



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen
Enhet 14

DOM
2013-11-28
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
23867-13

SÖKANDE

CGI Sverige AB, 556337-2191
131 85 Stockholm

Ombud: Bolagsjurist Maria Birath
Adress som ovan

MOTPART

Ekonomistyrningsverket

Ombud: Advokat Joakim Lavér och jur.kand. Anton Johansson
Hannes Snellman Advokatbyrå AB
Box 7801
103 96 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2013-12-02	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 409412

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.

Ekonomistyrningsverket (ESV) genomför en ramavtalsupphandling avseende systemstöd inom det löne- och personaladministrativa området, dnr 7.1-78/2013. Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. I tilldelningsbeslut den 27 september 2013 framgår att ESV har beslutat att teckna ramavtal med annan leverantör än CGI Sverige AB (CGI).

CGI yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts innebärande en ny anbudsutvärdering utan beaktande av EVRY HR Solutions AB:s (EVRY) anbud.

Till stöd för sin talan anför CGI i huvudsak följande. ESV har brutit mot principerna om likabehandling och transparens genom att tillåta EVRY att komplettera sitt anbud i strid med LOU och genom att utvärdera och anta EVRY:s anbud trots att det inte uppfyller samtliga obligatoriska krav i upphandlingen. EVRY har i sitt anbudssvar avseende kravet i punkt 19.1.27 gjort en reservation och därmed inte accepterat samtliga förutsättningar och obligatoriska krav i upphandlingen. EVS har anført att det är en uppenbar felskrivning på grund av att optionen som EVRY syftar till inte fanns prissatt i anbudet. I prisbilagan till förfrågningsunderlaget fanns dock inte möjlighet att prissätta andra optioner än de som angivits i bilagan. Att optionen inte var prissatt kan inte anses utgöra en självklarhet till att den ingår. Optioner ingick inte i utvärderingssumman och det fanns inget krav på att alla optioner skulle prissättas utan det är möjligt att ESV i efterhand kunde beställa offert på ytterligare arbete. EVRY:s kommentar i punkt 19.1.27 är därmed inte en uppenbar felskrivning som har kunnat rättas i enlighet med LOU.

Det är inte heller fråga om ett förtydligande i lagens mening. Ett förtydligande får inte innebära att lämnade uppgifter ändras. Detta har dock skett genom att ESV har tillåtit EVRY att ändra sitt anbud från att erbjuda en prissatt option till att det ingick i offererad lösning. Den förändring EVRY gjort av sitt anbud har haft direkt inverkan på utvärderingen eftersom anbudet borde ha förkastats i utvärderingen när det inte uppfyllde samtliga krav i förfrågningsunderlaget. Justeringen har skett efter anbudsinlämningen vilket strider mot såväl förfrågningsunderlaget punkt 1.8.5 och LOU. CGI skulle ha tilldelats kontrakt om EVRY:s anbud rätteligen hade förkastats och CGI har därför lidit skada genom ESV:s förfarande.

ESV bestrider bifall till CGI:s ansökan och anför i huvudsak följande. EVRY:s anbud uppfyller samtliga obligatoriska krav i upphandlingen. Att EVRY i anslutning till kravet i punkt 19.1.27 angett att den aktuella tjänsten prissätts som en option är att se som ett uppenbart fel då det är klart att EVRY aldrig avsett att offerera den som en option. I bolagets prisbilaga bifogat till anbudet finns ingen prissatt option som kan kopplas till kravet i 19.1.27. EVRY har bekräftat att kommentaren till 19.1.27 aldrig var avsedd att ingå i anbudet varför ESV valt att bortse från kommentaren i utvärderingen av anbudet. Rättelsen har inte på något sätt påverkat anbudets innehåll eftersom det inte skett någon ändring av anbudet.

För det fall kommentaren till punkt 19.1.27 inte anses utgöra ett uppenbart fel har det ändå funnits förutsättningar för ESV att begära att EVRY förtydligade eller kompletterade otydligheten i sitt anbud. Förfarandet har skett i enlighet med LOU eftersom det enbart inneburit en konkretisering av redan lämnade uppgifter i anbudet. Anbudet har varken tillförts någon ny uppgift eller ändrats i något väsentligt avseende. Samtliga anbudsgivare har behandlats lika då både EVRY och CGI beretts möjlighet att klargöra otydligheter och lämna förtydliganden angående sina respektive anbud på de punkter där detta ansetts nödvändigt. Anbudet har bedömts efter den

information som anbudsgivarna lämnat. Av samma anledning kan ESV inte anses ha brutit mot principen om transparens. Mot bakgrund av det ovan anförda har CGI varken lidit eller riskerat att lida skada.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Av 16 kap. 6 § första stycket LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU 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 1 kap. 9 § LOU följer att 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.

