



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 20

DOM

2018-05-30

Meddelad i Stockholm

Sida 1 (8)

Mål nr

7728-18

KONKURRENSVERKET	
2018-05-30	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

KLAGANDE

iBinder Sverige AB, 556904-2574
Engelbrektsgratan 8
702 12 Örebro

MOTPART

Stockholms stad, Exploateringskontoret
Box 8189
104 20 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 975343

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 www.domstol.se/forvaltningsratt		

BAKGRUND

Exploateringskontoret i Stockholms stad (Stockholms stad) genomför upphandlingen Projekteringsportal till avdelningen miljö och teknik inom exploateringskontoret (dnr E2018-00483). Upphandlingen sker genom förenklat förfarande (19 kap. 5 § lagen 2016:1145 om offentlig upphandling, LOU). Tilldelning ska – utifrån en utvärdering av förhållandet mellan pris och kvalitet – avse det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Totalt inkom tre anbud och i ett tilldelningsbeslut den 27 mars 2018 antogs Arkitektkopia AB som vinnande anbud.

YRKANDEN M.M.

iBinder Sverige AB (iBinder) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska göras om. Som grund anges dels att Stockholms stad genom utformningen av två av kraven i upphandlingsdokumentet har brutit mot principen om transparens. Dels att iBinders anbud felaktigt har förkastats från vidare utvärdering. Till följd av detta har bolaget lidit skada. iBinder anför till stöd för sin ansökan bl.a. följande.

Stockholms stad har bedömt att iBinders anbud inte uppfyller kravet avseende pris och inte heller kravet avseende systemets funktionalitet och därför förkastat anbudet. Av Stockholms stads upphandlingsdokument avseende projekteringsportal till avdelningen miljö och teknik inom exploateringskontoret (upphandlingsdokumentet) framgår bl.a. följande. Ersättning utges som fast årligt arvode för systemet samt rörligt arvode för nedlagd tid för utbildning. Anbudsgivaren ska ange ett årligt arvode för systemet. Omfattningen, som anbudsgivare har blivit ombedda att beräkna sitt pris utifrån, har bl.a. varit 25 projekt per år. Utifrån iBinders prismodell är det antalet projekt som är kostnadsdrivande. Företaget har därför angett sitt pris utifrån modellen att det kan komma att startas 25 projekt per år.

Övriga parametrar är angivna inom ett intervall med ett beräknat medelantal. För iBinder är dessa parametrar inte kostnadsdrivande, utan bolagets ersättningsmodell bygger på antalet startade projekt. För att vara tydliga mot Stockholms stad har iBinder också angett att, för det fall antalet projekt skulle överstiga 25 till antalet, debiteras staden enligt ordinarie prislista. I upphandlingsdokumentet anges 25 stycken projekt och det fanns ingen anledning att ifrågasätta detta antal. iBinder har inte kunnat förutsätta att Stockholms stad avsett något annat än det som står i underlaget. Upphandlingsdokumentet har därmed inte varit transparent avseende kravet om pris. iBinder har, som efterfrågats, lämnat ett fast pris på det efterfrågade uppdraget och borde därför ha blivit utvärderade.

Även vad gäller kravet avseende underlag beträffande systemets funktionalitet, så är det inte transparent. iBinder ställde en fråga under pågående upphandling om möjligheten att kunna hänvisa till enkla filmer om systemet, och fick svaret att det krävdes ett skriftligt underlag. Med anledning av svaret så lämnades en kortfattad dokumentation in som beskriver systemet. Dokumentationen blev 14 sidor och är, i förhållande till manualen på 45 sidor, kortfattad. Utifrån frågan som ställdes bedömde iBinder att den skriftliga kommentaren var av stor vikt för Stockholms stad och företaget vågade därför inte ha en alltför kortfattad beskrivning och därigenom riskera att inte utvärderas korrekt. Det framgår inte av underlaget hur lång dokumentationen får vara.

