

KLAGANDE

1-70. Se bilaga A

Ombud för 1-70: Advokat Maria Lidbom
Advokatfirman LA Partners Aktiebolag
Box 487
201 24 Malmö

71. IDATA AB, 556618-8396

Ombud: Advokat Johanna Näslund
Advokatfirman Lindahl KB
Box 143
701 42 Örebro

MOTPART

Parajett Aktiebolag, 556006-8974

Ombud: Advokat Mikael Gustafsson
Advokatbyrån Ranstam & Partners HB
Stortorget 29
211 34 Malmö

ÖVERKLAGADE AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Malmös dom den 14 september 2016 i mål nr
5175-5244-16, se bilaga B

SAKEN
Offentlig upphandling

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten meddelar prövningstillstånd.

Kammarrätten avslår överklagandet.

Kammarrättens interimistiska beslut upphör därmed att gälla.

YRKANDEN M.M.

De upphandlande myndigheterna (klagandena 1–70) yrkar att Parajett Aktiebolags ansökan om överprövning avslås. De anför följande. Förvaltningsrätten har felaktigt placerat bevisbördan för avgörande omständigheter på myndigheterna. Det är anbudsgivaren som har bevisbördan för att ska-kraven är uppfyllda. Parajett har inte förmått visa att alla krav i upphandlingen uppfyllts, vare sig vid anbudslämnandet eller senare.

Parajett har gjort en otillåten reservation genom att inte ange vilken uppstartstid som behövts inför avtalsstart. I punkten 3.9 b i förfrågningsunderlaget anges frågan ”vilken uppstartstid för införande av offererat tjänsteområde anser ni att ni behöver inför avtalsstart?” Det är tydligt att Parajetts svar ”en kort” uppstartstid inte besvarar frågan på det sätt som krävts. Parajetts svar innebär inte att det obligatoriska kravet på angivande av uppstartstid är uppfyllt. Det har inte kommit fram något som gjort det troligt att den brist som Parajetts anbud innehöll var sådan att man hade kunnat anta anbudet utan att handla i strid med likabehandlingsprincipen.

Om det förekommit brister i förhållande till lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, förkortad LOU, bör upphandlingen göras om, då felet förelagat redan i förfrågningsunderlaget och är hänförligt till det konkurrensuppsökande skedet. Det har dessutom visat sig att vissa av de upphandlande myndigheterna som varit med i den övergripande postupphandlingen inte avsett eller anser sig delta i upphandlingen avseende tjänsteområdena 17 och 18. Det finns därför inte något korrekt tilldelningsbeslut att falla tillbaka på. Det finns inte någon rättslig möjlighet att besluta om rättelse på så sätt att det nya tilldelningsbeslutet undanröjs. Den rättsföljd som beslutats är därför felaktig.

IDATA AB yrkar att kammarrätten avslår Parajett Aktiebolags ansökan om överprövning. *IDATA* anför följande. Återkallelsen av det tidigare tilldelningsbeslutet strider inte mot någon av principerna i 1 kap. 9 § LOU. Efter tilldelningsbeslutet den 17 juni 2015 har det visat sig att Parajett gjort en reservation i anbudet. Alternativt visade det sig i efterhand att Parajett inte uppfyllde de kommersiella villkoren på grund av omständigheter som inträffat inför avtalstecknandet.

Av förfrågningsunderlaget framgår att "Avtalsstart är beräknad till 2015-11-01 och pågår under 2 år". Kravet är relevant och av väsentlig betydelse då kontraktet med befintlig leverantör skulle löpa ut den 31 oktober 2015. Detta var väl känt för samtliga parter. Parajett har i sitt anbud angett att man räknar med en "kort uppstartstid". Myndigheterna har haft att räkna med att denna inte skulle sträcka sig längre än till den 1 november 2015. Parajett har inte haft sådan teknisk och yrkesmässig kompetens som krävts för utförande av uppdraget vad avser tiden för att driftsätta tjänsten enligt avtal. I oktober 2015 stod det klart att Parajett inte skulle ha möjlighet att uppfylla kravet om avtalsstart, varför tilldelningsbeslutet omprövades. Det är fråga om bristande kravuppfyllelse från Parajetts sida.

Parajett har i sitt anbud inte angett hur lång tid uppstartsarbetet beräknats ta. Parajett hade under sommaren 2015 all information som behövdes för att starta arbetet för driftsättning till den 1 november 2015. Arbetet påbörjades dock inte, utan Parajett försökte få till stånd en förlängning av befintligt avtal mellan de upphandlande myndigheterna och IDATA. Parajett har varit beroende av att dessa parter skulle förlänga tidigare avtal, vilket ingen av dem haft någon skyldighet att göra.

Parajett har i en annan upphandling uppgett att de behövt tio veckor i uppstartstid inför driftsättning av endast en kommun.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten gör samma bedömning som förvaltningsrätten att de upphandlade myndigheterna har brutit mot LOU och att Parajett Aktiebolag lidit eller riskerat att lida skada samt att det därför finns grund för ingripande enligt den lagen.

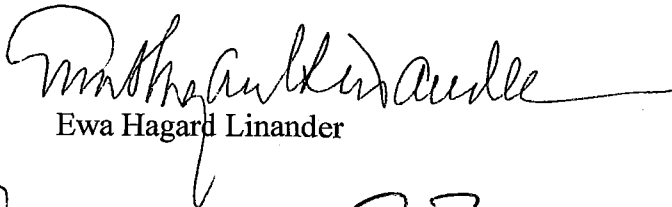
Vad därefter gäller frågan om vilken åtgärd som kan komma i fråga gör kammarrätten följande bedömning.

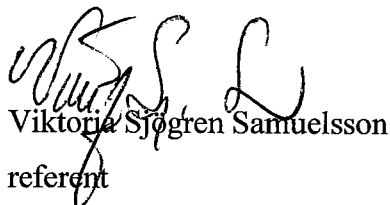
En ansökan om överprövning kan bifallas enbart på så sätt att rätten beslutar att upphandlingen ska göras om eller att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts. Domstolen är inte bunden av yrkanden från parterna när den avgör vilken åtgärd som aktualiseras och kan inte heller sätta sig i den upphandlande myndighetens ställe genom att fatta ett nytt tilldelningsbeslut eller upphäva ett tidigare tilldelningsbeslut (jfr prop. 2009/10:180 s. 149 f. och Kammarrätten i Jönköpings dom den 12 november 2014 i mål nr 1250-14).

Förvaltningsrätten har i domslutet undanröjt tilldelningsbeslutet den 20 oktober 2015. Av förvaltningsrättens domskäl framgår dock att

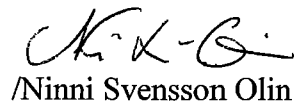
domstolen kommit fram till att upphandlingen ska rättas, eftersom man ansett att det saknats skäl att förkasta Parajetts anbud. Förvaltningsrättens dom måste därmed förstås så, att upphandlingen inte får avslutas innan den rättats genom en ny utvärdering, vid vilken anbudet från Parajett beaktas. Det betyder att såväl de upphandlande myndigheternas som IDATA AB:s överklaganden ska avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga C (formulär 9).¹⁴


