsgivaren att avgöra vilka tjänster som upphandlingen omfattar, gör att förfrågningsunderlaget inte är tillräckligt tydligt och förutsebart. Det är i princip omöjligt för en anbudsgivare, undantaget den befintliga leverantören, att baserat på den tillgängliga informationen kunna lämna ett konkurrenskraftigt anbud. Detta när det inte framgår vilka moment som ska ingå i anbudsgivarens prissättning eller hur tjänsterna kommer att utföras, såväl vad gäller innehåll som den geografiska spridningen.

Det kan även konstateras att det inte tydligt framgår av förfrågningsunderlaget huruvida upphandlingen är uppdelad i flera delar eller inte, och om det är möjligt för en anbudsgivare all lämna anbud på endast en av delarna. I vart fall är förfrågningsunderlaget motstridigt på denna punkt. Regionen har endast använt en CPV-kod (64110000 Postgång) då upphandlingen annonserats. För att annonseringen ska vara korrekt utformad ska den upphandlande myndigheten ange de CPV-koder som upphandlingen avser. I den aktuella upphandlingen borde regionen således ha använt även andra CPV-koder, såsom exempelvis 64110000-0 (Post- och budtjänster), 64121100-1 (Postutdelning), 64216120-0 (Elektronisk post) samt

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**

48811000-6 (System för elektronisk post). För det fall upphandlingen varit uppdelad i två delar hade det varit nödvändigt att i vart fall ange ytterligare en CPV-kod i annonsen. eBrev, såsom det uttrycks i förfrågningsunderlaget, kan knappas anses innefattas i CPV-koden 64110000. Även av avtalsutkastet ges intrycket att upphandlingen endast avser en del, då avtalsutkastet avser "Posthanteringstjänster", vilket är samma benämning som används på hela upphandlingen. Att det anges två olika tidpunkter för avtalsstart är inte synonymt med att delarna är separerade. Att den angivna CPV-koden innefattar hela upphandlingen är inte heller korrekt.

Proportionalitetsprincipen

Det framgår tydligt att regionen inte har satt sig in i den svenska postmarknaden, för att på så vis kunna utarbeta ett ändamålsenligt förfrågningsunderlag. Exempelvis är det vanligt i större upphandlingar av posttjänster att kontraktet delas upp i flera delar, t.ex. lokal, regional och rikstäckande post. En sådan uppdelning ger förutsättningar för flera leverantörer att lämna anbud. Kammarrätten i Göteborg har i dom den 24 januari 2011, mål nr 3952-10, konstaterat att det strider mot proportionalitetsprincipen att inte möjliggöra för anbudsgivare att lämna anbud på, respektive erhålla, kontrakt avseende olika delar inom området posthantering. Kammarrätten ansåg det inte vara tillåtet att kräva att en och samma anbudsgivare skulle svara för såväl daglig post och massutskick som utrikes post m.m.

Skada

Med anledning av det bristfälliga förfrågningsunderlag och med hänsyn till den fortsatt korta tidsfristen från tilldelningsbeslut till avtalsstart genomförs upphandlingen i strid med LOU. Dessutom har regionen, genom att kräva att en och samma anbudsgivare måste lämna anbud på samtliga delar inom posthanteringen agerat i strid med proportionalitetsprincipen. Eftersom VTD varit förhindrade att ens lämna anbud på grund av de stora

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

bristerna lider VTD skada, eller i vart fall riskerar att lida skada. Upphandlingen ska därför göras om.

Även om det är tillräckligt att upphandlingen strider mot LOU på grund av alltför kort uppstartstid för att ett ingripande ska aktualiseras, så är det av stor betydelse att förvaltningsrätten även tar ställning till vad som anförs avseende brister i förfrågningsunderlaget och i övrigt.

