



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UPPSALA**

DOM
2012-10-05
Meddelad i
Uppsala

Mål nr
2279-12
Enhet 1

SÖKANDEN

QD Utbildning AB, 556365-9860
Fålhagsleden 53
753 23 Uppsala

MOTPART

Sigtuna kommun
195 85 Märsta

KONKURRENSVERKET	
2012-10-08	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller QD Utbildning AB:s ansökan och förordnar att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse har skett på så sätt att utvärderingen görs om.

Dok.Id 69140

Postadress
Box 1853
751 48 Uppsala

Besöksadress
Kungsgatan 49

Telefon
018-16 73 00
E-post: forvaltningsratteni uppsala@dom.se

Telefax
018-16 73 43
E-post: forvaltningsratteni uppsala@dom.se

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Sigtuna kommun (kommunen) har upphandlat utbildningsstöd i samband med uppgradering av sin klientplattform genom ett förenklat förfarande, dnr UH-2012-34 (upphandlingen). Upphandlingen genomfördes som en E-upphandling via E-avrop och annonserades den 9 mars 2012 med sista anbudsdag den 12 april 2012. Vid anbudstidens utgång hade fyra bolag inkommit med anbud. QD Utbildning AB (QD) var ett av de bolag som lämnade anbud i upphandlingen. Enligt tilldelningsbeslut den 25 april 2012 hade ett annat bolag tilldelats avtalet.

YRKANDEN

QD Utbildning AB

QD yrkar, såsom talan slutligen har bestämts, att upphandlingen ska rättas genom att vinnande anbud från Atea Sverige AB:s (Atea) anbud inte beaktas i utvärderingen. Som grund för detta anför QD bl.a. följande. Upphandlingsunderlaget är tydligt. Det finns däremot felaktigheter i utvärderingen. En ny utvärdering bör göras efter det att Ateas anbud förkastas. Detta eftersom Ateas anbud inte uppfyller de skall-krav som angetts i upphandlingsunderlaget och därmed inte har kvalificerat sig för prisutvärdering.

Under referensuppdrag i punkten 1.7, refererar Atea till ett uppdrag i Office 2007. Det är stor skillnad mellan Office 2007 och Office 2010 då det gäller framförallt Outlook. Ateas tredje referensuppdrag innehöll inte heller operativsystemet Windows 7. Ateas anbud uppfyller inte heller skall-kravet i punkten 2.2 där Atea refererar till ett uppdrag som befinner sig i inledningsfasen.

Kommunen har felaktigt gjort bedömningen att QD inte har någon större erfarenhet av det som ska upphandlas. QD har i sitt anbud berättat att de har genomfört en mängd uppgraderingsprojekt av liknande slag som efterfrågas i kommunens anbud. De bestriider kommunens bedömning. Visserli-

gen är de ett mindre företag, men lyckades ändå redovisa tre korrekta referensuppdrag till skillnad från det vinnande anbudet. Att kommunen har gett QD 0 poäng under bedömningen av anbudet är inte en korrekt bedömning.

Konsekvensen av denna felaktiga bedömning är att QD Utbildning AB skulle ha vunnit upphandlingen då QD bedömdes som det näst bästa anbudet. Kommunen bör därför göra om utvärderingen och tilldela QD upphandlingen eftersom Ateas anbud inte kvalificerar sig.

Sigtuna kommun

Kommunens inställning till QDs ansökan om överprövning är att upphandlingen ska göras om. Som grund för sin inställning anför kommunen bl.a. följande. Kommunen medger att det förekommer oklarheter i förfrågningsunderlaget inklusive frågor och svar under anbudstiden. Dessa oklarheter medför att kommunen inte anser att det går att göra en rättvis utvärdering och ta fram det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet utifrån nuvarande förfrågningsunderlag. Ytterligare ett skäl till att upphandlingen bör göras om är att giltighetstiden för de inkomna anbuden går ut den 11 juli 2012.