Ewa Hagard Linander


Viktorija Sjögren Samuelsson
referent


Eva Bertelsen


Ninni Svensson Olin

BILAGA A

KLAGANDE

1. AB Helsingborgshem, mål nr 5286-16
2. AB Höganäshem, mål nr 5291-16
3. AB Kristianstadsbyggen, mål nr 5295-16
4. AB Landskronahem, mål nr 5300-16
5. AB Ystadbostäder, mål nr 5307-16
6. AB Ängelholmshem, mål nr 5313-16
7. AB Ängelholmslokaler, mål nr 5314-16
8. Aktiebolaget Sjöbohem, mål nr 5304-16
9. Bjuvs kommun, mål nr 5227-16
10. Bostads AB Svedalahem, mål nr 5306-16
11. Bostadsaktiebolaget Klockaren, mål nr 5311-16
12. Bromölla Energi och Vatten AB, mål nr 5277-16
13. Bromölla Fritidscenter AB, mål nr 5278-16
14. Burlövs kommun, mål nr 5228-16
15. Båstads kommun, mål nr 5230-16
16. C4 Energi AB, mål nr 5297-16
17. Eslövs Bostads AB, mål nr 528-16
18. Eslövs kommun, mål nr 5231-16
19. Helsingborgs Arena och Scen AB, mål nr 5316-16
20. Helsingborgs Hamn AB, mål nr 5285-16
21. Helsingborgs kommun, mål nr 5233-16
22. Hässleholm Miljö AB, mål nr 5290-16
23. Hässleholm Teknik AB, mål nr 5318-16
24. Hässleholms kommun, mål nr 5235-16
25. Hässleholms Vatten AB, mål nr 5289-16
26. Höganäs Energi AB, mål nr 5292-16
27. Höganäs kommun, mål nr 5236-16
28. Hörby kommun, mål nr 5238-16
29. Höörs kommun, mål nr 5240-16

30. Klippans kommun, mål nr 5244-16
31. Kommunförbundet Skåne, mål nr 5225-16
32. Kristianstads kommun, mål nr 5246-16
33. Kristianstads Renhållnings AB, mål nr 5298-16
34. Kulturhistoriska föreningen för södra Sverige, mål nr 5299-16
35. Kävlinge kommun, mål nr 5247-16
36. Landskrona kommun, mål nr 5248-16
37. Lomma kommun, mål nr 5250-16
38. Lunds kommun, mål nr 5251-16
39. Lunds Kommuns Fastighets AB, mål nr 5301-16
40. Malmö kommun, mål nr 5252-16
41. Mellanskånes Renhållningsaktiebolag, mål nr 5280-16
42. MKB Fastighets AB, mål nr 5302-16
43. Musik i Syd AB, mål nr 5296-16
44. Nordvästra Skånes Renhållnings AB, mål nr 5282-16
45. Nordvästra Skånes Vatten och Avlopp AB, mål nr 5284-16
46. Norra Åsbo Renhållning AB, mål nr 5293-16
47. Osby kommun, mål nr 5256-16
48. Perstorps kommun, mål nr 5257-16
49. Räddningstjänsten Skåne Nordväst, mål nr 5303-16
50. Simrishamns kommun, mål nr 5260-16
51. Sjöbo Elnät AB, 5305-16
52. Sjöbo kommun, mål nr 5261-16
53. Skurups kommun, mål nr 5263-16
54. Skåne Blekinge Vattentjänst AB, mål nr 5279-16
55. Staffanstorps kommun, mål nr 5264-16
56. Svalövs kommun, mål nr 5266-16
57. Svedala kommun, mål nr 5268-16
58. Tomelilla kommun, mål nr 5269-16
59. Treklövern Bostads AB, mål nr 5294-16
60. Trelleborgs kommun, mål nr 5270-16
61. Vellinge kommun, mål nr 5271-16
62. Ystad Energi AB, mål nr 5308-16

63. Ystads Industrifastigheter AB, mål nr 5309-16
64. Ystads kommun, mål nr 5272-16
65. Ystads teater AB, mål nr 5310-16
66. Åstorps kommun, mål nr 5273-16
67. Ängelholms kommun, mål nr 5274-16
68. Örkelljunga kommun, mål nr 5275-16
69. Östra Göinge kommun, mål nr 5276-16
70. Östra Göinge Renhållnings AB, mål nr 5315-16



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
Avdelning 1

DOM
2016-09-14
Meddelad i
Malmö

Mål nr
5175 – 5244-16

SÖKANDE

Parajett Aktiebolag, 556006-8974
Box 63
261 22 Landskrona

Ombud: Advokat Mikael Gustafsson
Advokatbyrån Ranstam & Partners HB
Stortorget 29
211 34 Malmö

MOTPARTER

1. IDATA AB, 556618-8396
Box 103
331 21 Värnamo

Ombud för 1: Advokat Johanna Näslund
Advokatfirman Lindahl KB
Box 143
701 42 Örebro

2 – 71, se bilaga 1

Ombud för 2 - 71: Advokat Maria Lidbom
Advokatfirman LA Partners Aktiebolag
Box 487
201 24 Malmö

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling, LOU

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avvisar IDATA AB:s yrkande avseende återbetalning av debitering enligt avgiftsförordningen (1992:191) i samband med utlämnande av kopior av allmänna handlingar.

Förvaltningsrätten bifaller Parajett Aktiebolags ansökan om ingripande enligt LOU mot motparternas, 2 – 71 (se bilaga 1) upphandling Posttjänster 2015, tjänsteområde 17 (Brev halv- och helelektroniskt) och 18 (Mina meddelanden) och undanröjer de upphandlande myndigheternas beslut, som meddelats genom Kommunförbundet Skåne den 20 oktober 2015, att återkalla det tidigare beslutet att tilldela Parajett Aktiebolag uppdraget och att tilldela IDATA AB uppdraget.

Dok.Id 325674

Postadress
Box 4522
203 20 Malmö

Besöksadress
Kalendegatan 6

Telefon
040-35 35 00

E-post: kansli1.fma@dom.se

www.forvaltningsrattenimalmo.domstol.se

Telefax
040-97 24 90

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Upphandlande myndigheter, angivna under 2-71 (se bilaga 1) genomför en upphandling benämnd Posttjänster 2015. Upphandlingen administreras av Kommunförbundet Skåne och genomförs enligt reglerna om öppet förfarande i LOU. Upphandlingen är uppdelad i ett antal olika tjänsteområden. Enligt tilldelningsbeslut daterat den 17 juni 2015 skulle uppdraget avseende tjänsteområde 17 (Brev halv- och helelektroniskt) och 18 (Mina meddelanden) tilldelats Parajett Aktiebolag (Parajett). Detta tilldelningsbeslut återkallades den 20 oktober 2015. Som skäl angavs bl.a. att det vid förnyad granskning hade konstaterats att Parajett inte i anbudet har angett någon uppstartstid, varför anbudet innehåller en reservation som är otillåten/avviker från ställda krav i förfrågningsunderlaget punkt 3.9 b) och därför ska uteslutas. Reservationen angavs också innebära att Parajett har reserverat sig mot i förfrågningsunderlaget punkt 1.5 angiven avtalstid med avtalsstart den 1 november 2015. Nytt tilldelningsbeslut, enligt vilket uppdraget avseende tjänsteområde 17 och 18 ska tilldelas IDATA AB (IDATA), meddelades samma dag. Även i detta beslut angavs att anbudet från Parajett ska uteslutas eftersom kraven och villkoren i upphandlingen inte har uppfyllts av bolaget genom att någon uppstartstid inte angivits. Enligt de båda besluten har samtliga av upphandlande myndigheter, angivna under 2-71 (se bilaga 1) var för sig fattat beslut med denna innebörd, men tilldelningsbeslutet kommunicerades endast via det meddelande om tilldelning som sänts ut från Kommunförbundet Skåne.

Efter ansökan av Parajett om överprövning av upphandlingen har förvaltningsrätten genom dom den 5 april 2016 (mål nr 11478-15 m.fl.) undanröjt de upphandlande myndigheternas beslut att återkalla det tidigare beslutet att tilldela Parajett uppdraget och att tilldela IDATA uppdraget.

IDATA överklagade förvaltningsrättens avgörande till Kammarrätten i Göteborg, som genom dom den 25 maj 2016 (mål nr 2180 – 2252-16) undanröjt förvaltningsrättens dom och återförvisat målen till förvaltningsrätten för ny handläggning. Som skäl för beslutet angavs i huvudsak följande. Förvaltningsrättens dom angår IDATA på ett sådant precist och påtagligt sätt att förvaltningsrätten borde ha kommunicerat ansökningen med IDATA enligt 10 § förvaltningsprocesslagen.