Västra Götalands läns landsting

Avtalsstart

Till följd av de motstridiga uppgifterna i förfrågningsunderlaget avseende datum för avtalsstart samt med hänsyn till att tilldelningsbeslut nu inte kan fattas som planerat har regionen beslutat att ändra tiden för avtalsstart. Beslutet innebär att avtalet mellan regionen och vinnande anbudsgivare ska starta snarast, dock senast fyra månader efter att parterna ingått avtal. En uppstartstid om fyra månader är med beaktande av upphandlingens art och omfattning väl tilltagen för att starta upp den aktuella verksamheten (jfr HFD 2012 ref. 48 I). Det förutsätts varken något omfattande rekryteringsarbete eller stora investeringar i utrustning för att kunna tillhandahålla tjänsterna i den nu aktuella upphandlingen. Det är heller inte möjligt för en leverantör att bedriva verksamhet med regionen som enda kund. Den upphandlade tjänsten är helt enkelt inte tillräckligt omfattande. Det finns således anledning att anta att en leverantör som avser lämna anbud redan bedriver en liknande verksamhet. Anbudsgivning innebär dessutom med nödvändighet att en anbudsgivare vidtar förberedande åtgärder, t.ex. för att kunna kalkylera pris i ett anbud. Det är vidare nödvändigt för en anbudsgivare att redan under anbudsskedet förvissa sig om att uppdraget kan utföras avtalsenligt för det fall denne tilldelas avtal. Potentiella leverantörer måste därmed kunna förväntas ha en viss beredskap och förmåga att möta de krav som ställs vid tiden för avtalsstart, antingen inom ramen för en redan be-

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**

fintlig verksamhet, eller genom att vidta föreberedande åtgärder redan på anbudsstadiet. Bestämmelserna i LOU kan inte anses grunda en skyldighet för den upphandlande myndigheten att vid bestämmande av uppstartstiden ta höjd för potentiella anbudsgivares speciella förutsättningar. Mot den bakgrunden bedöms en uppstartstid om fyra månader som fullt tillräcklig. Beaktas kan även att VTD enligt uppgift på sin hemsida bedriver en omfattande distribution av morgontidningar samt haft avtal med flera kommuner gällande såväl postsortering som postdistribution. Det kan därför ifrågasättas om VTD kan tänkas lida skada även för det fall tiden mellan sista anbudsdag och planerad avtalsstart endast skulle uppgå till 20 dagar.

Det finns därutöver en risk för att en potentiell leverantör ser till att kompensera sig för den osäkerhetsfaktor som en lång tid mellan avtalsteckande och avtalsstart innebär. Det går inte heller att bortse från att vissa anbudsgivare helt avstår från att lämna anbud under sådana förhållanden (jfr Konkurrensverkets yttrande, dnr 346/2010).

Tiden för avtalsstart har angetts i såväl anbudsinbjudan som i avtalsförslaget, som har följande lydelse i punkten 4, före justering.

Avtalsperiod post: Från och med 1 juli 2013 till och med 30 juni 2015 med möjlighet till förlängning i sammanlagt 24 månader
Avtalsperiod eBrev: Från och med 1 sept 2013 till och med 31 augusti 2015 med möjlighet till förlängning i sammanlagt 24 månader.

Vidare har det av anbudsinbjudan (före justering) framgått följande i punkten 1 Upphandling av Posthanteringstjänster.

Västra Götalands läns landsting inbjuder er att lämna anbud avseende posttjänster och eBrev i Västra Götalandsregionen. Upphandlingen omfattar även Västtrafik AB. Avtalet planeras gälla från och med den 1 juni 2013 till och med den 31 maj 2015, med möjlighet till förlängning i sammanlagt 24 månader.

Landstinget ifrågasätter inte att en förändring av ett uppställt skall-krav kan vara att betrakta som en väsentlig förändring i förhållande till det ursprungliga förfrågningsunderlaget. Det förhållandet att tiden för avtalsstart an-

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**

getts i såväl avtalsvillkoren som anbudsinsbjudan innebär dock inte att det är ett krav som måste vara uppfyllt för att ett anbud ska kunna utvärderas (ett skall-krav). Landstinget menar därför att den gjorda justeringen inte innebär någon förändring av ett befintligt skall-krav som innebär en väsentlig förändring i förhållande till det ursprungliga förfrågningsunderlaget. Inte heller har den vidtagna justeringen varit betungande för potentiella anbudsgivare vilket i sig skulle kunna motivera att den aktuella upphandlingen ska göras om (jfr Kammaträttens i Stockholm dom i mål nr 928-10).

Eftersom det med fog kan ifrågasättas att bolagets situation har försämrats till följd av den av regionen vidtagna åtgärden har den gjorda justeringen inte medfört att bolaget har lidit eller kan komma att lida skada.

