

Ombud: Amanda Vikingsson
AB Tingstad Papper

Avg	
Dnr	
KSnr	Aktbil

MOTPART
Region Kronoberg

SAKEN
Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

YRKANDEN M.M.

Region Kronoberg genomförde en upphandling avseende städartiklar till Region Kronoberg och Landstinget i Blekinge, referensnummer 18RGK734. Upphandlingen genomfördes genom öppet förfarande. I tilldelningsbeslut som fattades den 17 oktober 2018 tilldelades PacsOn Helmer Nilsson AB och Rekal Svenska Aktiebolag kontrakt. Efter det att tilldelningsbeslutet fattats genomfördes ytterligare verksamhetsförlagda tester på position 40 och 41 i anbudsunderlaget. Region Kronoberg meddelade därefter att poängen från anbudsutvärderingen kvarstod. Samtidigt förlängdes avtalsspärren till den 4 november 2018.

AB Tingstad Papper (bolaget) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att anbudsvärderingen görs om varvid anbudet från

Region Kronoberg bestrider yrkandet om rättelse av upphandlingen.

AB Tingstad Papper

Upphandlingen har skett i strid med likabehandlingsprincipen, 4 kap. 1 § LOU, då Region Kronoberg antagit ett anbud från PacsOn som inte uppfyller samtliga obligatoriska krav i upphandlingsunderlaget. Upphandlingen har därutöver skett i strid med likabehandlingsprincipen genom att regionen värderat de produkter som offererats av PacsOn respektive Tingstad till samma poäng gällande funktion, trots att så uppenbart inte är fallet i realiteten. Regionens agerande har lett till skada för bolaget som annars skulle ha tilldelats avtalet.

Begäran om överprövning gäller nu endast positionerna 40 och 41 i anbudsunderlaget. Position 40 avser en gummiraka, medan position 41 avser skافت till gummiraka. Som anges i upphandlingsunderlaget har produkterna varit tänkta att användas tillsammans efter montering. Regionens avsikt med att upphandla produkterna har således varit att finna en kombination av produkter som är avsedd, och möjlig, att montera och använda tillsammans.

Mot bakgrund av att syftet med upphandlingen är att finna produkter som ska användas efter montering, måste det allra mest grundläggande kravet vara att hopmonterad anordning kan användas utan att produkterna skadas eller förstörs. Gör montering eller gängse användande att någon av produkterna blir obrukbar uppfyller de således inte ens de grundläggande kraven

mycket den bänds upp. För att kunna få isär monteringsanordningen krävs, i första hand, skruvmejsel, i andra hand, att användaren med kraft bänder upp gummirakans monteringsanordning så mycket att skaftet kan komma tillräckligt långt ner för att monteringen ska bli stabil. Det skaft PacsOn offererat saknar den avsmalnande ände som de skaft som är avsedda för att användas ihop med gummirakor har. Det gör att skaftet, under montering och användning, trycks ihop och förstörs eftersom änden pressas ner och ihop i monteringsanordningen. Kravet att produkterna ska vara avsedda att användas tillsammans och enligt utvärderingsgrunden vara ”enkel att montera” uppfylls således inte och anbudet ska förkastas.

För det fall att rätten skulle anse att anbudet från PacsOn inte ska förkastas anför bolaget följande. Regionen har poängsatt artiklarnas funktion enligt av anbudsunderlaget givna kriterier. För position 41 uppställs kriteriet ”enkel att montera”. Här har både bolaget och PacsOn erhållit en poäng. Det noteras att bolagets gummiraka och skaft är avsedda att användas ihop och därför bara kräver hopskruvning, medan den kombination av produkter som PacsOn offererat kräver att användare skruvar isär gummirakan, bänder upp den, tvingar ner det jämntjocka och för breda skaftet och sedan skruvar ihop monteringsanordningen igen. Position 40 och 41 har därutöver utvärderingspunkten ”bra funktion”. Även här har de produkter som bolaget offererat erhållit samma poäng som de produkter som offererats av PacsOn. Det är anmärkningsvärt att produkterna tilldelats samma poäng på båda utvärderingsgrunderna och därmed ansetts ha lika bra funktion och vara lika enkla att

kostnadsmodeller krävs det att de minst kan förvänta sig att den upphandlande myndigheten endast antar anbud där de offererade produkterna håller branschmässig professionell standard. Region Kronoberg anför att montering av produkterna endast sker en gång i dagsläget. I ljuset av att det finns andra skift på marknaden som möjliggör upprepade monteringar, är det inte förenligt med varken offentlig upphandlings underliggande syfte eller den upphandlande myndighetens uttryckta miljömål att anta anbud med skift, som på grund av att det inte är avsett för den specifika golvrakan har kommit att bli en engångsprodukt, när det finns fullgoda flergångsprodukter.