Stockholms stad bestrider bifall till ansökan och yrkar att ansökan ska avslås. Som grund anges att staden inte har brutit mot de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU. iBinders prismodell uppfyller inte i upphandlingsdokumentet angivna villkor för pris. Företagets anbud uppfyller inte heller, i samma dokument angivna, krav på anbudets utformning och omfattning när det gäller underlaget för bedömning av funktionalitet. Därutöver anförs bl.a. följande.

iBinder har inte lämnat något pris för årskostnad, vilket är i strid med vad som anges i upphandlingsdokumentet. I punkt AUB.14 i upphandlingsdokumentet anges att ersättning utges som fast årligt arvode för systemet samt rörligt arvode för nedlagd tid för utbildning. Enligt AUB.5211 (Underlag för bedömning), ska anbudsgivare i anbud ange sådant fast arvode. Enligt samma punkt, under underrubrik 1 (Pris) är underlag för bedömning av pris anbudsgivarens pris för en årskostnad för exploateringskontoret, i enlighet med de förutsättningar och krav som anges i förfrågningsunderlaget. iBinder anger i sitt anbud 300 000 kr med tillägget ”projekt utöver angivna 25 debiteras enligt ordinarie bruttoprislista”. iBinder har därmed lämnat ett fast pris för upp till 25 projekt. För projekt därutöver anges ett pris per styck enligt företagets ordinarie bruttoprislista, vilken inte bifogats anbudet. I anbudet anges inte heller om prislistan är fast under avtalsperioden eller om iBinder ensidigt kan besluta om ändringar i prislistan. Det senare torde normalt vara fallet. Det finns ingen möjlighet för Stockholms stad att avgöra vad som gäller.

De volymuppskattningar som anges syftar till att ge anbudsgivarna en översiktlig uppfattning av uppdragets omfattning. Det framgår tydligt att uppdraget inte är begränsat till 25 projekt. iBinder har valt att bortse från den modell för pris som anges i upphandlingen och istället svarat utifrån sin egen modell. Underlaget är tillräckligt tydligt och transparent som grund för att lämna pris på ett korrekt sätt.

I punkt AUB.5211 i upphandlingsdokumentet, underrubrik 3 avseende funktionalitet, anges bl.a. att anbud ska innehålla en kortare skriftlig kommentar om systemets funktionalitet. iBinders anbud i denna del är snarare att betrakta som en manual, en redogörelse för systemet, vilket inte är detsamma som en kortare skriftlig kommentar. I vart fall är 14 sidor inte kortfattat.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter för prövningen

Av 20 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § 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.

Av 4 kap. 1 § LOU framgår att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Förvaltningsrättens överprövning tar inte sikte på upphandlingens materiella resultat, utan endast på om myndigheten förfarit formellt korrekt och iakttagit de upphandlingsprinciper och förfaranderegler som anges i LOU. Det är den som ansöker om överprövning som på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter talan grundas på och visa att upphandlande myndighet har agerat i strid med LOU (jfr RÅ 2009 ref. 69).

Förutsättningarna för upphandlingen fastställs i upphandlingsdokumentet. Det är den upphandlande myndigheten som har att identifiera sitt behov och utifrån detta står det myndigheten fritt att utforma upphandlingsdokumentet inför upphandlingen. Upphandlingsdokumentet måste dock stå i överensstämmelse med LOU och de gemenskapsrättsliga principer som ligger till grund för lagstiftningen.

Ett upphandlingsdokument ska vidare vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande

myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. Även upphandlingsdokument och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när (se RÅ 2002 ref. 50).

En huvudprincip enligt LOU är att anbud som inte uppfyller upphandlingsdokumentets obligatoriska krav inte ska beaktas vid utvärderingen. Krav som anges i upphandlingsdokumentet måste därmed vara uppfyllda för att den upphandlande myndigheten ska kunna utvärdera anbudet och i annat fall ska anbudet förkastas.