QD har anfört att Atea inte uppfyller skall-kraven i punkterna 1.7 och 2.2. Efter komplettering av frågor och svar under anbudstiden framgår avseende skall-kravet i punkt 1.7 att kommunen godkänner Office 2007 som komponent i de uppdrag som redovisats. Avseende Ateas referensuppdrag var uppdraget genomfört i dess första fas med utbildningsplanering avseende hela Helsingborgs stad, genomförande av inledande seminarier och utbildningstillfällen som omfattade cirka 60 personer inom organisationen. Det inledande utbildningsplaneringsuppdrag som genomförts är det som legat till grund för anbudsutvärderingen.

Tre bolag hade uppgett att de uppfyllde samtliga skall-krav och gick vidare till utvärdering: QD, Atea och Informator. Utvärderingen av anbuden skulle vara det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet utifrån pris och

kompetens. Utvärderingen av pris har skett utifrån det viktade genomsnittspriset i bilagan "Prisbilaga timpris" som skulle bifogas till anbudet. Avtalet skulle tecknas för timpriset per konsulttyp och timpriset skulle gälla under hela avtalsperioden. Kompetensen skulle utvärderas utifrån en kvalitetsbedömning med utgångspunkt från de inlämnade anbuden. Kommunens IT-chef gjorde en samlad bedömning av anbudsgivarens kompetens med namngivna konsulter och förslag till genomförande. Bedömningen skulle göras utifrån

- anbudsgivarens tidigare genomförda uppdrag
- beskrivningen av förslag till genomförande av utbildningsinsatsen i kommunen samt
- det lämnade tidsestimatet för utbildningsplanering.

Kommunen använde sig av en monetär utvärdering där anbuden i upphandlingen som bedömdes uppfylla krav med mervärde kunde få 400 kr i prisavdrag. Anbud som bedöms uppfylla kraven väl kunde få 200 kr i prisavdrag och de anbud som bedömdes uppfylla kravet skulle inte få något prisavdrag.

Av samtliga anbud var det QD som lämnade det lägsta priset, 588 kr. I utvärderingen bedömdes att QDs anbud uppfyllde kraven, men utan att uppfyllas väl eller med ett mervärde vilket renderade i att inget prisavdrag gjordes. Atea lämnade anbudspriset 894 kr. I utvärderingen bedömdes att Ateas anbud uppfyllde upphandlingens krav med mervärde och bolaget fick därför 400 kr i prisavdrag. Ateas jämförelsetal blev därför 494 kr.

DOMSKÄL

QD har ansökt om överprövning av Sigtuna kommuns upphandling och har yrkat att utvärderingen ska rättas eller göras om då det vinnande anbudet från Atea inte uppfyller två skall-krav i upphandlingen. Oklarheterna och felaktigheterna i upphandlingen finns enligt QD inte i förfrågningsunderlaget utan i kommunens utvärdering av anbuden.

Kommunen har anfört att då överprövning har begärts av flera anbudsgivare, se förvaltningsrättens mål 2237-12, har detta visat att det förekommer oklarheter i förfrågningsunderlaget och de frågor och svar som kommunen lämnat under anbudstiden. Dessa oklarheter medför enligt kommunens mening att det inte går att göra en rättvis utvärdering och ta fram det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet utifrån nuvarande förfrågningsunderlag. Kommunen inställning är därför att upphandlingen ska göras om. Kommunen har även anfört att anbudens giltighetstid har gått ut.

Förvaltningsrätten börjar med att konstatera att det av upphandlingsföreskrifterna under "anbudets giltighetstid" anges att anbudena ska vara giltiga till och med den 11 juli 2012. Om upphandlingen blir föremål för prövning förlängs anbudens giltighetstid fram till dess att upphandlingskontrakt kan tecknas, dock högst tre månader efter angiven giltighetstid. Detta innebär att anbudena fortfarande är giltiga och att förvaltningsrätten kan pröva QD:s ansökan om åtgärder enligt LOU.