Sista tidpunkt för att komma in med anbud

Upphandlingen annonserades den 17 april 2013. Av anbudsinsbjudan framgår att anbud ska komma in till myndigheten senast den 27 maj 2013 kl. 10.00. De sagda innebär att anbudsgivare enligt anbudsinsbjudan har 39 dagar och 10 timmar till sitt förfogande för att komma in med anbud. Förfrågningsunderlaget uppfyller således inte de krav som uppställs avseende tidsfrister i 8 kap. LOU, där det anges att kortast möjliga tidsfrist är 40 dagar. Nu när regionen uppmärksammas på detta förbiseende, har regionen gått ut med information om att sista tidpunkt att komma in med anbud rätteligen ska vara den 28 maj 2013 kl. 10.00. Eftersom regionen gjort den aktuella informationen tillgänglig cirka tio dagar innan sista dag att lämna anbud och den felaktiga informationen endast är av marginell karaktär (14 timmar för kort anbudstid) kan den felaktiga informationen svårligen anses påverka den konkurrensuppsökande delen av upphandlingen på sådant sätt att det skulle vara nödvändigt att göra om upphandlingen på denna grund. Inte heller kan det anses nödvändigt att rätten förordnar om rättelse i denna del.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM***Tydligt förfrågningsunderlag*

Den tjänst/de tjänster som ska upphandlas finns beskrivna i kravspecifikationen. Även det annonserade svarsformuläret innehåller information som gör det möjligt för VTD att i likhet med andra potentiella anbudsgivare bilda sig en uppfattning om de tjänster som ska upphandlas. Bl.a. har det totala värdet av de posttjänster som myndigheten köpte under år 2012 angetts samt Västtrafiks uppskattade anskaffningsbehov, se punkten 1.1. Det förhållande att det inte framgår hur stor andel av posten som skickas från var och en av de fyra postterminalerna innebär inte att förfrågningsunderlaget ska anses bristfälligt.

Mot bakgrund av att de två tjänsterna utvärderats enligt olika kriterier, lägsta pris respektive ekonomiskt mest fördelaktiga, att de respektive delarna inte utvärderats tillsammans och att dag för avtalsstart skiljer sig åt mellan de olika delarna, måste det ha stått klart för samtliga potentiella anbudsgivare att upphandlingen avsåg två separata tjänster. Den gjorda annonseringen är korrekt utformad, eftersom den angivna CPV-koden omfattar såväl eBrev som hantering av post inklusive hämta/lämna. Inte heller skrivningen i det aktuella avtalsutkastet har medfört att bolaget haft fog att anta att regionen avser att ingå ett avtal avseende de i upphandlingen aktuella tjänsterna. Dessutom synes även bolaget i sitt senaste yttrande i punkten 2.3.12 utgå från att tjänsten avseende eBrev är särskiljbar i upphandlingen. VTD har heller inte angett på vilket sätt den påstådda bristen medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada.

Regionen tillbakavisar påståendet att det i kravspecifikationen används begrepp och systematik som används av Posten. När förfrågningsunderlaget utarbetades var medlemmarna i regionens projektgrupp tvärtom måna om att beskriva myndighetens behov utan att styra på vilket sätt leverantören ska utföra tjänsten.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1**DOM**

Av punkten 1 i kravspecifikationen framgår att regionen har följande fyra postterminaler avseende Västra Götalandsregionens Regionpost, även adresserna framgår av samma punkt. Regionen bestrider att förfrågningsunderlaget saknar information om var postterminalerna är belägna, detta trots att ingen specifik gatuadress angetts. Det måste vidare anses självklart att regionen kommer att tillse att den valda leverantören bereds tillgång till de i förfrågningsunderlaget angivna postterminalerna. Det saknas därför betydelse om de aktuella lokalerna tillhör regionen eller någon annan aktör. Under sådana omständigheter kan de påstådda bristerna i förfrågningsunderlaget inte anses medföra att VTD lidit eller kan komma att lida skada.