Förvaltningsrättens bedömning

Av upphandlingsdokumentet framgår bl.a. följande.

AUB.14 – Ersättningsform för uppdraget

Ersättning utges som fast årligt arvode för systemet samt rörligt arvode för nedlagd tid för utbildning.

AUB.5211 – Underlag för bedömning

Anbudsgivare ska erbjuda ett system som uppfyller beställarens krav och förutsättningar för en projekteringsportal. Anbud ska innehålla följande;

1. Pris

Underlag för bedömning av pris är anbudsgivarens pris för en årskostnad (SEK exkl. moms) för exploateringskontoret i enlighet med de förutsättningar och krav som anges i förfrågningsunderlaget.

Den första frågan är om utformningen av kravet avseende pris i upphandlingsdokumentet strider mot principen om transparens. Avgörande vid den bedömningen, dvs. om det finns skäl för ingripande med anledning

av utformningen av upphandlingsdokumentet, är om underlaget är tillräckligt tydligt för att rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare ska kunna förstå kraven på samma sätt (jfr EU-domstolens avgörande C-19/00 SIAC Construction Ltd).

Förvaltningsrätten bedömer att det tydligt framgår av upphandlingsdokumentet att det pris som ska offereras ska vara en fast årskostnad. Därutöver ska en rörlig del avseende utbildning anges. Kravet har en tillräckligt klar och tydlig utformning för att en normalt omsorgsfull leverantör ska kunna avgöra vad Stockholms stad tillmäter betydelse och det strider därmed inte mot principen om transparens. Det har inte heller framkommit att priskravet skulle strida mot någon annan grundläggande princip enligt LOU.

Nästa fråga är om Stockholms stad har förfarit i strid med LOU genom att förkasta iBinders anbud på den grund att det inte uppfyller kravet avseende pris. Förvaltningsrätten konstaterar att det inte går att utläsa av upphandlingsdokumentet att antalet projekt skulle vara begränsade, på det sätt som iBinder gör gällande, till 25 stycken per år. I dokumentet anges under rubriken *översiktliga* volymuppskattningar, att så många projekt *kan komma* att startas. Av de (här) kursiverade formuleringarna framgår tydligt att detta endast är en uppskattning. Syftet är att anbudsgivare ska kunna få en översiktlig uppskattning om antalet projekt per år.

Av upphandlingsdokumentet framgår vidare att underlag för bedömning av pris är anbudsgivarens pris för en årskostnad. Enligt förvaltningsrättens mening motsvarar det pris som iBinder har lämnat inte en sådan fast årskostnad som anges i upphandlingsdokumentet. Detta eftersom det av iBinder angivna priset kan bli högre om antalet projekt överstiger 25. Den bruttoprislista som anbudet hänvisar till har dessutom inte bifogats anbudet och det finns därmed, på det sätt som staden gör gällande, ingen möjlighet

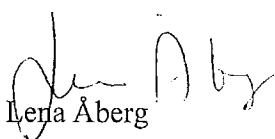
för Stockholms stad att ens beräkna priset om antalet startade projekt skulle överstiga 25.

Mot denna bakgrund anser förvaltningsrätten att iBinders anbud, på det sätt som Stockholms stad gör gällande, inte uppfyller det obligatoriska kravet avseende pris i upphandlingsdokumentet. Redan på denna grund är det därmed korrekt att förkasta anbudet. Vad iBinder anfört i den delen medför ingen annan bedömning. Vid denna utgång saknas anledning för förvaltningsrätten att ta ställning till övriga grunder för iBinders ansökan.

Förvaltningsrätten anser sammanfattningsvis att det inte är visat att Stockholms stad har förfarit i strid med någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU genom att förkasta iBinders anbud. Något skäl för ingripande enligt LOU föreligger inte. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Lena Åberg

Tf. rådman

Förvaltningsrättsnotarien Erik Lindmark har föredragit målet.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten inom tre veckor från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

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

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.