



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM
2012-01-23
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
23959-11
Enhet 17

SÖKANDE

Luxlucid, 710913-0737
Gullmarsvägen 9, bv
121 40 Johanneshov

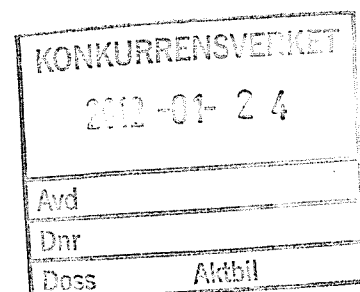
MOTPART

Stockholms läns landsting
Box 22550
104 22 Stockholm

Ombud: Viktoria Skog
c/o Stockholms läns landsting
Box 22550
104 22 Stockholm

SAKEN

Ansökan om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig
upphandling - LOU

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten bifaller ansökan på så sätt att upphandlingen av informations- och kommunikationstjänster (SLL1913), område E1 ska göras om.

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning enligt LOU i övrigt.

Dok.Id 198684

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

09:00-15:00

BAKGRUND, YRKANDEN M.M.

Stockholms läns landsting har genomfört en upphandling av informations- och kommunikationstjänster (SLL1913). Upphandlingarna har genomförts som öppet förfarande enligt LOU. Upphandlingen är indelad i olika delar, A–I. Varje område utvärderas för sig.

Luxlucid AB (bolaget) ansöker om överprövning enligt LOU och yrkar att tilldelningsbeslutet underkänns och att upphandlingen inte får avslutas innan rättelser genomförts, så att i första hand upphandlingen inom områdena E1, I1 och I2 ska avbrytas och göras om och i andra hand bolagets anbud inom områdena E1, I1 samt I2 ska bedömas korrekt utifrån de förutsättningar som anges i förfrågningsunderlaget och tillhörande kravspecifikationer. Som grund för yrkandet anges att i upphandlingsområdena E1, I1 och I2 har den upphandlande myndighetens utvärdering av bolagets anbud inte genomförts i enlighet med vad som anges i anbudsinbjudan och kravspecifikationen genom att som skäl för att diskvalificera bolagets anbud åberopa skall-krav som inte finns med i kravspecifikationen. – Bolaget yrkar vidare att förvaltningsrätten intermistiskt förordnar om att upphandlingen inom områdena E1, I1 samt I2 inte får avslutas innan något annat beslutats.

Bolaget anför i huvudsak följande. I kravspecifikationen för område E1 står det i punkt 4.3: ”Anbudsgivaren får ej lämna uppdragsbeskrivningar till uppdrag som är genomförda på uppdrag av SLL.” Bolaget har i sitt anbud bifogat ett arbetsprov från Botkyrka kommun samt ett arbetsprov från TioHundra AB. SLL har angett att bolaget inte har uppfyllt ett skall-krav då man lämnat en uppdragsbeskrivning till uppdrag som är genomfört på uppdrag av SLL genom att ha bifogat ett arbetsprov från TioHundra AB. Det framgår dock tydligt från formuleringen i anbudsinbjudan att TioHundra AB inte ses som en del av SLL. Diskvalificeringen av bolagets

anbud strider mot principen om transparens då den upphandlande myndigheten i sin utvärdering åberopar ett skall-krav i kvalificeringsfasen som inte finns med i den upphandlande myndighetens underlag.

I kravspecifikationen för område I1 står det i punkt 4.4: ”Anbudsgivaren ska i anbudet leverera två relevanta uppdragsbeskrivningar för formgivning av mallar.” ”Anbudsgivaren ska bifoga fysiska arbetsprover i form av 1 print, 1 webb (skärmdump eller liknande), 1 officepaketet (monterat på kapaskiva eller dylikt).” Bolaget har i sitt anbud som arbetsprov bifogat 1 print, 1 webb och 1 officepaketet. SLL har angett att bolaget inte har uppfyllt ett skall-krav genom att bolaget bara lämnat 1 uppdragsbeskrivning/arbetsprov. Diskvalificeringen av bolagets anbud strider mot principen om transparens då den upphandlande myndigheten i sin utvärdering åberopar ett skall-krav i kvalificeringsfasen som inte finns med i den upphandlande myndighetens kravspecifikation.

I kravspecifikationen för område I2 står det i punkt 6.4: ”Anbudsgivaren ska i anbudet leverera två relevanta uppdragsbeskrivningar på grafisk produktion.” ”Anbudsgivaren ska bifoga fysiska arbetsprover i form av 1 print, 1 webb (skärmdump eller liknande), 1 officepaketet (monterat på kapaskiva eller dylikt).” Bolaget har i sitt anbud som arbetsprov bifogat 1 print, 1 webb och 1 officepaketet. SLL har angett att bolaget inte har uppfyllt ett skall-krav genom att bolaget bara lämnat 1 uppdragsbeskrivning/arbetsprov”. Diskvalificeringen av bolagets anbud strider mot principen om transparens då den upphandlande myndigheten i sin utvärdering åberopar ett skall-krav i kvalificeringsfasen som inte finns med i den upphandlande myndighetens kravspecifikation.