Vidare tycks VTD mena att kravspecifikationen inte uppfyller kraven på transparens, eftersom anbudsgivaren ombeds redogöra för de olika typer av tjänster som denne tillhandahåller. Av punkten 2.1 framgår bl.a. följande. När beställaren har en felaktig adress på brevet ska det vara möjligt att få adressinformation utförd av leverantören till beställaren. Beskriv hur tjänsten går till. Regionen har beskrivit myndighetens behov men har inte närmare angett på vilket sätt detta behov ska tillgodoses. Det beror helt enkelt på att regionen varken kunnat förutse samtliga möjliga upplägg eller funnit det lämpligt att begränsa anbudsgivarnas möjligheter att utföra tjänsten. Det förhållandet att en upphandlande myndighet efterfrågar beskrivningar på de tjänster anbudsgivaren tillhandhåller kan inte i sig anses innebära att myndigheten brutit mot LOU. Tvärtom skulle ett förfrågningsunderlag som begränsar på vilket sätt en anbudsgivare ska tillgodose myndighetens behov kunna anses stå i strid med likabehandlingsprincipen och proportionalitetsprincipen. Genom att ge anbudsgivarna möjlighet att själva välja och beskriva bästa möjliga upplägg kan anbudsgivarnas kompetens och erfarenhet tillvaratas i upphandlingen.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 13
5226-13 E

I dag använder regionen nuvarande leverantörs streckkoder, dvs. Postens. En leverantör behöver streckkoder för att kunna koppla försändelserna till en specifik kund. Det får anses självklart att den vinnande anbudsgivaren tar fram sina egna streckkoder för att kunna tillhandhålla den efterfrågade tjänsten. Det finns anledning att ifrågasätta att dessa omständigheter inte varit kända för potentiella anbudsgivare, inklusive bolaget.

Av punkten 2.4.4 i kravspecifikationen framgår följande.

1. Leverantören ska kunna utföra hämta-lämna service helgfria vardagar dock ej julafton, nyårsafton och midsommarafton för hela Västra Götalandsregionen.
2. Möjlighet ska finnas att Leverantören hämtar och lämnar post hos Beställaren.
3. Beställaren ska ha rätt att själv eller genom ombud hämta och lämna post hos Leverantören utan extra kostnad. Ange vilka tider som kan vara aktuella/garanteras för de olika enheterna om Beställaren själv ombesörjer transport.
4. Beställaren ska kunna få tillgång till post så tidigt som möjligt på morgonen och att kunna lämna så sent som möjligt på kvällen. Av anbudet ska framgå vilket tidsfönster som är möjligt.
5. All värdepost och rek som inte är personligt adresserad ska levereras/hämtas i enlighet med p. 3 ovan. Om beställaren vill hämta själv enligt p. 2 ska även värdepost kunna hämtas vid angiven tidpunkt.
6. Anbudsgivaren ska redovisa sina priser för respektive tjänst i svarsformulär bilaga 5.

Regionen vitsordar att det inte av förfrågningsunderlaget framgår när en anbudsgivare ska hämta-lämna post. Det krav som uppställs är dock begränsat till att det av anbudet ska framgå vilka tidsfrister som varje anbudsgivare kan erbjuda. Vidare ska antas det anbud som har det lägsta priset avseende hantering av post inklusive hämta-lämna service. De tider som anbudsgivarna redovisar i sitt anbud är således inte föremål för utvärdering. De inkomna anbuden ska därmed inte heller jämföras med avseende på de redovisade tidsfristerna. Den påstådda bristen kan därför inte anses ha medfört att VTD lidit eller kan komma att lida skada.

Regionen vitsordar att det i kravspecifikationen punkten 2.5 inte finns nå-

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1**DOM**

gon uttrycklig definition av vad som avses med större sändning. Däremot ombeds anbudsgivaren beskriva möjligheterna att skicka större volymer till ett reducerat pris samt att redovisa priser för respektive tjänst i svarsformuläret. Av punkten D i svarsformuläret är de intervaller (antal sändningar) som ska prissättas tydligt definierade. Mot bakgrund därav bestrider regionen att avsaknaden av en uttrycklig definition av begreppet större sändningar medför att förfrågningsunderlaget är bristfälligt och att dessa brister skulle göra det omöjligt för myndigheten att jämföra inkomna anbud.

Bolaget har anfört att eftersom det endast är Posten som frankerar sina brev har regionen utgått från att det endast är Posten som kommer att lämna anbud. Regionen tillbakavisar att så skulle vara fallet och vill tillägga följande. För det fall en leverantör inte kan/kommer att utföra frankering får en leverantör vid behov återopa andra företags kapacitet. Denna möjlighet har stått öppen för potentiella anbudsgivare inklusive VTD. Regionen tillbakavisar även att leverantören av eBrev skulle vara beroende av vilken leverantör som utför posthanteringen och att det skulle innebära att det är omöjligt för anbudsgivaren att prissätta sin tjänst avseende eBrev.