En upphandlande myndighet får enligt 9 kap. 8 § LOU tillåta att en anbudssökande eller anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet. Myndigheten får enligt andra stycket samma paragraf begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

CGI gör gällande att vinnande anbudsgivare, EVRY, i strid med LOU har tillåtits att rätta eller förtydliga sitt anbud avseende punkt 19.1.27 i kravspecifikationen.

I punkt 19.1.27 uppställs som ett obligatoriskt krav att mottagen data hos leverantören inte får gå förlorad vid avbrott. EVRY har bekräftat att bolaget uppfyller kravet vid anbudstillfället. EVRY har i anslutning till kravet

kommenterat följande: ”För att till fullo tillgodose detta krav måste driftlösningen levereras så att man har två parallella miljöer, som ständigt är uppdaterade, en s.k. ”aktiv-aktiv” lösning. Detta är fullt möjligt och prissätts som option”. Denna text har sedermera strukits efter att ESV efter anbudstidens utgång begärt in ett förtydligande från EVRY. Av EVRY:s svar framgår att texten var en intern arbetsanteckning som av misstag råkat komma med i bolagets svar och att den helt ska bortses ifrån.

Enligt förvaltningsrättens bedömning utgör inte EVRY:s kommentar en uppenbar felskrivning i den mening som avses i LOU. Ordet *uppenbar* bör innebära att felet inte enbart är av sådant slag att det för var och en framstår som felaktigt utan även att det är fråga om ett uppenbart förbiseende och inte något mer kvalificerat misstag eller missförstånd av anbudsgivaren. Det bör därför utan större svårigheter kunna förstås vad som rätteligen skulle ha angivits (jfr Kammarrätten i Sundsvalls dom den 28 februari 2012, mål nr 3234-11). Förvaltningsrätten anser inte att EVRY:s kommentar framstår som uppenbart felaktig i sammanhanget i den mening som den ger uttryck för ett uppenbart förbiseende från bolagets sida. Att bolaget i efterhand anfört att texten hamnade där av misstag medför inte någon annan bedömning.

Frågan är då om ESV har kunnat begära in ett förtydligande av EVRY:s anbudssvar avseende punkt 19.1.27 samt fått beakta svaret i sin utvärdering.

I detta avseende bedömer förvaltningsrätten att EVRY:s svar i kommentarsfältet vid punkt 19.1.27 måste anses vara en sådan otydlighet som ESV har kunnat begära ett förtydligande av. Av EVRY:s anbudssvar framgår att bolaget har bekräftat att man uppfyller samtliga obligatoriska krav i upphandlingen. Enligt förvaltningsrättens mening medför inte kommentaren att kravet inte var uppfyllt vid anbudstidens utgång, däremot är det oklart

vad som avses med kommentaren. Det går inte med stöd av bolagets prisbilaga, bilaga 5 till förfrågningsunderlaget, utläsa att den driftlösning som beskrivs i kommentaren har prissatts som en option. Skrivningen är därför så otydlig att ett förtydligande har varit nödvändigt.

Genom att EVRY efter begäran om förtydligande strukit kommentaren bedömer förvaltningsrätten att den otydlighet som tidigare fanns i punkt 19.1.27 har undanröjts. Det är således fråga om konkretisering av lämnade uppgifter och någon otillåten ändring av anbudet har inte skett (jfr bl.a. Kammarrätten i Jönköpings dom den 8 juni 2012, mål nr 834-12 och Kammarrätten i Sundsvalls dom den 7 december 2011, mål nr 2147-11).

Förvaltningsrätten finner därmed att ESV:s begäran om förtydligande samt beaktandet av EVRY:s svar vid utvärderingen har skett inom ramen för likabehandlingsprincipen (jfr EU-domstolens dom i mål C-87/94, ”Wallonska bussarna” och generaladvokatens förslag till avgörandet i samma mål, punkterna 29-30 och 37-38). ESV:s förfarande har inte heller skett i strid med transparensprincipen eller LOU varför det saknas skäl för ingripande. CGI:s ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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


Ulrika Melin

Rådman

Joanna Olsson 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 nå 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.