Förvaltningsrätten har genom beslut den 27 maj 2016 förordnat att upphandlande myndigheter, 2-71 (se bilaga 1) när det gäller upphandlingen Posttjänster 2015, tjänsteområde 17 (Brev halv- och helelektroniskt) och 18 (Mina meddelanden), inte får ingå avtal innan något annat har bestämts.

YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

Parajett ansöker om överprövning av upphandlingen vad avser tjänsteområde 17 och 18 och yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska förordna om rättelse av upphandlingen på så sätt att besluten av den 20 oktober 2015 att återkalla det tidigare tilldelningsbeslutet respektive att tilldela IDATA uppdraget undanröjs. I andra hand yrkas att upphandlingen ska göras om.

Kommunförbundet Skåne (Kommunförbundet) bestrider bifall till Parajetts ansökan för egen del samt såsom ombud för motparter 3-71. För det fall förvaltningsrätten skulle finna att skäl för ingripande enligt LOU föreligger anser Kommunförbundet att upphandlingen ska göras om.

IDATA bestrider bifall till Parajetts ansökan samt yrkar att förvaltningsrätten ska återbetala 324 kr som IDATA felaktigt har fått betala för att erhålla kopior av inlagor.

PARTERNAS ARGUMENTATION

Parajett anför till grund för sin ansökan bl.a. följande. I sitt ursprungliga tilldelningsbeslut har Kommunförbundet helt korrekt funnit att Parajett har uppfyllt samtliga ställda krav och haft lägst pris. Något fast startdatum har inte angetts i förfrågningsunderlaget och vid ett första möte mellan Kommunförbundet och Parajett har Kommunförbundet erbjudit Parajett att påbörja uppdraget senare än det ungefärliga datum som angetts i förfrågningsunderlaget. Kommunförbundet har samtidigt förklarat att den leverantör som då hade uppdraget, IDATA, var villig att fortsätta uppdraget under ytterligare några månader. Vid därefter gjord närmare genomgång av de åtgärder som erfordrats, och särskilt med hänsyn tagen till vad som framkommit om de brister i de rutiner som tillämpats mellan de upphandlande myndigheterna och IDATA samt de ytterligare önskemål som Kommunförbundet framfört efter tilldelningsbeslutet, har Parajett meddelat Kommunförbundet att man önskade utnyttja erbjudandet om förlängning och föreslagit att uppdraget skulle påbörjas den 1 februari 2016. Efter ytterligare kontakter med Kommunförbundet, men även efter uttrycklig bekräftelse från IDATA att bolaget skulle fortsätta sina leveranser fram till nyss nämnda datum, har Parajett och Kommunförbundet enats om att startdatum för Parajetts uppdrag ska vara den 1 februari 2016. Detta har också bekräftats av Kommunförbundet i det avtal som Kommunförbundet tillställt Parajett för undertecknande. I detta har Kommunförbundet angett att Parajett ska påbörja sitt uppdrag först den 1 februari 2016. IDATA har därefter förklarat att man inte skulle komma att utföra några fortsatta leveranser om inte IDATA tilldelades även det fortsatta uppdraget. Sedan de upphandlande myndigheterna har ställts inför situationen att stå utan leverantör för brev och fakturor har Kommunförbundet valt att återkalla sitt tidigare tilldelningsbeslut och tilldela IDATA uppdraget.

De båda besluten av den 20 oktober 2015 saknar rättslig grund. Det har inte varit något skall-krav att leveranserna skulle påbörjas den 1 november 2015. Bristen ska i så fall ha förelegat vid anbudstidens utgång och någon sådan brist har aldrig funnits. Parajetts oförmåga att starta upp leveranser till samtliga myndigheter och organisationer som upphandlingen avser inom den tid som påståtts av Kommunförbundet är en följd av IDATA:s och Kommunförbundets eget agerande. Att Parajett, mot bakgrund av tidigare lämnade bekräftelser och erhållande av avtal avseende avtalsstart den 1 februari 2016, inte den 19 oktober 2015 har kunnat starta upp verksamhet för ett 80-tal kunder redan den 1 november 2015 är en självklarhet och utgör ingen bekräftelse på någon brist hänförlig till Parajett. Parajett har inte grundat sitt anbud på felaktiga förutsättningar och bolaget har varit fullt kapabelt att uppfylla de krav som ställs i förfrågningsunderlaget till den 1 november 2015 angående undertecknandet av avtal. Trots detta har avtalet mottagits först den 5 oktober 2015.

Parajett har inte gjort någon otillåten reservation. Det krav som har uppställts under punkten 3.9 i förfrågningsunderlaget är att anbudsgivarna ska lämna en övergripande beskrivning av bl.a. vilken uppstartstid som man anser sig behöva inför avtalsstart. En sådan övergripande beskrivning har Parajett också lämnat. Den beskrivning som lämnats är följande. ”Uppstartstid: Parajett hade uppdraget fram till 2010. Parajett var med i processen och arbetet med att konsolidera samt effektivisera respektive upphandlande myndigheters produktion. I och med detta räknar vi med en kort uppstartstid för att vara igång med respektive rutiner. Detta är dock lite beroende på vilka större förändringar som gjorts senaste tiden. Exakt uppstartstid kan anges när Parajett får möjlighet att se hur nuvarande rutiner är uppsatta.” Även om en uppstartstid av självklara skäl inte kan anges exakt så kan texten inte tolkas som en reservation. Det har i praktiken varit omöjligt, mot bakgrund av uppgifterna i förfrågningsunderlaget och övriga lämnade uppgifter, att ange närmare hur lång den faktiska uppstartstiden skulle bli. Inga

detaljerade uppgifter om vilka rutiner som används av de många upphandlande myndigheterna har lämnats i förfrågningsunderlaget. Att Parajett skulle sakna erforderlig teknisk och yrkesmässig kapacitet och därför behövt föra in en reservation i sitt anbud saknar helt grund. Parajett är ett av Sveriges största företag i branschen, vilket framgår av anbudet.

Parajetts beskrivning har inte brustit i uppfyllandet av ställda skall-krav. Kommunförbundets tolkning av förfrågningsunderlaget strider mot ordalydelsen och den innebörd som förbundet vid sin tidigare bedömning tillmätt denna. Även om rätten skulle finna att någon avvikelse skulle föreligga är det tydligt att den avvikelse som det i så fall kan vara tal om är så ringa att den inte kan utgöra grund för att inte godkänna anbudet. Kommunförbundets fråga är vagt formulerad och högre krav på svaret kan inte rimligen ställas än att Parajett har uppfyllt det. Kommunförbundet har inte heller lämnat underlag som medger en närmare beräkning av tiden för uppstart av uppdraget. Det nämns inte heller någon starttid under punkten 3.9. Ingen anknytning har heller gjorts till den i förfrågningsunderlaget endast beräknade starttiden. Även IDATA har i sitt anbud endast lämnat vaga uppgifter på denna punkt.

Att någon reservation varken har lämnats eller avsetts framgår också av Parajetts svar under punkten 6.1 i förfrågningsunderlaget där Parajett, uttryckligen och förbehållslöst, bekräftat sig acceptera samtliga de villkor som uppställts av Kommunförbundet. Detta gäller i synnerhet sedan det längre fram i de kommersiella villkoren under punkten 6.5 anges att vid eventuell motsägelse mellan kontraktshandlingarna rangordnas ramavtalet högst följt av förfrågningsunderlaget och med antaget anbud lägst i rangordningen. Genom sin accept av denna text och de angivna avtalsvillkoren har Parajett också bekräftat att om någon reservation gjorts saknar denna rättslig verkan om den är i strid med någon kontraktshandling. Parajett hade varit skyldigt att underteckna avtal i enlighet med förfrågningsunderlaget om Kommun-

förbundet begärt detta vid utgången av den ursprungliga avtalsspärren. En reservation kan därför inte föreligga. Påståendet om att det föreligger en reservation i Parajetts anbud är en ren efterhandskonstruktion.