Regionen vitsordar att det av kravspecifikationen punkten 3.1 framgår att leverantören under en övergångsperiod ska kunna tillhandhålla regionen mallar. Med detta avses att de brev som leverantören skickar ut ska överensstämma med myndighetens mallar. Leverantören får tillgång till regionens mallar efter tilldelningsbeslut. Den eventuella brist i förfrågningsunderlaget detta fel har inneburit har dock inte varit av sådan art eller omfattning att kravet på affärsmässighet åsidosatts (jfr RÅ 2002 ref. 50).

Sammantaget har alla rimligt och normalt omsorgsfulla anbudsgivare utifrån informationen i förfrågningsunderlaget kunnat bilda sig en klar uppfattning om hur ett konkurrenskraftigt anbud kunnat utformas. För de fall rätten ändock skulle finna att det i målet aktuella förfrågningsunderlaget varit behäftat med vissa brister har dessa i vart fall inte varit av sådan art

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM

eller omfattning att förfrågningsunderlaget skulle stå i strid med LOU (jfr RÅ 2002 ref. 50).

Proportionalitetsprincipen

Den gjorda uppdelningen är sakligt motiverad och strider inte mot proportionalitetsprincipen. Det är närmast en självklarhet att regionen i egenskap av upphandlande myndighet kan utforma en upphandling utifrån myndighetens behov, som i sin tur åtminstone delvis, är beroende av den upphandlande myndighetens organisation. Tidigare hade varje enskild förvaltning inom regionen en eller flera postavdelningar. I dagsläget arbetar regionens Regionpost dock endast utifrån fyra postterminaler. Denna konsolidering av posthanteringen har visat sig innebära ekonomiska besparingar för myndigheten. Om upphandlingen skulle delas upp i flera delar, lokalpost, regionalpost och rikstäckande post, skulle det innebära ett inte obetydligt merarbete för regionen. Dessutom skulle de ekonomiska fördelar det inneburet för att hantera stora volymer på ett fåtal platser gå förlorade. Mot denna bakgrund innebär den aktuella upphandlingens utformning inte att regionen agerat i strid med proportionalitetsprincipen.

TIDIGARE BESLUT I MÅLET

Förvaltningsrätten har den 23 maj 2013 beslutat att regionen inte får ingå avtal i upphandlingen innan något annat har bestämts.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning I**DOM**

Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttagas (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 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).

Forvaltningsrättens bedömning

VTD gör bland annat gällande att regionen tillämnat felaktig anbudstid och i strid med LOU samt att tiden mellan avtalsslutande och avtalsstart, uppstartstiden, är alltför kort. I det senare avseendet, även om anbudstiden skulle medräknas. Bolaget menar även att regionens ändring av uppstartstiden står i strid med LOU.

Regionen har genom ny information den 17 maj 2013, och enligt förvaltningsrättens mening, i tillräckligt god tid inför inlämnande av anbud, förlängt tiden för att lämna in anbud till den 28 juni 2013 kl. 10.00. Genom ändringen står anbudstiden således i överensstämmelse med minimikravet i LOU. Det finns därför inte skäl till ett ingripande mot upphandlingen på nu anförd grund.

Fråga härfter är om tiden mellan avtalsslutande och avtalsstart är för kort samt om regionens ändring är förenligt med kraven på transparens och likabehandling i LOU.

Upphandlingen annonserades den 17 april 2013 och sista anbudsdag är den 28 maj 2013. I förfrågningsunderlaget anges ursprungligen både den 1 juni och 1 juli 2013 som tidpunkt för avtalsstart. Uppstartstiden skulle i så fall

