



SÖKANDE

WSP Sverige AB, 556057-4880

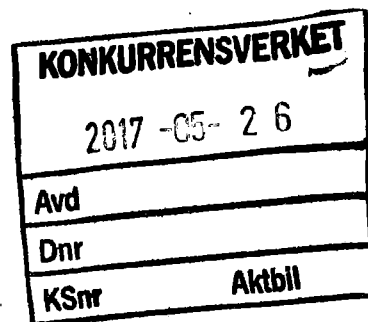
Ombud: Advokat Per-Owe Arfwedson och
biträdande jurist Helena Selander
Bokwall Rislund Advokatbyrå KB
Funcckens gränd 1
111 27 Stockholm

MOTPART

Post- och telestyrelsen
Box 5398
102 49 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår WSP Sverige AB:s ansökan om överprövning.

DokId 830483

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se

www.domstol.se/forvaltningsratt

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag-fredag

08:00-16:30

YRKANDEN M.M.

Post- och telestyrelsen (PTS) genomför en upphandling av ramavtal avseende konsulter för kvalitativa utredningar med inriktning på teknik och funktion, dnr 16-9509. Upphandlingen genomförs med öppet förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Tilldelningsbeslut fattades den 11 januari 2017, i vilket ramavtal tilldelades andra bolag än WSP Sverige AB.

WSP Sverige AB (bolaget) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så vis att en ny utvärdering ska göras i vilken PTS även tar i beaktande vad bolaget anfört under den muntliga presentationen. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen ska göras om. Bolaget anför i huvudsak följande till stöd för sin talan. PTS har i strid med förfrågningsunderlaget avsnitt 10.4 och 1 kap. 9 § LOU vid sin utvärdering inte tagit i beaktande vad bolaget anfört under den muntliga presentationen. Om PTS hade utvärderat anbudet i enlighet med förfrågningsunderlaget och beaktat vad bolaget anfört under den muntliga presentationen, hade bolaget sannolikt tilldelats ramavtal. Bolaget riskerar därmed att lida skada. Leverantören ska besvara tre frågor såväl skriftligt som muntligt. Under den muntliga presentationen hade anbudsgivaren möjlighet att utveckla sitt skriftliga svar. Bolaget blev förvånad över den låga poäng som erhöles på fråga 2 (3 poäng) och fråga 3 (6 poäng) och begärde därför ut de kommentarer PTS haft beträffande bolagets svar och presentation. De kommentarer PTS angett i sammanfattningen visar att PTS inte tagit i beaktande vad som anförts under den muntliga presentationen utan att PTS endast grundat sin betygssättning på vad som framgått av det material som bolaget lämnat in tillsammans med sitt anbud. Av bolagets presentation framgår att bolaget berört omständigheter som PTS uppgett saknats i bolagets svar. Flera av de brister som PTS gör gällande i sitt yttrande till domstolen angavs inte i den skriftliga bedömningen som

bolaget tidigare har fått ta del av. Att PTS först under överprövningsprocessen presenterar de fullständiga skälen till bolagets betyg gör att det finns skäl att ifrågasätta trovärdigheten i uppgifterna och de måste beaktas som en efterhandskonstruktion. PTS har även för vissa frågor där man i den tidigare bedömningen angivit att svar helt saknats angett att man noterat att bolaget lyft fram dess aspekter, men att svaret inte varit tillräckligt utförligt. Det styrker att PTS inte beaktat den muntliga presentationen vid sin bedömning och att betygssättningen inte skett på det sätt som angetts i förfrågningsunderlaget. Utrymmet att ge fullständiga svar på samtliga av PTS frågor har därtill varit begränsat, på så vis att det skriftliga svaret enbart fick uppgå till högst två sidor och att tiden för den muntliga presentationen var begränsad till en och en halv timme. Om PTS hade tagit bolagets muntliga svar i beaktande hade bolaget sannolikt fått avsevärt högre poäng.

