



SÖKANDE

CGI Sverige AB, 556337-2191
164 98 Stockholm

MOTPART

Staffanstorps kommun
245 80 Staffanstorp

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU)

KONKURRENSVERKET	
20190924	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår CGI Sverige AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

BAKGRUND

Staffanstorps kommun genomför en upphandling av verksamhetssystem för handläggning och dokumentation inom socialförvaltningens verksamhetsområden, ref nr 2018-SN-86. Upphandlingen genomförs med öppet förfarande enligt LOU. Efter utvärdering av inkomna anbud har kommunen beslutat att anta anbudet från Tieto Sweden AB. Anbudet från CGI Sverige AB förkastades då bolagets lösning enligt kommunen inte uppfyller ställda krav i punkten 3.1.19 i upphandlingsdokumentet.

YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

CGI Sverige AB

CGI Sverige AB, nedan CGI, ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att den får avslutas först sedan kommunen vidtagit rättelse. Rättelsen ska bestå i att CGI:s anbud kvalificeras till utvärdering. Som grund för sin ansökan anför CGI bl.a. följande. Enligt kommunens första utvärderingsprotokoll och tilldelningsbeslut bedömdes CGI:s och Tieto Sweden AB:s respektive anbud uppfylla samtliga kvalificeringskrav och gick därför vidare till utvärdering. Utfallet av den första utvärderingen blev att Tieto Sweden AB placerade sig på första plats, och CGI på andra plats. Utvärderingen hade dock genomförts på grundval av en felaktig sammansättning av utvärderingspoängen, vilket innebar att utfallet blev felaktigt varför tilldelningsbeslutet återkallades. Kommunen meddelade ett nytt tilldelningsbeslut av vilket framgår att CGI vid utvärderingen placerat sig på första plats och därmed skulle tilldelats kontrakt. Trots att CGI enligt det första tilldelningsbeslutet uppfyllde samtliga obligatoriska krav, varvid det särskilt noteras att CGI:s system Treserva är det system som kommunen använt sedan 2009, diskvalificerades CGI:s anbud av kommunen enligt det nya tilldelningsbeslutet, då den lösning som CGI presenterade vid systemvisningen enligt kommunen inte uppfyller ställda krav i punkt 3.1.19 i

förfrågningsunderlaget. CGI:s lösning medger enligt kommunen inte registrering och dokumentation av hjälpmedel på ett sådant sätt att hjälpmedlen kan spåras, i enlighet med 5 kap. 5 § p. 11 i Socialstyrelsens föreskrifter (HSLF-FS 2016:40).

Av punkt 1.4 i förfrågningsunderlaget framgår att endast de anbud som kvalificerat sig, dvs. som uppfyller alla obligatoriska krav, ska kallas till systemvisning. Systemvisningen är enligt denna punkt en del av utvärderingen, närmare bestämt är syftet med systemvisningen att demonstrera erbjuden lösnings användbarhet. Något krav på lägsta tillåtna användbarhetspoäng har inte uppställts. Oavsett om CGI vid systemvisningen påvisat att systemet uppfyller kravet i punkt 3.1.19 i förfrågningsunderlaget eller inte, så saknar det betydelse. De funktioner, den detaljrikedom och det sätt som CGI presenterat systemet på under systemvisningen har styrts av ändamålet, dvs. att uppvisa användbarhet. I detta sammanhang är det naturligt om en anbudsgivare inte i detalj visar hur varje enskilt krav uppfylls av erbjuden lösning. För det fall kommunen haft för avsikt att systemvisningen, utöver det angivna syftet att användbarhet skulle demonstreras i utvärderingssyfte, även skulle syfta till demonstration av hur obligatoriska krav varit uppfyllda, har det ålegat kommunen att tydligt beskriva detta i förfrågningsunderlaget.

Som CGI uppfattar det vilar diskvalificering av CGI:s anbud endast på ett samtal som en anonym person hos kommunen påstår sig ha haft med CGI:s representanter vid presentationen. CGI bestrider att någon fråga huruvida hjälpmedel kan spåras på individuell basis, enligt gällande krav i punkten 3.1.19, ställdes vid presentation eller vid annat tillfälle. Det av kommunen refererade svaret, dvs. att hjälpmedel inte kunde spåras på individuell basis, har således aldrig lämnats. Bevisbördan för att denna ordväxling faktiskt ägt rum bör i förevarande situation åligga kommunen. Vad gäller vilka funktioner som visades vid presentation följde CGI:s presentation den

processbeskrivning som kommunen angivit att anbudsgivarna skulle följa vid presentationen.