Vad gäller användartesterna noteras att testerna utförts på en golvraka som bänts upp sedan tidigare av antingen Region Kronoberg eller PacsOn för att förenkla monteringen. Gällande utvärderingen noteras det att Region Kronoberg, trots att de angett att enkelheten i produktens användningsområde motiverar att det inte finns något mervärde i produkterna, inte undantagit dessa från utvärderingsmodellen med en flerskalig poängmodell. Leverantören har således kunnat förvänta sig att en bättre sammansatt kombination skulle ge fördel i utvärderingen, vilket i sin tur påverkat priset på de offererade produkterna.

Region Kronoberg

Region Kronoberg använder sig utav dessa artiklar under innevarande avtal och har inte stött på problem med montering eller att produkterna skadas eller förstörs. Regionen monterar cirka 150 stycken per år och har inte upplevt

trycka in skافتet i gummirakan. Regionen har inte ställt krav på att montering ska kunna göras utan verktyg eller att det är ett mervärde om de kan monteras utan verktyg.

Avseende utvärderingen av artiklarna jämför inte regionen produkterna mot varandra utan följer utvärderingen som ligger till grund för upphandlingen, d.v.s. uppställda krav samt uppställda kriterier för utvärdering. Regionens bedömning är att ingen av bolagets produkter på position 40 och 41 får ”med beröm godkänd”. Bedömningen av hur enkel produkten är att använda grundar sig på att regionen anser att produkten är enkel att montera men inte på det sätt att det ger ett mervärde, då regionen inte har ställt krav på att montering ska kunna ske utan verktyg.

Vid bedömningen av funktionen anser regionen även där att funktionen inte ger något mervärde då produkterna ska användas för att skrapa bort vatten. Produkten uppfyller ställda krav men det finns inget med artikeln som medför mervärde. Sammanfattningsvis anser Region Kronoberg att de offere-rade artiklarna från bolaget inte uppfyller några mervärden för regionens verksamhet. Det vill säga, de har inga utmärkande egenskaper som borde belönas med ett högre poäng.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 4 kap. 1 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer

ska rätten enligt 20 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

Det åligger den part som gör gällande att en upphandlande myndighet brutit mot bestämmelserna i LOU att visa vilka omständigheter som ligger till grund för talan. Domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (jfr RÅ 2009 ref. 69).

Bolaget har i första hand yrkat på att anbudet från PacsOn ska förkastas då den av PacsOn offererade kombinationen av gummiskrapa och skaft inte uppfyller obligatoriska ska-krav. Den upphandlande myndigheten har inte ställt upp några specificerade krav på just den produkt som avses i bolagets begäran om överprövning. Av punkt 2.1.8 i anbudsunderlaget framgår följande.

”Erbjudna produkter ska uppfylla tillämplig Europeisk standard eller om sådan inte finns, i fallande prioritetsordning uppfylla följande standarder eller specifikationer:

- svensk standard som överensstämmer med godtagen internationell standard

- annan svensk standard”

I begäran om överprövning har bolaget inte angett på vilket sätt de aktuella

PacsOn inte förkastades. Bolagets förstahandsyrkande ska därmed avslås.

Bolaget har i andra hand yrkat på anbudsutvärderingen ska göras om och att den produkt som bolaget offererat under punkterna 40 till 41 som avser gummiraka och skaft vid den nya utvärderingen ska tilldelas en högre poäng än den kombination av produkter som offererats av PacsOn. Regionen har angivit att vare sig bolagets eller PacsOns offererade produkter innebär något mervärde för den upphandlande myndigheten, varför de har tilldelats samma poäng i utvärderingen. Förvaltningsrätten finner, utifrån den stora frihet som en upphandlande myndighet har när den fastställer utvärderingsmodeller, inte orsak att ifrågasätta regionens påstående (jfr. RÅ 2002 ref. 50). Förvaltningsrätten finner mot denna bakgrund att Region Kronoberg inte vid utvärderingen av de offererade produkterna bröt mot likabehandlingsprincipen. Bolagets ansökan om överprövning ska därmed avslås i sin helhet.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (FR-05).

Kristina Jonsson
rådman

Föredragande: Johan Belin

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårs-afton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.

Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.

Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.

