



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen
Enhet 15

DOM
2015-02-11
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
30407-14

Sida 1 (7)

SÖKANDE
Ricoh Sverige AB, 556228-8851

Ombud: Advokat Carl Norén
Kastell Advokatbyrå AB
Box 7169
103 88 Stockholm

MOTPARTER
1. Stockholms läns landsting
Box 22550
104 22 Stockholm

2. Region Gotland
621 81 Visby

SAKEN
Ansökan om överprövning av offentlig upphandling

| | |
|-------------------------|---------------|
| KONKURRENSVERKET | |
| 2015 -02- 1 1 | |
| Avd | |
| Dnr | |
| KSnr | Aktbil |

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Ricoh Sverige AB:s ansökan.

Dok.Id 570703

| | | | | |
|-------------------|---------------------|---|----------------|--------------------------------|
| Postadress | Besöksadress | Telefon | Telefax | Expeditionstid |
| 115 76 Stockholm | Tegeluddsvägen 1 | 08-561 680 00 | 08-561 680 01 | måndag – fredag 08:00-16:30 |
| | | E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se | | |

YRKANDEN M.M.

Stockholms läns landsting (SLL) och Region Gotland genomför en upphandling av Digital dikteringsutrustning (dnr SLL 814) enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Av tilldelningsbeslut den 4 december 2014 framgår, i delar som omfattas av ansökan om överprövning, att Max Manus AB tilldelats kontrakt avseende objekt 1A, Stationär diktafon sladdansluten med skjutreglage och Objekt 1B, Stationär diktafon sladdansluten med knappar.

Ricoh Sverige AB (bolaget) yrkar att upphandlingen avseende objekt 1A och 1B ska rättas på så sätt att bolagets anbud tilldelas en högre poäng för underkriteriet Brus- & bakgrundsljud vid utvärderingen. I andra hand yrkas att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför bolaget att förfrågningsunderlaget inte är transparent samt att SLL och Region Gotland brutit mot likabehandlings- och transparensprincipen vid utvärderingen av anbuden.

SLL och Region Gotland anser att ansökan ska avslås.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av att den upphandlande myndigheten har följt de grundläggande principerna som återfinns i 1 kap. 9 § LOU samt övriga bestämmelser i lagen. Frågan i målet är om det på grundval av vad bolaget har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs att bolaget kan visa att det har lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot de grundläggande principerna i LOU.

Förfrågningsunderlaget

Bolaget har uppgett att underkriteriet Brus- & bakgrundsljud inte är transparent och anför bland annat följande. Det finns inte någon beskrivning av hur kriteriet ska utvärderas i praktiken.

Förfrågningsunderlaget har därför varit så bristfälligt formulerat att anbudsgivare inte haft möjlighet att förstå vad som efterfrågas. Principerna för poängsättningen ger därmed stort utrymme för godtycke och får anses medföra en i princip fri prövningsrätt (jfr Kammarrätten i Göteborgs dom i mål nr 6996-08 och Kammarrätten i Sundsvalls dom i mål nr 237-08).

SLL och Region Gotland har anført följande. Det har inte varit fråga om någon fri prövningsrätt. Hur utvärderingen ska gå till, vilka poäng som kan erhållas och vad respektive poäng innebär för påföljd i form av prisavdrag framgår av förfrågningsunderlaget. Förfrågningsunderlaget är tillräckligt klart och tydligt, varför det inte föreligger några brister i transparensen. Testen har utförts av läkarsekreterare som har daglig vana att använda dikteringsutrustning. De har genomfört testerna utan att veta om vilken utrustning de testat, dvs. en blindtest. I sammanhanget åberopas Kammarrätten i Stockholms dom den 23 september 2014 (mål nr 1302-14) om möjligheter att utföra egna tester m.m.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning i fråga om invändningarna gällande brister i förfrågningsunderlagets transparens.

Ett förfrågningsunderlag ska vara tillräckligt tydligt för att alla rimligen informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare ska kunna tolka kriterierna på samma sätt.

Vägledning för tolkning av utvärderingsmodellens förenlighet med LOU finns i flera avgöranden från kammarrätterna, bl.a. i de avgöranden som parterna åberopat i målet. I det avgörande som SLL och Region Gotland har åberopat ovan har Kammarrätten i Stockholm uttalat att förutsatt att bestämmelserna i LOU och de unionsrättsliga principerna beaktas är en upphandlande myndighet normalt oförhindrad att själv bestämma hur det ska visas att krav i en upphandling är uppfyllda. I de avgöranden som åberopats av bolaget har Kammarrätten i Göteborg och Kammarrätten i Sundsvall funnit att ett stort utrymme för godtycklighet och en i princip fri prövningsrätt innebär att leverantören saknar möjlighet att förutse vad som ska komma att tillmätas betydelse vid prövning av anbudet. Vidare har det i andra avgöranden från kammarrätterna slagits fast att det torde vara tillåtet att använda ett visst mått av skön vid utvärderingen av anbudens kvalitet, förutsatt att LOU:s principer inte träds för när (se t.ex. Kammarrätten i Sundsvall i mål nr 2130-12).