Parajetts oförmåga att starta uppdraget den 1 november 2015 beror inte på att bolaget saknat förutsättningar för att göra detta utan på att Kommunförbundet erbjudit och kommit överens med bolaget om att starta sina leveranser senare. Den senarelagda uppstarten kan inte läggas Parajett till last. Oberoende av skälen kan inte heller en senare uppkommen oförmåga hos en anbudsgivare att uppfylla ställda krav utgöra grund för att diskvalificera dennes anbud. Huruvida en anbudsgivare uppfyller ställda krav ska avgöras mot bakgrund av förhållandena vid anbudstidens utgång och då har inte någon oförmåga förelegat.

För det fall att förvaltningsrätten skulle finna att Parajett lämnat en otillåten reservation görs gällande att det inte finns något krav i upphandlingen som beskrivningen skulle kunna utgöra en reservation mot. Något specifikt startdatum har inte angivits, utan endast en beräknad startdag. Det föreligger därför inte heller något skall-krav som aktuell text i Parajetts anbud skulle kunna vara en reservation mot.

Om rätten skulle finna att Parajett lämnat en otillåten reservation görs vidare gällande att förfrågningsunderlaget har brustit i transparens och hela upphandlingen måste då göras om. Något krav har inte ställts på annat än en övergripande beskrivning av vilken uppstartstid som anbudsgivaren har ansett sig behöva. Det har i förfrågningsunderlaget inte heller angetts några detaljerade uppgifter om vilka rutiner som använts av de många upphandlande myndigheterna. Eftersom IDATA har lämnat samma slags övergripande beskrivning som Parajett vad avser uppstartstid är det inte rimligt att ge kravet en annan innebörd än att även Parajett uppfyllt kravet. Båda bolagen har uppfattat kravet på samma sätt. Om rätten skulle mena att kra-

vet ska uppfattas som Kommunförbundet påstår är det tydligt att även IDATA har brustit i att uppfylla kravet och om båda anbudsgivarna i en upphandling har gett in anbud som inte kan godkännas följer av likabehandlingsprincipen att ingen av dessa kan tilldelas uppdraget. Även i sådana fall måste upphandlingen göras om. Att upphandlingen görs om får dock en gentemot Parajett orättmätig följd och en ny upphandling kan endast motiveras om rätten anser att rättelse inte kan ske.

Kommunförbundets åsidosättande av LOU:s regler innebär att Parajett lider eller i vart fall riskerar att lida skada.

Kommunförbundet anför bl.a. följande. Upphandlingen strider vare sig mot LOU eller mot de rättsliga principer som bär upp lagen och unionsrätten. Parajetts anbud uppfyller inte alla obligatoriska krav i upphandlingen varför Kommunförbundet i enlighet med LOU har uteslutit anbudet från vidare utvärdering. Parajett har inte och kan inte lida skada i upphandlingen. Skäl för ingripande föreligger därmed inte.

Av förfrågningsunderlaget punkten 3.9 *Teknisk och yrkesmässig kapacitet* framgår att det är ett obligatoriskt krav i upphandlingen att anbudsgivaren ska ange vilken uppstartstid som behövs inför avtalsstart. Denna efterfrågade uppgift saknas i Parajetts anbud. Syftet med kravet i punkten 3.9 har varit att, för att kunna bedöma om anbudsgivarna hade tillräcklig teknisk och yrkesmässig kapacitet, få redovisat att anbudsgivarna förstod vilka uppstartstider det handlade om för att kunna utföra ett så omfattande uppdrag till planerad avtalsstart. Det bestrids att det som efterfrågas är en övergripande beskrivning innehållande vissa frågor som ska besvaras. Det bestrids att det har varit omöjligt för anbudsgivarna att ange uppstartstid. Av förfrågningsunderlaget har framgått såväl omfattningen av uppdraget som vad uppdraget inneburit. Det har också i *Frågor och svar* på detaljerat sätt an-

getts hur många uppsatta utskriftsrutiner som fanns vid det tillfället. Det bestrids att Parajetts beskrivning uppfyller kravet.

Genom sin skrivning gör Parajett en reservation som är otillåten och avviker från ställda krav. Reservationen mot angivande av uppstartstid inför avtalsstart innebär dessutom att bolaget reserverar sig mot i förfrågningsunderlaget angiven avtalstid i punkten 1.5 med avtalsstart den 1 november 2015. Parajetts förbehåll innebär dels att bolaget reserverat sig mot att ange uppstartstid, dels att bolaget förbehåller sig att få en längre än "kort" uppstartstid på sig om det skett förändring i rutinerna. Detta innebär att Parajett inte lämnat anbud utifrån de förutsättningar som gällde för alla potentiella anbudsgivare i upphandlingen. Avtalsstart den 1 november 2015 har även varit ett avtalsvillkor. Av förfrågningsunderlaget punkten 2.7 *Alternativa anbud och reservationer* framgår att reservationer inte får förekomma i anbudet. Förkastandet av Parajetts anbud är således i enlighet med förfrågningsunderlaget. Att en anbudsgivare generellt angivit att man accepterar samtliga krav är inte tillräcklig för att utsläcka eventuella reservationer och avvikelser. Reservationer innebär dessutom en icke-uppfyllelse av avtalsstart den 1 november 2015 som skall-krav.

Efter tilldelningsbeslutet visade det sig dessutom att Parajett saknade förmåga att leva upp till det ställda kravet på avtalsstart den 1 november 2015. Genom att Parajett inte ens den 1 november 2015 hade förmåga att påbörja uppdraget är det uppenbart att reservationen i punkten 3.9 är just en otillåten reservation. Parajett har reserverat sig på ett sätt som inte varit tydligt för Kommunförbundet vid den första anbudsgenomgången. Kommunförbundet förlitade sig då på Parajetts jakande svar på fråga om de uppfyllde skallkraven och svaren i anbudshandlingen gav inte upphov till att ifrågasätta uppfyllelsen. Det var först senare, efter tilldelning, som Kommunförbundet fick anledning att ifrågasätta uppgifterna i Parajetts anbud. Den omständigheten att det först senare visat sig att anbudet innehöll reservationer mot

skall-krav och kommersiella villkor och därmed inte uppfyllde samtliga skall-krav i förfrågningsunderlaget ska beaktas i förevarande prövning. Trots att det inte var tydligt för Kommunförbundet vid den ursprungliga anbudsgenomgången har det senare visat sig att bristerna i Parajetts anbud förelåg redan vid anbudstidens utgång. Dessa brister förelåg även vid avtalsstarten. Parajetts anbud är därför orent och bristerna kan inte läkas i efterhand. Det finns ingen rättslig möjlighet att ingå avtal med en anbudsgivare som inte uppfyller samtliga skall-krav, även om detta visat sig eller blivit uppenbart först efter tilldelning.

Parajetts påstående att något datum för avtalsstart inte varit angivet bestrids. Planerad avtalsstart har angetts i annonsen, i förfrågningsunderlaget, i de kommersiella villkoren samt i tilldelningsbeslutet. Det var dessutom känt att gällande avtal skulle löpa ut den 31 oktober 2015.