PTS anser att ansökan om överprövning ska avslås och anför i huvudsak följande. PTS har själv stor kompetens inom det område som upphandlas. Det finns dock frågor som behöver utredas där det behövs ännu högre kompetens eller längre erfarenhet än den som PTS besitter. Det har ställts höga krav på att de konsulter som offereras har mycket god analytisk förmåga, mycket god förmåga att strukturera upp och utreda komplexa frågeställningar med flera olika intressenter samt mycket god förmåga att ta ett helhetsgrepp och analysera frågeställningar ur flera perspektiv. Det är också viktigt att detta görs utifrån PTS behov på området vilket innebär att konsulterna måste känna till och förstå det behov PTS har. Det finns en förväntan på samtliga anbudsgivare som har klarat de höga obligatoriska kraven att deras offererade konsulter ska ha hög kompetens och inneha mycket god analytisk förmåga. De anbudsgivare som har fått poäng som överstiger den godkända nivån (3 poäng i de aktuella frågorna) har således uppvisat särskilda kunskaper och förmågor som går utöver den höga nivå som redan ställs i de obligatoriska kraven. PTS har gjort en sammantagen bedömning av både det skriftliga och muntliga svaret på de tre utvärderings-

frågorna. Betygssättningen har gjorts utifrån de kriterier som har angetts i förfrågningsunderlaget.

PTS har i sin samlade bedömning av bolagets skriftliga svar och muntliga presentation gett bolaget 3 poäng för fråga 2. PTS anser att svaret är bra men att beskrivningen inte är heltäckande utan saknar vissa aspekter och att det finns en betydande förbättringspotential. Bolagets skriftliga anbud och muntliga presentation uppfyller de höga krav som PTS har ställt för att ett anbud ska vara godkänt i upphandlingen. Den avgörande anledningen till att bolaget inte uppnådde högre poäng är att bolaget inte visade på en stor analytisk förmåga i sitt svar, även fast analysen var godkänd.

PTS har i sin samlade bedömning av bolagets skriftliga svar och muntliga presentation gett bolaget 6 poäng för fråga 3. Svaret är mycket bra men beskrivningen saknar ett fåtal aspekter och det finns en viss förbättringspotential. PTS noterar bl.a. att bolaget har lyft vissa frågor med koppling till säkerhet, dock finns vissa viktiga säkerhetsaspekter inte med. För att en anbudsgivare ska erhålla 9 poäng, som är högst möjliga poäng, ingår krav att tydligt påvisa mycket stor analytisk förmåga, mycket stor kunskap och förståelse för både tekniker, funktionalitet hos tjänster och infrastrukturer samt marknaden och PTS roll på densamma. Beskrivningar ska vara heltäckande och få in alla aspekter av betydelse. PTS anser inte att bolagets svar är heltäckande och de kan därför inte erhålla 9 poäng.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Överprövning enligt LOU utgör en kontroll, utifrån de omständigheter sökanden anför, av att den upphandlande myndigheten har följt de grundläggande principerna som återfinns i 1 kap. 9 § LOU samt om den upphandlande myndigheten följt övriga bestämmelser i LOU. Det ankommer inte på förvaltningsrätten att genomföra en ny utvärdering eller i

övrigt pröva lämpligheten av den upphandlande myndighetens beslut. Upphandlande myndigheter ska enligt 1 kap. 9 § LOU behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt, genomföra upphandlingar på ett öppet sätt samt iaktta principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet. Som huvudprincip gäller att det är den som ansöker om överprövning som på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter talan grundas på och visa att den upphandlande myndigheten har agerat i strid med LOU (jfr RÅ 2009 ref. 69).

Av punkten 10.6 i förfrågningsunderlaget framgår följande. PTS kommer att göra en sammantagen bedömning av både de skriftliga och de muntliga svaren. I bedömningen av svaren kommer PTS framförallt väga in analytisk förmåga, förmåga att analysera komplexa frågeställningar ur olika perspektiv, kunskap om hur olika tekniker har betydelse för hur utvecklingen går, förståelse för funktionalitet hos olika tjänster och infrastrukturer, kunskap om marknaden och kunskap om PTS roll på marknaden. PTS kommer att poängsätta respektive fråga enligt följande:

0 poäng – Leverantören har inget svar på frågeställningen eller visar sådana brister att frågeställningen inte kan anses vara besvarad. Leverantörens svar kan inte anses som godkänt. (Innebär att anbudet förkastas.)