Av förfrågningsunderlaget framgår att tilldelningskriterierna är Pris och Kvalitet och att kriteriet Kvalitet består av ett antal underkriterier. För objekt 1A och 1B gäller bland annat underkriteriet Brus- & bakgrundsljud. Detta kriterium bedöms av tre stycken användare som utifrån ett testprotokoll bedömer hur brus- och bakgrundsljud reduceras enligt följande.

| Poäng | Bedömning | Prisavdrag | |
|-----------|------------|-----------------------|-----------------|
| | | Brus- & bakgrundsljud | Handhavandeljud |
| 7-9 poäng | Mycket bra | 250 kr | 250 kr |
| 4-6 | Bra | 100 kr | 100 kr |
| 1-3 | Något | 50 kr | 50 kr |
| 0 (noll) | Ingen | Inget avdrag | Inget avdrag |

Förvaltningsrätten anser att även om det i förfrågningsunderlaget inte närmare beskrivs hur mycket brus- och ljudreducering som krävs för att få de olika poängen med respektive prisavdrag, så är förfrågningsunderlaget

tillräckligt tydligt för att anbudsgivarna ska förstå vad myndigheterna efterfrågar och gynnar i utvärderingen. Genom den valda utvärderingsmetoden har det enligt förvaltningsrätten funnits ett visst mått av skön men inte en fri prövningsrätt vid prövning av anbudens utrustning i fråga om reducering av brus- och bakgrundsljud. Förfrågningsunderlaget kan därmed inte anses brista i transparens på grund av vad bolaget anfört i denna del.

Utvärderingen

Skada

Bolaget har anfört att om bolagets anbud fått 7 poäng avseende kriteriet Brus- & bakgrundsljud skulle bolaget ha vunnit utvärderingen för både objekt 1A och 1B och därmed har bolaget lidit skada eller riskerat att lida skada pga. den felaktiga utvärderingen.

SLL och Region Gotland har anfört att för att erhålla 7 poäng krävs en höjning om 3 poäng avseende produkten "Ricoh 2" och en sådan poäng framstår som procentuellt osannolik.

Förvaltningsrätten anser att vad bolaget anfört är tillräckligt för att i vart fall anse att bolaget kunnat komma att lida skada till följd av utfallet av utvärderingen. *SLL och Region Gotlands* påstående att det skulle vara procentuellt osannolikt med en höjning av poängen i den utsträckning som bolaget angett förändrar inte bedömningen gällande skaderisken och rätten till prövning av de omständigheter som anförts gällande utvärderingen.

Utvärderingen i förhållande till principerna om likabehandling och transparens

Bolaget har gjort gällande att utvärderingen stått i strid mot principerna om likabehandling och transparens och anför bland annat följande.

Vinnande anbud Max Manus har offererat diktafoner tillverkade av Philips som ingår i serien SpeechMike III. Bolaget har offererat diktafoner av Philips som ingår i serien SpeechMike Premium. Av utvärderingsbilagan framgår att SpeechMike III diktafonerna getts högre poäng än SpeechMike Premium diktafonerna avseende kriteriet Brus- & bakgrundsljud. I verkligheten är SpeechMike Premium diktafonerna överlägsna SpeechMike III diktafonerna i detta avseende. Det finns flera tester på internet som visar detta. Dessutom har flera andra upphandlande myndigheter jämfört SpeechMike III diktafoner med SpeechMike Premium diktafoner och samtliga har ansett att SpeechMike Premium diktafonerna håller en högre kvalitet avseende brus- och bakgrundsljud. Tester av tillverkaren Philips visar att ljudnivån på bakgrundsljud (vind) är tre och en halv gånger högre för en SpeechMike III diktafon än en SpeechMike Premium diktafon. Brus- och bakgrundsljud är alltså något som objektivt kan fastställas, i detta fall i Philips laboratorium.

SLL och Region Gotland har uppgett att produkter som är identiska har fått samma poäng och att utvärderingen har genomförts korrekt i enlighet med förfrågningsunderlaget.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning gällande invändningarna rörande utvärderingen av inkomna anbud.

Det ankommer inte på domstolen att göra en detaljerad utvärdering i upphandlingen utan förvaltningsrättens prövning inskränker sig till frågan om principerna i 1 kap. 9 § LOU, samt övriga regler i LOU, har överträtts.

Förvaltningsrätten anser inte att bolaget genom vad det har uppgett har visat att SLL och Region Gotlands utvärdering av SpeechMike Premium

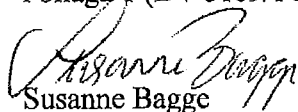
diktafonen i fråga om reducering av brus- och bakgrundsljud skulle vara oförenlig med de principer för utvärdering som lagts fast i förfrågningsunderlaget. Det har inte heller framkommit att SLL och Region Gotland skulle ha tagit ovidkommande hänsyn vid utvärdering av kriteriet Brus- & bakgrundsljud. Bolagets påståenden är därför inte skäl nog för att anse att det i målet har visats att utvärderingen inte har utförts i enlighet med de utvärderingskriterier som anges i förfrågningsunderlaget. SLL och Region Gotland anses därmed inte ha brutit mot likabehandlings- och transparensprincipen.

Sammanfattning

Sammanfattningsvis har det inte framkommit skäl för ett ingripande med stöd av LOU på grund av vad bolaget anfört och bolagets ansökan ska således avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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


Susanne Bagge

Rådman

Charlotte Wallberg har föredragit målet.



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. 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 kammarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kammarrätten 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 rättstillämpningen 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 kammarrätten 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 kammarrätten.
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.