



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen
Enhet 14

DOM
2013-06-17
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
210-13

SÖKANDE

Fysioline AB, 556627-5672

Ombud: Advokat Helena Kalliomäki
Advokatbyrå IUS Civile AB
Förrådsvägen 18 A
141 46 Huddinge

MOTPART

Stockholms läns landsting
Hjälpmedel Stockholm
Box 139
125 23 Älvsjö

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2013 -06- 1 8	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Fysioline AB:s ansökan.

Dok.Id 364564

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

YRKANDEN M.M.

Stockholms läns landsting (SLL) genomför en ramavtalsupphandling avseende träningshjälpmedel, dnr 2012-006. Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Av tilldelningsbeslut daterat den 20 december 2012 framgår att SLL beslutat att anta anbud från Primed AB beträffande position 6-8 och 9 (objekt 1:3) samt position 10-14 och 15 (objekt 1:4).

Fysioline AB (Fysioline) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse vidtagits på så sätt att anbudet från Fysioline ska utvärderas enligt affärsmässiga grunder avseende objekten 1:3 och 1:4. Alternativt yrkar bolaget att upphandlingen ska göras om. Fysioline anför i huvudsak följande till stöd för sin talan.

SLL har inte behandlat anbudsgivarna likvärdigt och har avvikit från affärsmässiga grunder vid tilldelande av kontrakt. Kravet på förutsebarhet har på ett avgörande sätt åsidosatts. De unionsrättsliga principerna om transparens och likabehandling har därmed inte tillgodosetts. Fysioline har därmed lidit eller riskerat att komma att lida skada.

Av anbudsinbjudan framgår att de ekonomiskt mest fördelaktiga produkterna kommer att väljas. Fysioline har lämnat ett tydligt och klart anbud med uppgivande av grundpris för de aktuella produkterna. Vidare har Fysioline bifogat en förteckning med prisuppgifter för tillbehör och reservdelar. Av Fysiolines lämnade uppgifter framgår grundpriset för THERA-Trainer Tigo och att detta pris inkluderar säkerhetshandtag och vadstöd. SLL har felaktigt räknat dessa som tillbehör, vilket lett till att Fysiolines anbud utvärderats på felaktiga grunder. Om utvärderingen hade

gjorts enligt anbudskriterierna hade Fysioline kommit på första plats i utvärderingen.

Fysioline har den 14 november 2012 visat upp produkterna för den upphandlande myndigheten. Fysioline ställde då frågan om det fanns några oklarheter men SLL förklarade sig vara fullt införstådd med vad som ingick i Fysiolines anbud. Om den upphandlande myndigheten anser att det föreligger oklarheter får myndigheten uppmana en deltagande anbudsgivare att klarlägga och precisera sitt anbud.

SLL anser att ansökan ska avslås. Till stöd för sin inställning anför SLL i huvudsak följande. Upphandlingen har gjorts på ett korrekt sätt och SLL har inte på något sätt brutit mot LOU eller de gemenskapsrättsliga principerna. Bolaget lider eller riskerar inte att lida någon skada.

SLL har i anbudsinvjudan angett vilka positionsnummer som ingår i prisutvärderingen av respektive objekt, vilka positioner som inte ingår, samt att priser och offererade varor ska lämnas i artikelspecifikationen. I artikelspecifikationen har anbudsgivare på anvisat positionsnummer fyllt i vilka produkter, tillbehör och reservdelar samt vilka övriga reservdelar och komponenter som hör till respektive objekt. SLL har vid beräkningen av den slutliga prisbilden utgått från de av anbudsgivaren ifyllda uppgifterna på angivna positionsnummer i artikelspecifikationen som lämnats i anbudet. Grunderna för värderingen framgår tydligt av förfrågningsunderlaget. SLL hade ingen anledning att misstänka att Fysioline missförstått de anvisningar som angetts. Bolaget borde ha insett att de uppgifter man lämnade skulle sammanräknas till den totala prisbild som ligger till grund för utvärderingen.

Beträffande objekt 1:3 har Fysioline i artikelspecifikationen fyllt i uppgifter och pris på positionsnummer 7 och 8 för tillbehör och

reservdelar. SLL har utifrån dessa ifyllda priser för tillbehör och reservdelar tillsammans med angivet pris för produkten enligt position 6 summerat den slutliga prisbilden för objekt 1:3, vilken framgår av tilldelningsbeslutets Bilaga 2, Prisutvärdering.

