



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I FALUN**

Anna Blomgren

**DOM**  
2010-04-15  
Meddelad i  
Falun

Mål nr  
2625-10  
Rotel 2

**SÖKANDE**

BKM Reklam AB, 556381-8672  
Box 29  
246 21 Löddeköpinge

**MOTPART**

AB Borlänge Energi  
Box 834  
781 28 Borlänge

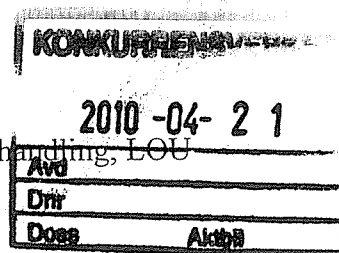
**SAKEN**

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

**KAMMARRÄTTEN  
I SUNDSVALL**

Ink 2010 -04- 1 1

Målnr  
Aktbil



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår BKM Reklam AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 4004

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 45 S-791 21 Falun	Kullen 4	023-383 00 00 E-post: forvaltningsrattenifalun@dom.se	023-383 00 80	måndag – fredag 08:00-12:00 13:00-16:00

## BAKGRUND

AB Borlänge Energi genomför en upphandling avseende ramavtal marknadsföringstjänster (dnr 2010/47). Enligt förfrågningsunderlaget ska anbud ha kommit in senast den 15 april 2010 för att kunna prövas.

## YRKANDEN

**BKM Reklam AB** (nedan bolaget) begär överprövning och yrkar att förfrågningsunderlaget ska rättas genom att kraven på personliga möten och inställetid tas bort. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande. Kravet på personliga möten är diskriminerande mot andra anbudsgivare än de som finns i närheten av Borlänge och strider därmed mot LOU. Dagens teknik möjliggör möten på distans på fullgott sätt och det sparar samtidigt på miljön. Dessutom kräver upphandlande myndighet en inställetid vid brådskande ärenden där leverantören ska vara tillgänglig på Nygårdsvägen 9 i Borlänge inom 1,5 timme under kontorstid. Det är konkurrensbegränsande för alla företag som inte finns inom närmaste radie från Borlänge. Det bör vara likabehandling av leverantörerna oavsett var dessa befinner sig geografiskt. Bolaget lider ekonomisk skada pga. kravet om personliga möten i Borlänge. Eftersom pris anges inklusive resor och traktamenten, kommer bolaget att få ett högre pris än konkurrenterna i Borlänges omedelbara närhet.

**Borlänge Energi** motsätter sig bifall till bolagets ansökan och uppger följande. Skall-kravet på inställetid togs bort ur förfrågningsunderlaget den 17 mars 2010. Inställetiden betraktas fortfarande som en värdehöjande del av kontraktet eftersom Borlänge Energi kommer att behöva hjälp med akut dokumentering, fotografering och skrivande av pressmeddelanden vid t.ex. akuta läckor och haverier. Inställetiden har därför tagits med som en extra utvärderingskriterie och kan påverka den totala utvärderingen med som mest fem till tio procent – beroende på lämnade priser och inställetid. Vad gäller personliga mötet, så kommer ramavtalet för marknadsfö-

ringstjänsten att användas av flera beställare inom Borlänge Energi. Flera olika personer blir beställare och objekten kommer att variera. En väl utförd marknadsföringstjänst kräver kunskap om uppgiften, företaget, området, verksamheten och personalen. Denna kunskap är svår, för att inte säga omöjlig, att tillgodogöra sig fullt ut via telefon, videolänk, fax eller e-mail. Kravet på personliga möten är därför högst relevant för att blivande leverantörer ska kunna leverera ett resultat som tillfredsställer beställaren. Det är inte konkurrenshämmande och föranleder inte särbehandling. Affärs-  
mässighet innebär i detta fall att den totala kostnaden för uppdragen i en utvärdering vägs in, dvs. traktamenten, resor, administrativa kostnader, vinst osv. Bolaget lider vidare inte skada eftersom upphandlingen ännu inte är avslutad.

#### **FÖRFRÅGNINGSUNDERLAGET**

Enligt uppgift från bolaget, som inte har ifrågasatts av Borlänge Energi, har förfrågningsunderlaget inledningsvis haft följande lydelse:

#### **MÖTEN**

Möten kommer att hållas på Nygårdsvägen 9, Borlänge, och ersättning utgår endast för projektledare under dessa möten om inget annat är överenskommet.