Vidare kan det aktuella kravet i punkten 3.1.19 i förfrågningsunderlaget endast besvaras med ”Ja” eller ”Nej”, och någon beskrivning eller annat för att styrka uppfyllelse av kravet efterfrågas inte. CGI har i sitt anbud besvarat kravet på anvisat sätt, dvs. genom att kryssa i Ja-rutan. Enligt CGI:s mening uppfyller också den erbjudna lösningen de facto kravet i punkt 3.1.19. Kommunens agerande att diskvalificera CGI:s anbud står därför i strid med transparens- och likabehandlingsprinciperna. För det fall kommunen inte agerat i strid med dessa principer skulle CGI ha tilldelats kontraktet i upphandlingen. Det står därför klart att CGI lidit skada till följd av kommunens agerande.

Staffanstorps kommun

Staffanstorps kommun anser att förvaltningsrätten ska avslå ansökan och anför bl.a. följande. Kommunen har inte agerat i strid med transparens- och likabehandlingsprinciperna. CGI har inte lidit och kan inte komma att lida någon skada eftersom det anbud som bolaget avgivit i den aktuella upphandlingen inte uppfyller de i upphandlingen uppställda kraven och således inte ska beaktas.

Vid tidpunkten för kvalificeringsfasen bedömdes anbuden från CGI respektive Tieto Sweden AB, baserat på lämnade uppgifter i anbuden, uppfylla kvalificeringskraven. Anbuden gick således vidare till anbudsutvärdering. Anbudsutvärderingen innefattar i aktuell upphandling en värdering av pris, utvärdering av poänggivande krav samt utvärdering av användbarhet av de system anbudsgivarna offererat genom sina anbud. Användbarheten bedöms och utvärderas genom poängsättning, av en referensgrupp, vid en systemvisning som de anbudsgivare som kvalificerat sig till anbudsutvärdering

bjuds in till vid separata tillfällen. Referensgruppen har på förhand fått ett poängformulär med givna moment som ska poängsättas efter systemvisning, genomförd av anbudsgivaren. Samtliga delar av anbudsutvärderingen sammanställs sedan varpå en poängsammanställning görs. Det anbud som erhållit högst sammanlagda totalpoäng ska tilldelas kontrakt.

Efter att det första tilldelningsbeslutet meddelats framkom det att detta fattats på felaktiga uppgifter. Misstaget föranledde att poängsammanställningen blev fel. Med anledning av detta beslutade kommunen att återkalla tilldelningsbeslutet för att noggrant, men skyndsamt, gå igenom hela anbudsutvärderingen ytterligare en gång med syfte att kunna fatta ett nytt tilldelningsbeslut, baserat på korrekta uppgifter. Vid denna genomgång uppmärksammade kommunen att CGI fått en anmärkningsvärt låg poäng (0 poäng), av samtliga personer i referensgruppen, avseende momentet ”Förskrivning av hjälpmedel”. På grund av detta frågade kommunens sakkunniga referensgruppen vad anledningen var till den låga poänggivningen. Personerna i referensgruppen uppgav då att anledningen var att CGI inte visat någon funktion i systemet avseende registrering av hjälpmedel vid systemvisningen. Att en sådan funktion ska visas framgår vidare av kravet i förfrågningsunderlagets punkt 3.1.19 under den svarsruta där anbudsgivare ska svara om deras anbud uppfyller kravet. Med anledning av att registrering av hjälpmedel inte visades vid systemvisningen ställde referensgruppen också en rak fråga till CGI gällande huruvida hjälpmedel kan spåras på individuell basis, enligt gällande krav i förfrågningsunderlagets punkt 3.1.19, på sådant sätt som anges i Socialstyrelsens föreskrifter. CGI svarade, på denna fråga, att hjälpmedel inte kunde spåras på individuell basis. Vidare framgår av en undertecknad redogörelse, av poängsättande deltagande referenspersoner för det aktuella momentet vid systemvisningen samt upphandlingens verksamhetscontroller, att frågan gällande hjälpmedels spårbarhet ställdes vid systemvisningen samt att CGI svarade nekande på frågan. I kommunens interna arbetsmaterial från systemvisningen i form av

det anteckningsunderlag som de aktuella referenspersonerna använde vid systemvisningen, står det att finna att samtliga referenspersoner som ansvarade för att poängsätta momentet "HSL Rehabprocess Förskrivning av hjälpmedel" angett att de upplevt att den aktuella funktionen inte finns i CGI:s offererade system, baserat på den information som CGI lämnade vid systemvisningen. Vad som finns klarlagt och dokumenterat är att CGI erhöll 0 poäng av 5 möjliga av samtliga medverkande poängsättande referenspersoner, avseende momentet Förskrivning av hjälpmedel, vid systemvisningen. Detta torde visa att det aktuella momentet inte förevisades alls samt att kommunens samtliga referenspersoner upplevt att funktionen saknas. Kommunen får således först i detta skede kännedom om att kravet i förfrågningsunderlagets punkt 3.1.19 inte är uppfyllt. Vid denna insikt har kommunen inget annat val än att förkasta anbudet. Kommunen måste beakta information som framkommer vid utvärderingen som kan göra gällande att information, som en anbudsgivare lämnat i anbudet, inte stämmer och som därmed innebär att anbudet ska förkastas.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser m.m.