Stockholms läns landsting (SLL) bestrider att upphandlingen ska rättas alternativt göras om. SLL bestrider även bolagets yrkande att förvaltningsrätten intermistiskt förordnar om att upphandlingen inom områdena E1, I1

samt I2 inte får avslutas innan något annat beslutats. För det fall förvaltningsrätten skulle finna att SLL agerat i strid mot LOU, medger SLL att upphandlingen i första hand rättas. SLL anför till stöd för sin talan i huvudsak följande. Upphandlingen har gjorts på ett korrekt sätt och SLL har inte på något sätt brutit mot LOU eller de gemenskaprättsliga principerna. Avseende upphandlingsområde E1 ägs Vårdbolaget TioHundra AB till lika delar av SLL och Norrtälje kommun via ett särskilt kommunalförbund och ingår därmed i SLL-koncernen. Uppdrag som är genomförda på uppdrag av TioHundra AB är således genomförda på uppdrag av SLL. Avseende upphandlingsområde I1 och I2 har bolaget endast bifogat ett fysiskt arbetsprov för det ena uppdraget och uppfyller således inte kravet enligt kravspecifikationen.

DOMSKÄL

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. Av 16 kap. 5 § LOU, i den i målet tillämpliga lydelsen (se övergångsbestämmelserna till SFS 2011:1030; numera 16 kap. 6 § LOU), anges att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § 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.

Förvaltningsrätten tar upp målet till slutlig prövning vilket innebär att bolagets yrkande om att förvaltningsrätten intermistiskt ska förordna i upphandlingen inom områdena E1, I1 samt I2 inte föranleder någon vidare åtgärd från förvaltningsrätten. Förvaltningsrätten noterar även härvid att förlängd avtalsspärr råder för de i målet aktuella upphandlingsområdena.

Fråga i målet är om SLL har brutit mot någon av de gemenskapsrättsliga principerna eller bestämmelserna i LOU genom att bolagets anbud i de i målet aktuella områdena I1, I2 och E1 inte har tagits med i utvärderingen. Detta eftersom bolaget inte ansetts uppfylla samtliga skall-krav i förfrågningsunderlaget avseende dessa områden.

En upphandling ska bl.a. uppfylla kravet på transparens vilket innebär att upphandlingsprocessen ska kännetecknas av förutsebarhet. En anbudsgivare ska genom förfrågningsunderlaget kunna få insikt i hur kvalifikationen kommer att bedömas och hur utvärderingen kommer att gå till.

Av RÅ 2002 ref.50 framgår följande.

”Ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Detta följer också av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens.

De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör dock att även förfrågningsunderlag 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.”

Områdena I1 och I2

Av kravspecifikationen för område I1 4.4 framgår följande.

”Anbudsgivaren **ska** i anbudet lämna två relevanta uppdragsbeskrivningar för formgivning av mallar.” ”Anbudsgivaren **ska** bifoga fysiska arbetsprover i form av 1 print, 1 webb (skärmdump eller liknande), 1 officepaketet (monterat på kapaskiva eller dylikt).”

Av kravspecifikationen för område I2 6.4 framgår följande.

”Anbudsgivaren **ska** i anbudet lämna två relevanta uppdragsbeskrivningar på originalproduktion.” ”Anbudsgivaren **ska** bifoga fysiska arbetsprover i form av 1 print, 1 webb (skärmdump eller liknande), 1 officepaketet (monterat på kapaskiva eller dylikt).”

Förvaltningsrätten konstaterar att förfrågningsunderlaget i dessa delar inte är optimalt utformat. Emellertid framgår det enligt förvaltningsrätten med tillräcklig tydlighet att det är två olika uppdragsbeskrivningar med tillhörande arbetsprover som ska bifogas anbudet. Förvaltningsrätten finner således att det inte föreligger tillräckliga skäl att för område I1 eller I2 förordna om att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Område E1

Avseende frågan om SLL haft rätt att förkasta bolagets anbud avseende området E1 gör förvaltningsrätten följande bedömning. Av kravspecifikationen för område E1 4.3 framgår bl.a. att anbudsgivaren i anbudet ska lämna två relevanta uppdragsbeskrivningar men att anbudsgivaren inte får lämna uppdragsbeskrivningar till uppdrag som är genomförda på uppdrag av SLL. SLL har uppgett att dess avsikt har varit att anbudsgivaren inte heller får lämna uppdragsbeskrivningar till uppdrag som är genomförda på uppdrag av vårdbolaget TioHundra AB, eftersom det ägs till lika delar av SLL och Norrtälje kommun via ett särskilt kommunalförbund.

Enligt förvaltningsrätten kan förfrågningsunderlaget i denna del inte förstås på annat sätt än att det är uppdrag genomförda med SLL som uppdragsgivare som inte får refereras till. Av förfrågningsunderlagets lydelse framgår inte att uppdrag genomförda av annan juridisk person än SLL, men vilken SLL är delägare i, inte heller får refereras till. Utifrån SLL:s argumentation i målet kan inte förvaltningsrätten utesluta att det kan finnas ytterligare

bolag vilka SLL är delägare i på så sätt att de enligt SLL inte får refereras till. Förfrågningsunderlaget brister således i transparens.

Med hänsyn härtill finner förvaltningsrätten att förfrågningsunderlaget i denna del brister i transparens på ett så allvarligt sätt att det utgör ett brott mot de principer som bär upp LOU och som även framgår av 1 kap. 9 § LOU. Bolaget får i vart fall anses riskera lida skada av att SLL förkastat dess anbud för område E1. Rättsföljden vid en sådan brist, som hänförs till det konkurrensuppsökande skedet, är att upphandlingen ska göras om. Ansökan ska således delvis bifallas på så sätt att upphandlingens område E1 ska göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 3109/1A LOU)



Maria Ek Oldsjö

Rådman

Föredragande har varit Johannes Dahlman.



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. 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 vartill 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
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. 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 uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.