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**Sida 17
5226-13 E

ha varit som längst, om anbudstiden beaktas, cirka 2,5 månader, vilket enligt förvaltningsrätten får anses som en alltför kort tid i den aktuella upphandlingen. Regionen har i ny information angett att tiden för avtalsstart ska vara fyra månader efter att avtal slutits. Förvaltningsrätten anser i och för sig att den nya tiden om fyra månader från det att avtals sluts till avtalsstart är tillräcklig i förevarande upphandling, sett till volym och lokalisering, planering av eventuella behov av maskiner och personal etc. Förvaltningsrätten tar då också hänsyn till att anbudsgivaren även under anbudstiden kunnat göra vissa förberedelser (jfr HFD 2012 ref. 48 I). Dock har ändringen i förfrågningsunderlaget meddelats först den 17 maj 2013, då endast en fjärdedel av anbudstiden återstod. Varken VTD eller andra potentiella anbudsgivare har därför vid utformandet av sina anbud kunnat beakta den längre tid som nu blir aktuell inför avtalsstart efter regionens ändring, som får anses som väsentlig. Det är inte uteslutet att den alltför korta tiden i enlighet med vad som gällt tidigare i upphandlingen kan ha gjort att leverantörer avstått från att lämna anbud, och att den tid som återstod, cirka tio dagar av anbudstiden, var för kort för att utforma ett eventuellt anbud. Det får också anses sannolikt att förfarandet gynnat befintlig leverantör. Förvaltningsrätten anser mot den bakgrunden att det finns skäl till ingripande mot upphandlingen.

Bolaget gör emellertid även gällande ett flertal brister i förfrågningsunderlaget, bl.a. avseende icke fullt ut angivna adresser, tjänsternas exakta innehåll och omsättning knuten till respektive postterminal etc., praktisk genomförbarhet i tekniska detaljer i upphandlingen, som användning av mallar och streckkoder, tillgång till postterminaler m.m. och oklarheter avseende delområden.

Under punkten 1.1 anges omfattningen av regionens behov av liknande tjänster som nu är föremål för upphandling, uttryckt i omsättning för år 2012. Angivna omsättningsvolymerna avser posttjänster, inrikes och utrikes

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 18
5226-13 E

brev samt eBrev. I punkten 2.1 Extern Posthantering hänvisas till de tjänster som preciseras i de följande punkterna, som t.ex. inrikes försändelser, utrikes försändelser och härmta-lämna service. Detsamma gäller tjänstens innehåll avseende eBrev under punkten 3. Beskrivningen får enligt förvaltningsrättens mening godtas.

Vidare framgår av Svarsbilagan att pris för in- och utrikesförsändelser ska anges i styck- eller till mängdförsändelser. Utvärderingskostnaden är således kopplad till specifika angivelser för respektive tjänst. Anbudet får därmed enligt förvaltningsrättens mening anses jämförbara i detta avseende. Även i övrigt anser förvaltningsrätten att förfrågningsunderlaget, på de grunder som anförts av regionen, får godkännas.

Vad VTD anförts med avseende på att upphandlingen strider mot kravet på proportionalitet, föranleder förvaltningsrätten att anföra följande. I åberopat rättsfall från Kammarrätten i Göteborg i mål nr 3952-10 hade i förfrågningsunderlaget angetts att det anbud som uppfyllde samtliga obligatoriska krav, och som samtidigt hade lägsta pris per delområde, skulle antas. En sådan skrivning omöjliggör, enligt förvaltningsrättens mening, att fler än en kunde antas i upphandlingen, trots att den vara uppdelad i olika delområden. Kammarrätten ansåg att kravet att anbud måste lämnas på varje delområde för att få ingå avtal i upphandlingen, inte uppfyllde syftet, dvs. att köpa in tjänster till lägsta pris, och inte var förenligt med kravet på proportionalitet. Förhållandena är inte desamma i förevarande mål. VTD har heller inte visat på vilket sätt bolaget lidit skada till följd av att regionen inte delat upp upphandlingen på det sätt som bolaget skulle önska.

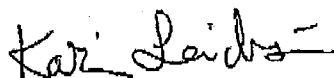
Eftersom förvaltningsrätten ovan bedömt att sådan väsentlig ändring gjorts i förfrågningsunderlaget som påverkat det konkurrensuppsökande skedet i upphandlingen, bör upphandlingen göras om (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande i RÅ 2005 ref. 47).

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM

Sida 19
5226-13 E

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



Karin Lejdzen

Rådman

Föredragande i målet har varit föredraganden Henny Johansson.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kamrarrätten i Göteborg. 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. 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 överklagandet för offentlig part räknas 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 kamrarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kamrarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättslämningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. 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 kamrarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer

till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kamrarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

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.