Beträffande objekt 1:4 har Fysioline i artikelspecifikationen fyllt i uppgifter och pris på positionsnummer 11-14 för tillbehör och reservdelar. SLL har utifrån dessa ifyllda priser för tillbehör och reservdelar tillsammans med angivet pris för produkten enligt position 10 summerat den slutliga prisbilden för objekt 1:4, vilken framgår av tilldelningsbeslutets Bilaga 2, Prisutvärdering.

Fysioline anför härefter bl.a. följande. Det är felaktigt att påstå att det framgår av anbudsinbjudan vilka positionsnummer som ingår i prisutvärderingen av respektive objekt och vilka som inte ingår. Av anbudsinbjudan framgår att kostnader för reservdelar/tillbehör bör redovisas, men det uppges inte vilka positioner som kommer att räknas med i det slutliga priset. Om denna information hade lämnats skulle Fysioline endast ha redovisat "ingår". Det är också anmärkningsvärt att position 7 är ett tillbehör (säkerhetsband) som har upptagits i anbudsunderlaget som ett ska-krav. En produkt ska uppfylla samtliga ska-krav utan tillbehör. Om anbudsgivaren inte kan tillhandahålla en komplett produkt utan tillbehör ska anbudet förkastas. Ska-kravet har förbisetts.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

I 1 kap. 9 § LOU stadgas följande. 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 iakttas.

I 16 kap. 6 § första stycket LOU anges följande. 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.

Förvaltningsrättens bedömning

Fysioline har gjort gällande att bolagets anbud har utvärderats felaktigt på grund av att SLL vid utvärderingen av anbudet medräknat priser för tillägg/reservdelar. Enligt Fysioline framgår det klart och tydligt av anbudet att angivna grundpriser inkluderar tillbehör. Bolaget menar även att förfrågningsunderlaget har stora brister i tydlighet och konsekvens.

Förvaltningsrätten gör härvid följande bedömningar.

Av anbudsinbjudan i upphandlingen framgår att det/de anbud som har lägst slutlig prisbild kommer att väljas. Vidare framgår att i prisbilden inbegrips bl.a. pris för huvudobjekt och kostnad för reservdelar/tillbehör. Av utredningen i målet framgår att Fysioline i sitt anbud har lämnat priser för tillbehör/reservdelar för de i målet aktuella objekten (objekten 1:3 och 1:4). Mot bakgrund härav anser förvaltningsrätten att SLL haft fog för att räkna med dessa angivna priser för tillbehör/reservdelar vid utvärderingen. Förvaltningsrätten anser inte att SLL härigenom handlat i strid med vad som angetts i förfrågningsunderlaget eller att SLL haft en skyldighet att begära att anbudet ska förtydligas. Förvaltningsrätten finner därför inte visat att SLL har utvärderat bolagets anbud felaktigt eller att förfrågnings-

underlaget skulle brista i tydlighet beträffande hur utvärderingen skulle ske.

Fysioline har även invänt att SLL inte har behandlat anbudsgivarna likvärdigt och att myndigheten har avvikit från affärsmässiga grunder vid tilldelande av kontrakt. I äldre LOU (ÄLOU) angavs i 1 kap. 4 § uttryckligen att en upphandling ska göras med utnyttjande av de konkurrensmöjligheter som finns och även i övrigt genomföras affärsmässigt. Någon uttrycklig bestämmelse om att en upphandling ska ske affärsmässigt finns inte i nuvarande LOU. De krav som tidigare uppställdes i 1 kap. 4 § ÄLOU har dock ansetts motsvara de grundläggande unionsrättsliga principerna som kommer till uttryck i nuvarande 1 kap. 9 § LOU (se prop. 2006/07:128 s. 156 f.). Enligt förvaltningsrättens mening har det inte framkommit att någon av dessa unionsrättsliga principer trätts för när i upphandlingen. Det saknas därför skäl för ingripande enligt LOU med anledning av vad Fysioline anfört även i detta avseende. Fysiolines ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1 A LOU).


Eva Bäckström

Rådman

Carina Westin har varit föredragande.



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