Parajett lät efter tilldelning Kommunförbundet förstå att bolaget inte skulle kunna påbörja avtalet i enlighet med den avtalsstart som upphandlats. Kommunförbundet bestrider att Kommunförbundet skulle ha erbjudit Parajett att påbörja uppdraget senare än vad som angivits i upphandlingen. Syftet med de frågor som ställts har varit att Kommunförbundet ville försäkra sig om att Parajett kunde påbörja uppdraget den 1 november 2015. Avtalsstarten har varit en för Kommunförbundet väsentlig förutsättning. Önskan om uppskjutande av avtalsstart har helt och hållet varit Parajetts ensidiga önskemål. Kommunförbundet bestrider att det skulle föreligga komplikationer och problem inom ramen för det upphandlade uppdraget. En eventuell överenskommelse med befintlig leverantör om fortsatta leveranser i syfte att hjälpa Parajett att komma i gång med sitt uppdrag innebär inte att Parajett fått rätt att skjuta på avtalsstarten. Det bestrids även att orsaken till ändring av det ursprungliga tilldelningsbeslutet skulle vara hänförligt till befintlig leverantör. För Kommunförbundet är det uppenbart att Parajett lämnat ett anbud som varken motsvarar det som efterfrågas eller vad bolaget

skulle klara av att leverera. Parajett har varken i sitt anbud eller i ansökan om överprövning visat att de obligatoriska kraven är uppfyllda. Överprövningen gäller endast frågan om Kommunförbundet gjort rätt bedömning vid den förnyade tilldelningen enligt LOU. Kommunförbundet och Parajett har inte enats om att avtalet skulle börja gälla först den 1 februari 2016. Avtalsutkastet som Parajett åberopar har varit föremål för diskussioner mellan parterna, men har aldrig godkänts av Kommunförbundet.

Kommunförbundet bestrider att Parajett har visat att man har tillräcklig teknisk och yrkesmässig kapacitet att utföra uppdraget. Det har dessutom i efterhand visat sig att Parajett inte har den tekniska och yrkesmässiga kapacitet som krävs för att utföra uppdraget på det sätt som efterfrågats med avseende på uppstartstid och påbörjande av uppdraget på föreskrivet datum för avtalsstart. Kommunförbundet har gjort bedömningen att Parajetts anbud inte uppfyller kravet som uppställts i punkten 3.9 gällande anbudsgivarens tekniska och yrkesmässiga kapacitet.

Även för det fall att förvaltningsrätten skulle finna att anbudet från Parajett uppfyllt samtliga skall-krav vid anbudslämmandet har det i vart fall senare visat sig att Parajett inte uppfyllt det övergripande kravet på avtalsstart den 1 november 2015. Det skulle inte vara förenligt med de grundläggande principerna om en upphandlande myndighet skulle behöva teckna kontrakt med en anbudsgivare som inte uppfyller en sådan grundläggande förutsättning i anbudet. Det kan inte heller vara förenligt med de grundläggande principerna att en anbudsgivare kan göra gällande att denna brist i den tekniska och yrkesmässiga kapaciteten skulle kunna läkas med omständigheter som är hänförliga till att anbudsgivaren efter anbudsstart begärt att få avtalsstarten uppskjuten. Med andra ord går det inte att försvara oförmågan att påbörja uppdraget med åtgärder hänförliga till annan part. En anbudsgivare svarar för de åtaganden som gjorts i anbudet.

Kommunförbundet bestrider att förfrågningsunderlaget inte skulle vara transparent. Förfrågningsunderlaget är klart och tydligt utformat. Det framgår tydligt av punkten 3.9 b att uppstartstid ska anges. Kommunförbundet har inte tolkat kravet på annat sätt än vad som kommit till uttryck i förfrågningsunderlaget, nämligen att anbudsgivarna skulle ange uppstartstid inför avtalsstart. Det framgår vidare tydligt i annons, förfrågningsunderlag, kommersiella villkor samt tilldelningsbeslut att avtalsstart är den 1 november 2015. Varje rimligt informerad och normalt omsorgsfull anbudsgivare kan tolka kravet på uppstartstid och avtalsstart den 1 november 2015. En övergripande beskrivning har efterfrågats och det har på ett tydligt sätt specificerats vilka uppgifter som ska kunna utläsas av beskrivningen.

IDATA har i sitt anbud angett att processen fram till driftsättning normalt tar 10 – 15 dagar. IDATA har således angett det antal dagar som bolaget anser sig behöva som uppstartstid utan förbehåll. IDATA har därmed uppfyllt kravet.

IDATA anför i huvudsak följande. Parajett har aldrig lovats, varken av IDATA eller av myndigheterna, en senare avtalsstart än den 1 november 2015 som förfrågningsunderlaget angav. Det bestrids att myndigheterna i syfte att lösa ett senare uppkommet problem tolkat förfrågningsunderlaget och diskvalificerat Parajett. Som nedan framkommer är det Parajett som ensidigt drivit frågan om senare avtalsstart och inte klarat obligatoriska krav i upphandlingen. Diskvalificeringen av Parajetts anbud har skett helt i enlighet med transparens- och likabehandlingsprinciperna.

Parajett ska i upphandlingen klara samtliga obligatoriska krav och dess anbud ska vara giltigt alldeles oavsett IDATA:s agerande. IDATA har inte haft någon förpliktelse i förhållande till Parajett. Parajett skulle ha levererat till den 1 november oavsett IDATA:s kontakter med bolaget. Förlängnings-

frågan är helt irrelevant för frågan om diskvalificeringen av Parajett var riktig eller inte.

Parajetts anbud innehöll en reservation avseende den tid då avtalet skulle träda i kraft. Hade bolaget visat sig ha levererat i enlighet med förfrågningsunderlaget hade det inte varit ett problem. Samtliga anbudsgivare och myndigheter visste vid anbudsgivningen att IDATA:s avtal löpte ut den 1 november 2015 och att samtliga myndigheter då skulle ha fungerande posttjänster (hel och halvelektroniska brev). Det är en tjänst som löpande måste fungera för myndigheterna eftersom det används på daglig basis.

Parajett ville att förlängning av IDATA:s befintliga avtal skulle ske, så att bolaget kunde ges tid till den 1 februari 2016. Att Parajett väckt frågan om senare avtalsstart hos myndigheterna är ostridigt. Att myndigheterna inte eftergivit kravet på avtalsstart den 1 november 2015 framgår tydligt av korrespondensen mellan myndigheterna och Parajett. Hade så skett hade myndigheterna eftergivit kravet.

Redan den 26 juni hade IDATA och myndigheterna ett möte varvid IDATA meddelade att bolaget inte avsåg att överpröva det första tilldelningsbeslutet men att uppstartsarbetet skulle följas noggrant, eftersom IDATA ansåg att Parajett redan i anbudet meddelat svårigheter att klara start den 1 november. IDATA ifrågasatte särskilt om Parajett insett omfattningen av uppstartsarbetet med avtalet.

IDATA skulle leverera information till myndigheterna om hur många nya kundupplägg (förändringar) som IDATA gjort under sin avtalstid och hur många projektstarter (bytt system) och antal rutinförändringar som gjorts sedan IDATA erhöll avtalet 2010. Denna information lämnade IDATA till myndigheterna den 27 juli, endast tio dagar efter det första tilldelningsbeslutet. Efter att det vidaresänts från Kommunförbundet hade Parajett all in-

formation som behövdes för att starta arbetet till driftsättning till den 1 november.

Den 13 augusti höll Parajett och IDATA ett telefonmöte på Parajetts initiativ. På mötet framkom att Parajett inte hade påbörjat något arbete under sommaren för att kunna ta över den 1 november. IDATA meddelade vid mötet att de myndigheter som har elektronisk distribution och som inte ingick i upphandlingen, skulle fortsätta anlita IDATA i denna del. Frågan om krav som låg utanför upphandlingen var helt utredd och det är därför felaktigt att som Parajett påstått och som förvaltningsrätten kommit fram till att Parajett behövde längre tid på sig för uppstart på grund av denna fråga. Skälet till att Parajett ville ha förlängning var att bolaget hade underskattat arbetet med att starta avtalet till den 1 november. Den 19 augusti kontaktade IDATA myndigheterna för att efterforska om Parajett kontaktat dessa för att boka ett möte. Det hade Parajett inte gjort. I förfrågningsunderlaget punkten 6.21 anges att ett projektstartsmöte med varje enskild myndighet ska föregå uppstart av produktionen.