I LOU saknas detaljerade regler om hur förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller ska vara utformade. Det innebär att en upphandlande myndighet har stor frihet att utforma förfrågningsunderlaget och utvärderingsmodellen på det sätt som myndigheten bedömer lämpligt. Förfrågningsunderlaget ska dock vara så klart och tydligt utformat att en leverantör genom underlaget kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen.

De grundläggande principer som gäller för upphandlingar enligt LOU, som bygger på unionsrätten, framgår av 1 kap 9 §. Där anges bl.a. att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingen på ett öppet sätt. Principen om att upphandlingar ska genomföras på ett öppet sätt, den s.k. transparensprincipen, innebär att upphandlingar ska präglas av öppenhet

och förutsebarhet. Denna princip innebär bland annat ett krav på att den upphandlande myndigheten håller sig till det förfrågningsunderlag som den tagit fram. Den upphandlande myndigheten får inte under upphandlingens gång ändra förutsättningarna för upphandlingen.

Av kommunens yttrande framgår att den efter komplettering genom frågor och svar har ändrat skall-kravet i punkt 1.7 från Windows 7 och Office 2010 till Office 2007. Kommunen ändrade även skall-kravet i punkt 2.2 där anbudsgivarna skulle redovisa ett uppdrag med minst 1 000 användare och Office 2010. Kommunen accepterade istället att anbudsgivarna fick slå samman olika projekt där det totala antalet utbildade användare var minst 1 000 och att uppdraget skulle omfatta datorutbildning och lägst Office 2007.

Förvaltningsrätten anser det därmed står klart att kommunen har ändrat förutsättningarna för upphandlingen under upphandlingens gång, frångått förfrågningsunderlaget och utvärderat anbuden i strid mot bestämmelserna i 1 kap. 9 § LOU. QD har riskerat att lida skada till följd av felaktigheterna. Förvaltningsrätten finner mot denna bakgrund att det finns grund för ingripande i enlighet med 16 kap. 6 § LOU.

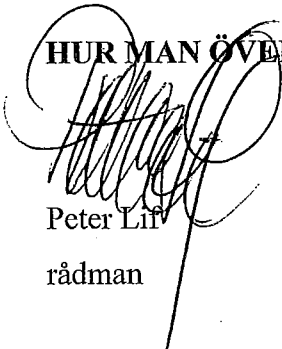
QD har anfört att utvärderingen ska rättas på så sätt att anbuden ska utvärderas utifrån de skall-krav som står angivna i förfrågningsunderlaget. Kommunen har under upphandlingen ansett att Ateas anbud uppfyllde ställda skall-krav och utvärderat dessa. Därefter har kommunen under pågående process i förvaltningsrätten anfört att det på grund av överprövningarna har framgått att det finns oklarheter i upphandlingen som visar att det inte går att göra en rättvis utvärdering och ta fram det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet utifrån nuvarande förfrågningsunderlag. Kommunen har därför yrkat att upphandlingen ska göras om.

I mål om ingripande enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som

gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (jfr RÅ 2009 ref. 69 och Kammarrättens i Stockholm dom i mål nr 3481-10). Av nämnda praxis framgår även att det inte ankommer på förvaltningsrätten att vid en överprövning av en upphandling pröva en upphandlande myndighets yrkande om att upphandlingen eller förfrågningsunderlaget innehåller oklarheter för såvitt inte sökanden har åberopat denna omständighet. Förvaltningsrätten anser sig därför förhindrad att på talan av kommunen förordna att upphandlingen ska göras om.

De felaktigheter som enligt det ovan anförda har förekommit är inte hänförliga till det konkurrensuppsökande skedet. Förvaltningsrätten bedömer därför att rättelse är en tillräcklig åtgärd. Förvaltningsrätten anser mot denna bakgrund att upphandlingen rättas på så sätt att anbuden ska bedömas utifrån de krav som framgår av förfrågningsunderlaget. QD:s ansökan om åtgärder enligt LOU ska därför bifallas.

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



Peter Lilje
rådman

Målet har handlagts av Ulrika de la Iglesia.



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 uppge 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.

DV 3109/1A LOU