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

Enligt 20 kap. 4 och 6 §§ LOU kan förvaltningsrätten 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.

Därvid gäller att förvaltningsrätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Upphandlingsdokumentet i nu aktuella delar

I upphandlingsdokumentet anges i förfrågningsunderlaget punkten 1.4.5 bl.a. att beställaren har formulerat sina krav som obligatoriska ska-krav samt att ska-kraven är absoluta krav och ska uppfyllas av anbudsgivaren för att kvalificera sig som leverantör till efterfrågad tjänst. I punkten 3.1.19 Hjälpmedel, anges att systemet ska stödja registrering och dokumentation kring förskrivning av hjälpmedel på individnivå, enligt Socialstyrelsens förskrivningsprocess. Anbudsgivaren ska vidare ange om detta krav accepteras genom att fylla i en ruta med ja eller nej. I rutan anges även ”Demonstreras och utvärderas”.

I Socialstyrelsens förskrivningsprocess (HSLF-FS 2016:40) anges i 5 kap. 5 § bl.a. att vårdgivaren ska säkerställa att en patientjournal, i förekommande fall, innehåller uppgifter om de medicintekniska produkter som har förskrivits till, utlämnats till, eller tillförts en patient på ett sådant sätt att de kan spåras.

Vidare anges i punkten 1.4 i upphandlingsdokumenten bl.a. att prövning av anbud och anbudsgivare sker i tre steg:

- 1) Anbudets giltighet, giltighetsfasen
- 2) Kvalificeringsfasen
- 3) Utvärderingsfasen

I punkten 1.4.1. anges att varje anbudsgivare som kvalificerat sig i steg 1 och 2 kommer att kallas till systemvisning samt att vid visningstillfället kommer referenspersoner som består av representanter för de olika yrkesgrupper som kommer att använda systemet, att genomföra utvärdering av

användbarhet.

Förvaltningsrättens bedömning

Frågan i målet är om CGI:s anbud uppfyller i upphandlingsdokumenten ställda krav och om Staffanstorps kommun haft fog för att förkasta bolagets anbud.

Förvaltningsrätten kan först konstatera att det i målet är ostridigt att det nu aktuella kravet i punkten 3.1.19, att systemet ska stödja registrering och dokumentation kring förskrivning av hjälpmedel på individnivå, enligt Socialstyrelsens förskrivningsprocess, utgör ett obligatoriskt krav som således ska vara uppfyllt för att en anbudsgivare ska kunna antas som leverantör.

Av utredningen i målet framgår att Staffanstorps kommun vid genomgång av anbudsutvärderingen har funnit att det vid CGI:s systemvisning, som är en del av utvärderingen, framkommit att den aktuella funktionen gällande huruvida hjälpmedel kan spåras på individuell basis inte finns i CGI:s offererade system, baserat på den information som CGI enligt kommunen lämnade vid systemvisningen. CGI bestrider i målet att någon sådan uppgift lämnats och anför att den erbjudna lösningen uppfyller det aktuella kravet.

En upphandlande myndighet får inte efterge eller bortse från obligatoriska krav som ställts upp i upphandlingsdokumentet. Detta gäller även om uppgifterna eller felaktigheterna blivit kända först efter ett tilldelningsbeslut eller i samband med en överprövningsprocess, eftersom de upphandlingsrättsliga principerna är tillämpliga under hela upphandlingens förfarande. (jfr Kammarrätten i Göteborgs domar i mål nr 935-12, 1569-1572-14 och 3688-14). Den omständigheten att det under utvärderingen i nu aktuell

upphandling uppkommit fråga om CGI uppfyller krav måste således beaktas av den upphandlande myndigheten.

Förvaltningsrätten kan inte finna att CGI, oavsett vad som förevarit eller sagts vid den aktuella systemvisningen, i målet förmått visa att efterfrågad funktion avseende huruvida hjälpmedel kan spåras faktiskt finns i bolagets offererade system och att bolagets anbud därigenom skulle uppfylla det aktuella kravet i punkten 3.1.19 i upphandlingsdokumentet. De omständigheterna att CGI i sitt anbud accepterat kravet genom att fylla i rutan med ja eller att CGI vid systemvisningen följt den processbeskrivning som kommunen angivit ändrar inte bedömningen. Enligt förvaltningsrättens mening har Staffanstorps kommun således haft fog för att förkasta anbudet från CGI.

Sammantaget finner förvaltningsrätten att de omständigheter som CGI åberopat i målet inte visar att Staffanstorps kommun i den aktuella upphandlingen har brutit mot bestämmelserna i LOU eller de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna. Skäl för ingripande enligt LOU föreligger således inte. CGI:s ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (FR-05)

Louise af Klint

Sune Wennerberg har föredragit målet.



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

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

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.

Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.

Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rätts-tillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.