Den 16 september höll IDATA och Parajett ett möte där bl.a. förlängningsfrågan diskuterades. Parajett önskade att IDATA skulle bli underleverantör till Parajett efter den 1 november. Detta accepterades inte av IDATA och IDATA klargjorde att frågan om förlängning var en fråga mellan IDATA och myndigheterna. Vidare bekräftades det att det inte fanns några öppna frågor kring lösning avseende e-fakturor. IDATA har aldrig accepterat att förlänga avtalet. I det tidigare målet framgår att myndigheterna frågar om Parajett kommer att klara av leveransstart den 1 november. Svaret från Parajett framgår inte i målet, men det stod helt klart för myndigheterna att Parajett inte klarade kraven då det andra tilldelningsbeslutet fattades några veckor senare. Den 5 oktober meddelade IDATA att man inte accepterade förlängningen av det befintliga avtalet.

Det är Parajett som hela tiden under tiden efter semestern och under hösten, har drivit frågan om förlängning av IDATA:s avtal och senareläggningen av driftstarten. Detta får stöd i den omständigheten att Parajett kallade till möte angående frågan samt meddelandet till Kommunförbundet om att bolaget behövde ytterligare tre månader räknat från den 1 november för att driftsätta.

De komplikationer som Parajett hänvisar till, dvs. vissa myndigheters avsikt att låta IDATA fortsätta distribuera e-fakturer, innebär ingen avgörande skillnad för Parajett. Den enda skillnaden var att myndigheternas fakturafil skulle sändas till IDATA, som efter att ha extraherat e-fakturorna ur filen, skulle sända den vidare till Parajett. I ett möte mellan IDATA och Parajett uppger Parajett att man finner ovan angivna lösning möjlig. Parajett vill dock ha ett SLA (service-level-agreement) mellan IDATA och Parajett för att reglera ansvar avseende filöverföringstider. Något förslag till SLA presenterades dock aldrig av Parajett under hösten.

Vidare har Parajett gjort gällande att IDATA håller databaser som innehåller uppgifter om hur olika fakturer skulle levereras utan att IDATA:s kunder själva har getts tillgång till dessa uppgifter. Detta är helt felaktigt. Det Parajett syftar på är att IDATA registerhåller mottagare av e-fakturer åt ett antal myndigheter. Detta för att myndigheterna själva ska slippa hantera anmälningar och avanmälningar om e-fakturer i sina egna system. Samtliga myndigheter har dock tillgång till dessa uppgifter och kan enkelt vid behov exportera uppgifterna ur IDATA:s kundportal. Att många myndigheter föredrog detta arbetssätt var också det som föranledde telefonmötet mellan IDATA och Parajett den 13 augusti där IDATA presenterade hur detta arbetssätt skulle kunna fortgå även efter det att Parajett övertagit utskriften efter den 1 november. Parajett sade sig inte ha något emot detta arbetssätt då denna lösning skulle innebära ett moment mindre i uppstartsarbetet med dessa myndigheter.

Parajett hävdar vidare att det förekommit önskemål om att leverera data genom ett slags portal och att detta låg utanför vad som upphandlats. Påståendet om att IDATA tar emot filer via den kundportal där man tillhandahåller sina e-fakturakunder är helt felaktigt. All filöverföring från myndigheterna till IDATA sker via FTP, SFTP och HTTPS precis som det anges i förfrågningsunderlaget. Invändningen talar för att Parajett inte förstått uppdraget och vilka förändringar som skett sedan bolaget hade uppdraget före 2010.

Som IDATA förklarat ovan var de oklarheter om krav som låg utanför upphandlingen utredda på ett tidigt stadium. Det är därför en helt felaktig slutsats som förvaltningsrätten i sin tidigare dom drar när den fastslår att Parajett skulle ges tid att lösa frågor som låg utanför kraven i förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten har vidare fäst vikt vid att Mats Hansson, Parajett, har intygat att IDATA åtagit sig att hålla databaser för vissa av de upphandlande myndigheterna och att dessa ville ha möjligheter att leverera sina data genom en portal på internet. IDATA bestrider detta. Bevisvärdet av Mats Hanssons intyg är mycket lågt. Det är en affärsområdeschef som talar i egen sak.

Skälet till förändrat startdatum var enbart att Parajett inte klarade arbetet före den 1 november och att bolaget räknat med att det skulle bli en förlängning. Parajett har hänvisat till att det skedde en förlängning när IDATA tog över efter Parajett 2010. Omständigheterna var helt annorlunda vid den upphandlingen och IDATA klarade att driftsätta samtliga myndigheter vid det förra tillfället på kortare tid än de 112 dagar som gick innan det kunde konstateras att Parajett knappt tagit några kontakter. Tiden från tilldelning till avtalsstart var avsevärt mycket kortare vid det tillfället. IDATA åberopar ett intyg utfärdat av Peter Sjöberg, IDATA, till styrkande av att skälet till förändrat startdatum var att Parajett behövde längre tid än till den 1 november på sig för att det var ett omfattande arbete, inte att det var fråga om några krav utanför upphandlingen.

Kommunförbundet tillägger bl.a. följande. Efter att förvaltningsrätten meddelat dom har Kommunförbundet den 14 april 2016 sammanträffat med Parajett för att förbereda sig inför avtalstecknandet. Vid detta möte visade det sig att Parajett inte har möjlighet att uppfylla ett annat av skall-kraven i punkten 4.25 i förfrågningsunderlaget.

I punkt 4.25 anges bl.a. följande.

Anbudsgivaren skall kunna ta emot utskicken från de upphandlande myndigheterna i minst följande format:

PCL, PDF, EPP, XML Special, AFP och Textfilter. Ange vilka övriga filformat som anbudsgivaren kan ta emot.

Anbudsgivaren skall under avtalstiden kunna ta emot nya filformat, från de upphandlande myndigheterna, utifrån teknikutvecklingen inom området.

Parajett har i sitt anbud besvarat kravet på följande sätt:

Parajett hantera de fles förekommande formaten på marknaden idag.

På Kommunförbundets möte med Parajett meddelade Parajett Kommunförbundets företrädare att Parajett är begränsad till att endast ta emot PDF-filer av version 1.3. Även detta innebär således en reservation mot ett obligatoriskt krav i förfrågningsunderlaget.

För det fall förvaltningsrätten anser att ett ingripande enligt LOU ska ske anser Kommunförbundet att upphandlingen bör göras om. Skälen för detta är att föremålet för upphandlingen får anses ha förfallit med hänsyn till att den planerade avtalstiden om två år med avtalsstart den 1 november 2015 inte kommer att kunna gälla för avtalet, samt att förfrågningsunderlaget inte kan anses ha varit tillräckligt tydligt för att anbudsgivarna med avseende på kraven på angivande av uppstartstid/avtalsstart och filformat. Utöver detta har det under överprövningen i domstol visat sig att några av de upphand-

lande myndigheterna som var med i postupphandlingen inte avsett eller anser sig delta i upphandlingen avseende tjänsteområdena 17 och 18. Om ett ingripande ska ske bör det därför ske genom att aktuel upphandling görs om.

Parajett genmäler bl.a. följande. Av den skärmdump som Kommunförbundet bifogat sitt yttrande framgår att Parajett arbetar med alla förekommande format och media för grafisk produktion. Parajett har heller aldrig påstått något annat och uppgiften avseende filformatet 1.3 för PDF-filer är enbart ett önskemål från Parajetts sida. Av bifogat underlag framgår att Parajett kan hantera övriga filformat om så erfordras. Vidare framgår det av den av Kommunförbundet citerade texten att anbudsgivarna endast ska ange vilka format utöver redan uppräknade som anbudsgivaren kan hantera. Att Kommunförbundet nu menar att även Parajetts svar att bolaget hanterat de flesta förekommande formaten på marknaden skulle utgöra en reservation bekräftar endast att Kommunförbundets tolkningar av vad som är en reservation är helt orimliga.