3 poäng – Leverantörens lösning av frågeställningen är bra. Leverantören har i sitt svar på ett tydligt sätt visat att den besitter analytisk förmåga, att den kan analysera frågeställningar ur olika perspektiv, att den har kunskap om teknikens betydelse för utvecklingen och förståelse för hur funktionaliteten är hos olika tjänster och infrastrukturer. Leverantören har även visat att den har kunskap och förståelse för marknaden och PTS roll på densamma. Beskrivningen är dock inte heltäckande utan saknar vissa aspekter och det finns en betydande förbättringspotential.

6 poäng – Leverantörens lösning av frågeställningen är mycket bra. Leverantören har i sitt svar på ett tydligt sätt visat att den besitter stor analytisk förmåga, att den kan analysera komplexa frågeställningar ur

olika perspektiv; att den har stor kunskap om teknikers betydelse för utvecklingen samt stor förståelse för hur funktionaliteten är hos olika tjänster och infrastrukturer. Leverantören har även visat att den har stor kunskap och förståelse för marknaden och PTS roll på densamma. Beskrivningen saknar dock ett fåtal aspekter och det finns en viss förbättringspotential.

9 poäng - Leverantörens lösning av frågeställningen är utmärkt. Leverantören har i sitt svar på ett tydligt sätt visat att den besitter mycket stor analytisk förmåga, att den kan analysera mycket komplexa frågeställningar ur olika perspektiv, att den har mycket stor kunskap om teknikers betydelse för utvecklingen samt mycket stor förståelse för hur funktionaliteten är hos olika tjänster och infrastrukturer. Leverantören har även visat att den har mycket stor kunskap och förståelse för marknaden och PTS roll på densamma. Beskrivningen är heltäckande och får in alla aspekter av betydelse.

Bolaget har anfört bl.a. att PTS inte tagit i beaktande vad som anförts under den muntliga presentationen utan att PTS endast grundat sin betygssättning på vad som framgått av det material som bolaget lämnat in tillsammans med sitt anbud. Därmed har betygssättningen inte skett på det sätt som angetts i förfrågningsunderlaget.

PTS har anfört att myndigheten gjort en sammantagen bedömning av både det skriftliga och muntliga svaret och att WSP:s anbud uppfyller kraven för att vara godkänt i upphandlingen. För högre poäng hade WSP dock behövt visa en djupare analytisk förmåga och större förståelse för PTS utmaningar som tillsyns- och regleringsmyndighet.

Vid överprövning måste förvaltningsrätten utgå från att den upphandlande myndigheten själv har bästa förutsättningar att bedöma vad som ska värderas i en upphandling. Detta grundar sig i att det är den upphandlande myndigheten som ska förvärva de varor eller tjänster som är föremål för upphandlingen. Vidare måste förvaltningsrätten utgå från att den upphandlande myndigheten själv har bäst förutsättningar att utvärdera anbudet. Den

upphandlande myndigheten måste ges visst utrymme vid bedömningen och utvärderingen av anbudet under förutsättning att det sker på objektiva grunder inom ramen för förfrågningsunderlaget. Det ankommer således inte på förvaltningsrätten att göra en detaljerad utvärdering i upphandlingen.

Förvaltningsrätten finner inte det visat att PTS, i strid mot förfrågningsunderlaget, endast skulle beaktat det skriftliga svaret från WSP. Bolaget har därmed inte visat att PTS har agerat i strid med LOU. Bolagets ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Ulrika Melander

Rådman

Bodil Norberg har föredragit målet.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten inom tre veckor från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas från den dag beslutet meddelades.

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

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress

där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.