Inställelsetid. Vid brådskande ärenden ska leverantören kunna vara tillgänglig på Nygårdsvägen 9, Borlänge, inom 1,5 timmar inom konotorstid.

#### **KOMMERSIELLA VILLKOR**

##### **Ersättning**

Ersättning regleras enligt till förfrågan hörande å-prislista. Å-priser ska vara inklusive resor, traktamenten, arbetsledning, entreprenörsarvode/administrativa kostnader (s.k. overheadkostnader), etc.

Den 17 mars 2010 publicerades ändringar i förfrågningsunderlaget beträffande personliga möten (s. 5 i förfrågningsunderlaget) på Allego Document. Kraven på inställelsetid togs bort samtidigt som värderingsgrunderna vid anbudsprövningen justerades på så sätt att inställelsetiden påverkar

anbudspriset. Således justeras anbudspriset enligt följande beroende på inställetid:

- Under 1,5 timma ger 50 000 kr i avdrag
- 1, 5 timma upp till och med 3 timmar ger 25 000 kr i avdrag samt att
- över 3 timmar ger 0 kr i avdrag.

I fråga om mötena ändrades förfrågningsunderlaget bl.a. på så sätt att det förtydligades att anbudsgivaren hade att räkna med i vart fall tre möten/månad på plats i Borlänge.

### SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

#### *Sammanfattning*

Förvaltningsrättens prövning sker uteslutande med utgångspunkt från de grunder som bolaget åberopat – d.v.s. att det i förfrågningsunderlaget efterfrågas personliga möten samt kort inställetid. Förvaltningsrätten anser inte att förfrågningsunderlaget i dessa avseenden strider mot LOU. Det har därmed inte kommit fram skäl att besluta om åtgärder avseende Borlänge Energis upphandling. Dessa slutsatser har förvaltningsrätten kommit till av följande skäl.

#### *Hur styrs den upphandlans myndigheten av LOU?*

De grundläggande principerna som gäller vid en upphandling är att den upphandlande myndigheten ska behandla leverantörerna på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt att upphandlingen ska genomföras på ett öppet sätt. Vidare ska principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas (1 kap. 9 § LOU).

EG-direktiven och LOU innehåller inga regler om *vad* som ska upphandlas. Inom ramen för gemenskapsrätten bestämmer en upphandlans myndighet kvalitetsnivåer, prestanda, miljökrav m.m. som ska gälla för upphandlingen (Jan-Erik Falk, Lagen om offentlig upphandling – en kommentar).

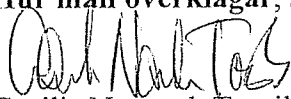
tar, 2009, s. 38). Om en upphandlande myndighet, på saklig grund, ställer krav på service inom en viss tid och kravet i praktiken medför att endast lokalt etablerade leverantörer kan utföra den efterfrågade tjänsten, så är kravet förenligt med regelsystemet om det formuleras som ett krav på tillgänglighet. Ett sådant krav kan ställas på viss inställetid, t.ex. att tjänstleverantören ska påbörja utförandet av tjänsten inom angiven tid (a.a. s. 43).

*Strider förfrågningsunderlaget mot LOU?*

Borlänge Energi har gjort gällande att man kommer att behöva hjälp med akut dokumentation, fotografering och utformning av pressmeddelanden vid till exempel akuta läckor och haverier och att kort inställetid därför behövs/är värdehöjande. Uppgifterna har inte kommenterats av bolaget. Förvaltningsrätten anser att det som Borlänge Energi anfört utgör saklig grund för att ställa krav på alternativt beakta kort inställetid i förfrågningsunderlaget. Skäl att besluta om åtgärder enligt LOU på denna grund har således inte kommit fram.

Borlänge Energi har vidare framhållit att kravet på personliga möten är nödvändigt med hänsyn till hur marknadsföringstjänsten ska utföras. Borlänge Energi har framhållit att tjänsten kommer att beställas av flera olika personer och att det förutsätts kunskap om uppgiften, företaget, området, verksamheten och personalen för att tjänsten ska kunna utföras på ett bra sätt. Bolaget har inte kommenterat Borlänge Energis uppgifter. Förvaltningsrätten anser att Borlänge Energis krav på personliga möten mot denna bakgrund framstår som sakligt grundande. Därmed finns inte heller på denna grund skäl att besluta om åtgärder enligt LOU.

**Hur man överklagar**, se bilaga (Dv 3109/1c).

  
Cecilia Nermark Torgils  
rådman



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **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 var till 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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. 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.