När det gäller yttrandet från IDATA bemöter Parajett detta i huvudsak enligt följande. Det är direkt felaktigt att Parajett väckt frågan om en senare avtalsstart och att IDATA gör gällande att detta skulle vara ostridigt är svårt att förstå. Frågan har – i vart fall mellan Parajett och Kommunförbundet – väckts av Kommunförbundet. Av IDATA:s inlägga framgår att bolaget haft ett möte med Kommunförbundet redan den 26 juni. Mot bakgrund av vad IDATA själv har angett har bolaget med all sannolikhet meddelat Kommunförbundet att om det blev aktuellt med förlängning efter den 1 november ville IDATA ha besked om detta under första veckorna i augusti. Därefter har Kommunförbundet vid flera tillfällen väckt frågan om förlängning med Parajett, vilket framgår av bifogad e-post. Vidare framgår att Kommunförbundet lämnat förslag på förlängning med *3 månader, 6 månader eller längre*.

Det blev efterhand uppenbart för Parajett att IDATA under sitt utförande av uppdraget vidtagit åtgärder som låg utanför vad som angavs och fordrades av förfrågningsunderlaget, och som i vissa delar skapade problem men i andra delar på sikt kunde vara bra om även Parajett tillhandahöll. Med hänsyn även till de stora problem som uppenbarligen förekommit när IDATA tog över uppdraget förra gången bedömdes alternativet att skjuta på starten av uppdraget en tid därför värt att beakta. Parajett tackade därför slutligen ja till erbjudandet. De komplikationer avseende e-fakturor som IDATA vidgår i sin inlaga är vidare alls icke så lätta att hantera som IDATA försöker få det till, men IDATA medger även här att dessa frågor får sin – högst principiella – lösning först den 16 september. Detta var inte heller en för Parajett önskvärd lösning, utan en ren nödlösning baserad på IDATA:s önskan att så långt som möjligt bibehålla sitt uppdrag att hålla register avseende e-fakturorna för cirka hälften av de upphandlande myndigheterna även efter det att Parajett tagit över avtalet avseende utskriftstjänsterna.

Vad IDATA påstår om att endast ett fåtal av de upphandlande myndigheterna kontaktats den 1 oktober är direkt felaktigt. Samtliga upphandlande myndigheter hade kallats till möte redan i början av september, vilket framgår av bifogad bilaga.

Av IDATA:s inlaga framgår att IDATA alltsedan juni 2015 och fram till någon vecka in i oktober agerat med syftet att försätta Parajett i en situation där Parajett inte förmått driftsätta samtliga upphandlande myndigheter till den 1 november samma år. IDATA har i sin inlaga själv medgett att om Parajett verkligen försökt och aktivt arbetat med att påbörja driftsättningen så hade Parajett haft förutsättningarna och klarat detta. IDATA har således varit väl medvetet om att det fordrades någon form av påverkan för att så inte skulle bli fallet.

IDATA tillägger bl.a. följande. IDATA vidhåller att det varit frågan om en reservation i anbudet. Innebörden av den har klarnat genom att Parajett inte klarat att driftsätta till den 1 november. IDATA delar vidare Kommunförbundets uppfattning avseende att ytterligare krav i upphandlingen inte varit uppfyllt. Det bestrids vidare att IDATA skulle ha agerat illojalt. Som framgår av bifogat intyg har IDATA inte accepterat förlängning vid mötet den 16 september. Det bestrids även att bolaget skulle ha ”tillskapat problematik” avseende e-faktureringen. Det stod klart i juni att tjänsten inte ingick i upphandlingen och IDATA:s förslag på hur splitten mellan IDATA:s och Parajetts tjänster skulle lösas fanns redan presenterad för Parajett i augusti. Parajett bekräftade dock inte att bolaget accepterade förslaget förrän den 16 september, varvid frågan fick anses vara löst.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Prövningsramen

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att nu aktuellt mål rör frågan om ingripande enligt LOU. Förvaltningsrätten kan således inte inom ramen för detta mål pröva IDATA:s yrkande avseende återbetalning av bolagets tidigare utlägg enligt avgiftsförordningen (1992:191) för erhållande av kopior av inlagor hos förvaltningsrätten. IDATA:s yrkande härom ska därför avvisas.

Tillämpliga bestämmelser

En upphandlande myndighet ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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. 4 och 6 §§ LOU framgår att förvaltningsrätten kan pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

Parajett gör gällande att upphandlande myndigheter har brutit mot LOU genom att återkalla det tilldelningsbeslut genom vilket Parajett tilldelats uppdraget samt genom att i nytt tilldelningsbeslut förkasta Parajetts anbud och tilldela IDATA uppdraget utan att ha rättslig grund för dessa beslut.

De upphandlande myndigheterna gjorde vid sin ursprungliga granskning av Parajetts anbud i juni 2015 bedömningen att uppställda obligatoriska krav var uppfyllda och att anbudet skulle utvärderas. Drygt fyra månader senare gjorde de upphandlande myndigheterna en ny prövning av anbudet och fann då att det skulle uteslutas eftersom kraven och villkoren i upphandlingen inte har uppfyllts av Parajett.

Av praxis följer att en upphandlande myndighet på eget initiativ kan rätta eller ompröva ett tidigare ställningstagande och meddela ett nytt tilldelningsbeslut så länge något kontrakt inte har slutits. En rättelse eller en omprövning får dock inte ske i syfte att kringgå bestämmelserna i LOU, upphandlingsdirektiven eller på sådant sätt att de grundläggande unionsrättsliga principerna träds för när.

För att konkurrens ska kunna ske på lika villkor krävs ett klart och tydligt förfrågningsunderlag. Av förfrågningsunderlaget ska det framgå vilka krav som måste uppfyllas för att ett anbud ska kunna antas. Sådana krav måste upprätthållas och ett anbud som inte tillgodoser dessa krav får inte antas.

I det aktuella förfrågningsunderlaget är följande punkter av intresse för prövningen i målet.

1.5 Avtalstid

Avtalsstart är beräknad till 2015-11-01 och pågår under 2 år.

3.9 Teknisk och yrkesmässig kapacitet

Med "teknisk och yrkesmässig kapacitet" menas anbudsgivarens förutsättningar att klara uppdraget. Anbudsgivare ska ha erfarenhet, resurser och kompetens att bedriva verksamhet av den typ och omfattning som anges i förfrågningsunderlaget, ensam eller med underleverantör.

För att bedöma om anbudsgivaren uppfyller kraven ska en övergripande beskrivning (a) lämnas om företagets tekniska kapacitet, kompetens samt personella resurser och tidigare erfarenhet för uppdraget samt övriga frågor (b-g), se nedan. På anmodan ska dokumentation skickas som verifierar detta.

- a. Övergripande beskrivning*
- b. Vilken uppstartstid för införande av offererat tjänsteområde anser ni att ni behöver inför avtalsstart?*
- c. Hur kommer klagomål, reklamationer m.m. hanteras?*
- d. Företagets geografiska lokalisering.*
- e. Kundenserviceansvarig (beställarens kontaktperson hos anbudsgivaren) skall om möjligt namnges.*
- f. Finns tidigare erfarenhet inom offererad tjänstekategori? Om ja - vilka?*
- g. Finns dokumenterat kvalitetssäkringssystem som verifierar att uppdraget genomförs på ett säkert och kvalitetsmässigt bra sätt?*

Upphandlande myndigheter samt IDATA gör gällande att Parajett genom att inte i sitt anbud ange någon uppstartstid under punkten 3.9 b. har reserverat sig på ett sätt som är otillåtet eller avviker från ställda krav. De hävdar också att Parajett därigenom har reserverat sig mot i punkten 1.5 angiven avtalstid med beräknad avtalsstart den 1 november 2015.

Parajett har i sitt anbud besvarat punkten 3.9 b genom att hänvisa till sin tidigare erfarenhet av motsvarande uppdrag och angivit att bolaget räknar

med en kort uppstartstid, som dock är beroende av vilka större förändringar som gjorts sedan dess. Exakt uppstartstid bedömde Parajett kunde anges när bolaget fått möjlighet att ta del av aktuella rutiner.

Enligt förvaltningsrätten innebär inte punkten 3.9 b. i förfrågningsunderlaget ett krav på en mer exakt tidsangivelse avseende uppstartstid. Det kan också ifrågasättas om underlaget gav anbudsgivarna möjlighet att göra en närmare beräkning av uppstartstid och därmed lämna en mer specifik uppgift. Vidare framgår inte av förfrågningsunderlaget att det har förelegat några begränsningar avseende godtagbar uppstartstid. Någon hänvisning till den i förfrågningsunderlaget angivna beräknade starttiden har inte heller gjorts. Utifrån att det av förfrågningsunderlaget framgår att beräknad avtalsstart har varit den 1 november 2015 bör leverantörer ändå ha varit införstådda med att uppstartsarbetet har förväntats vara avslutat innan dess. Parajett har inte heller i sitt anbud givit uttryck för att inte acceptera den beräknade tidpunkten för avtalsstart. När Parajett vid anbudsinlämnandet i början av juni 2015 angett att man ansett sig behöva ”en kort” uppstartstid kan detta inte rimligen tolkas som att bolaget ansett sig behöva en längre uppstartstid än den beräknade avtalsstarten har medgivit.

Utifrån hur förfrågningsunderlaget var formulerat har således inte det sätt på vilket Parajett besvarat frågan om uppstartstid utgjort skäl för att förkasta anbudet med hänvisning till bristande kravuppfyllelse. Inte heller kan svaret ses som en reservation vare sig mot kravet att ange uppstartstid eller mot i förfrågningsunderlaget angiven beräknad avtalsstart den 1 november 2015. Svaret i den delen kan inte heller läggas till grund för slutsatsen att Parajetts anbud inte uppfyller kravet i punkten 3.9 på angivande av anbudsgivarens tekniska och yrkesmässiga kapacitet.

Upphandlande myndigheter och IDATA hävdar vidare att den omständigheten att Parajett inte kunde påbörja sitt uppdrag den 1 november 2015 kan

tas till intäkt för att bolagets formuleringar i anbudet är en reservation och för att bolaget redan när anbudet lämnades saknade förmåga att uppfylla kravet på avtalsstart den 1 november 2015. Enligt upphandlande myndigheter och IDATA innebär detta att Parajett inte heller uppfyllde kravet i punkten 3.9 på teknisk och yrkesmässig kapacitet, varken vid anbudslämnandet eller senare.

Av ingiven dokumentation framgår att Parajett i juni 2015 efterfrågade när avtal kunde tecknas och att kontakter därefter förekom mellan Kommunförbundet, Parajett och IDATA om att flytta fram avtalsstarten och att som en följd av det förlänga avtalet med IDATA. I ett förslag till avtal mellan Kommunförbundet och Parajett avseende de aktuella tjänsteområdena angavs den 1 februari 2016 som beräknad avtalsstart, med tillägget att under tiden ”fram till avtalsstart ombesörjer kommande ramavtalsleverantör driftsättning och start hos de upphandlande myndigheter som byter till nya system under perioden fram till den 31 januari 2016”. I förslaget är datum för undertecknande av avtalet av Kommunförbundets företrädare angivet till den 5 oktober 2015. Samma dag meddelade Kommunförbundet Parajett att IDATA inte accepterar deras ”underlag på förlängning” och något avtal ingicks aldrig.

När det gäller anledningen till det ändrade startdatum som anges i avtalsförslaget har parterna olika uppfattningar. Upphandlande myndigheter och IDATA hävdar att Parajett varken i november 2015 eller vid avgivandet av anbudet hade kapacitet att klara uppdraget. [REDACTED] ansvarig handläggare hos Parajett, har i intyg förklarat att bakgrunden till diskussionen om att skjuta fram startdatum var att Parajett skulle få tid på sig att lösa sådana frågor som låg utanför kraven i förfrågningsunderlaget, bl.a. att IDATA åtagit sig att hålla databaser för vissa av de upphandlande myndigheterna och att dessa ville ha möjlighet att leverera sina data genom en portal på Internet. [REDACTED] sakkunnig i upphandlingen av posttjänster,

anställd på IDATA, har i intyg uppgett att samtliga frågor kring krav som låg utanför upphandlingen som skulle lösas mellan IDATA och Parajett var helt utredda i mitten av september. Vad som kommit fram i målet när det gäller vad som inträffade efter att anbudstiden löpt ut talar enligt förvaltningsrätten för att Parajetts redogörelse för händelseförloppet är den riktiga.

Mot bakgrund av vad som anförts ovan finner förvaltningsrätten att det inte framgår att den omständigheten att Parajett inte kunde påbörja uppdraget den 1 november 2015 har berott på brist som är hänförlig till Parajett och som har kunnat läggas det bolaget till last. Upphandlande myndigheter och IDATA har därför inte visat att det förelåg brister i de avseenden som de gör gällande i Parajetts anbud. Det har därmed inte varit förenligt med principerna om transparens och likabehandling att på angivna grunder förkasta anbudet från Parajett.

Upphandlande myndigheter har i förvaltningsrätten även anført att Parajett inte heller uppfyller kravet i punkten 4.25 i förfrågningsunderlaget avseende utskriftstjänster. Förvaltningsrätten är inte förhindrad att pröva denna nya grund gällande varför Parajetts anbud ska förkastas (jfr. Högsta förvaltningsdomstolens avgörande HFD 2013 ref. 5).

I den aktuella punkten anges bl.a. följande.

Anbudsgivare skall kunna ta emot utskicken från de upphandlande myndigheterna i minst följande format:

PCL, PDF, EPP, XML, XML Special, AFP och Textfiler. Ange vilka övriga filformat som anbudsgivaren kan ta emot.

Anbudsgivaren skall under avtalstiden kunna ta emot nya filformat, från de upphandlande myndigheterna, utifrån teknikutvecklingen inom området.

Vilka övriga filformat förutom nämnda kan anbudsgivaren ta emot?

Parajett har i sitt anbud under den aktuella punkten angett att bolaget hanterade de flesta förekommande formaten på marknaden idag.

Enligt förvaltningsrätten kan punkten inte förstås på annat sätt än att anbudsgivarna ska acceptera ställt krav på att anbudsgivaren ska kunna hantera de i punkten uppräknade formaten. Utöver detta ska anbudsgivarna även ange vilka övriga filformat man kan ta emot. Parajetts svar kan mot denna bakgrund inte ses som en reservation mot ett obligatoriskt krav i upphandlingen. Då det inte heller av den övriga utredningen i målet framkommit annat än att Parajett uppfyller det aktuella kravet saknas det skäl att förkasta bolagets anbud även på denna grund.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att det är visat att upphandlande myndigheter i det aktuella upphandlingsförfarandet har brutit mot 1 kap. 9 § LOU. Då Parajett härigenom har lidit eller riskerat att lida skada föreligger grund för ingripande enligt LOU. Den brist som konstaterats kan inte anses ha påverkat upphandlingens konkurrensuppsökande skede utan har endast påverkat prövningen av Parajetts anbud. Det är därför tillräckligt att upphandlingen rättas på så sätt att besluten av den 20 oktober 2015 att återkalla det tidigare tilldelningsbeslutet respektive att tilldela IDATA uppdraget undanröjs.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (DV 3109/1B LOU)

Louise af Klint

Målen har föredragits av Marita Ekdahl.

61. Sjöbo Elnät AB mål nr 5234-16
62. Bostads AB Svedalahem mål nr 5235-16
63. AB Ystadbostäder mål nr 5236-16
64. Ystad Energi AB mål nr 5237-16
65. Ystads Industrifastigheter AB mål nr 5238-16
66. Ystads teater AB mål nr 5239-16
67. Bostadsaktiebolaget Klockaren mål nr 5240-16
68. AB Ängelholmshem mål nr 5241-16
69. AB Ängelholmslokaler mål nr 5242-16
70. Östra Göinge Renhållnings AB mål nr 5243-16
71. Helsingborgs Arena och Scen AB mål nr 5244-16