



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen

DOM
 2012-05-15
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 7380-12
 Enhet 15

SÖKANDE

Informator Utbildning Svenska AB, 556509-2680
 Karlavägen 108
 115 26 Stockholm

MOTPART

Naturvårdsverket
 106 48 Stockholm

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2012-08-14	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Informator Utbildning Svenska AB:s ansökan om överprövning.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut av den 10 april 2012 upphör därmed att gälla.

Dok.Id 239774

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

BAKGRUND

Naturvårdsverket genomför ett avrop, genom förnyad konkurrensutsättning, från Kammarkollegiets ramavtal: IT-utbildning 2010 med ärendenummer 96-83-2011. Avropet gäller utbildningsområde Kontor och Administration. Det aktuella avropet genomförs enligt kriteriet det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Informator Utbildning Svenska AB (bolaget) har lämnat anbud i upphandlingen avseende avropet men inte antagits.

Förvaltningsrätten har den 10 april 2012 förordnat att Naturvårdsverket tillsvidare inte får ingå avtal.

YRKANDEN OCH GRUNDER

Bolaget yrkar i första hand att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen avseende avropet från Kammarkollegiets ramavtal får avslutas först sedan rättelse gjorts och i andra hand att den görs om.

Till grund för yrkandet har bolaget anfört att Naturvårdsverkets inte varit tillräckligt transparenta och tillräckligt tydliga i sin utvärderingsmodell och att Naturvårdsverket inte har valt det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet utifrån vad affären kommer att kosta trots att avropsförfrågan syftar till detta. Till följd av felaktigheterna lider bolaget skada.

Naturvårdsverket bestrider bifall till bolagets yrkande och har som grund anfört att Naturvårdsverket inte brutit mot de grundläggande principerna i LOU och att bolaget inte har lidit någon skada.

PARTERNAS UTVECKLING AV TALAN

Bolaget har utvecklat sin talan genom att anföra i huvudsak följande.

Bolaget anser inte att Naturvårdsverket har valt det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet om man ser till den estimerade eller planerade totalkostnaden för de tre delar som ingår i utvärderingen: tio seminarier, webinarier och tio timmar support. Det framgår tydligt i tilldelningsbeslutet att man har valt att lägga oproportionerligt stor vikt vid de tio timmarna supports totalkostnad, vilket gör att utvärderingen blir missvisande och missgynnande för bolagets del.

Bolaget har inga synpunkter på vilka delar som Naturvårdsverket valt att lyfta fram i sin prisjämförelse, då det står Naturvårdsverket fritt att välja detta. Om man jämför styckpris mot styckpris och totalpris mot totalpris så är bolagets anbud mest fördelaktigt för Naturvårdsverket. Genom att jämföra styckpris mot totalpris får Naturvårdsverket fram att Lexikon skulle lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Detta stämmer dock inte om man tittar på hur mycket man sagt att man vill ha av de olika delarna, dvs. tio seminarier, webinarier och tio timmars support. Detta torde vara det mest rimliga jämförelsepriset för att få fram det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Att addera styckpris för en del, pris per användare för en del och timpris för en annan del blir som att jämföra äpplen och päron.

Bolaget anser vidare att det är otydligt vilka styckpriser och vilka totalpriser som Naturvårdsverket kommer att addera. Bolaget anser att det inte går att förutse att Naturvårdsverket kommer addera styckpris för seminarier, pris för webinarier delat med 200 deltagare och totalpriset för tio timmars support för att få fram ett jämförelsepris. Bolaget tycker dessutom att Naturvårdsverkets egen utvärdering stöder detta då verket skrivit "(per st?)" under punkt fyra. Pris per seminarium för tio seminarier.

Naturvårdsverket har utvecklat grunderna för sitt bestridande genom att anföra i huvudsak följande.

Det ankommer på den upphandlande myndigheten att definiera föremålet för upphandlingen samt bestämma vilka kriterier som ska användas vid utvärderingen, dock inom ramen för de principer som kommer till uttryck i 1 kap. 9 § LOU. Det står med andra ord Naturvårdsverket fritt, med ovan nämnda begränsning, att avgöra vad som är ekonomiskt mest fördelaktigt för verket. Mot bakgrund av tidigare erfarenheter av behov av support har man valt att vikta priskriteriet på så sätt som framgår av förfrågningsunderlaget. Naturvårdsverkets viktning bygger med andra ord på vad man uppfattat som viktigast i den tilltänkta tjänsten.

Eftersom supportkostnaden är en viktig del av den tjänst som Naturvårdsverket efterfrågar och att uppgiften behövs för att kunna jämföra anbuderna får kravet anses lämpligt för att kunna uppnå syftet att kunna utvärdera anbuderna. Då det vidare knappast är möjligt att välja en mindre ingripande åtgärd än att anbudsgivaren anger sitt pris för tio timmars support och att angivandet av supportkostnad inte medför någon olägenhet för anbudsgivaren, kan kravet inte anses oproportionerligt.

Viktningen av priskriteriet framgår av förfrågningsunderlaget. Vidare framgår av förfrågningsunderlaget vad som ska ligga till grund för priskriteriet, nämligen pris för seminarier, pris för webinarier och pris för tio timmars support. Då detta tydligt framgår av förfrågningsunderlaget får kravet på öppenhet anses vara uppfyllt.

Vid en samlad bedömning av avropsförfrågan i sin helhet får det anses tydligt framgå att det är pris per seminarium som efterfrågas och inte pris för tio seminarier. Det ska även noteras att bolaget i sitt anbudssvar inte

misstolkat Naturvårdsverkets avropssvar utan tydligt angett pris per seminarium.

I förfrågningsunderlaget anges att Naturvårdsverket kommer att utvärdera leverantörens angivna pris för webinarier. Bolaget har angivit ett pris på 17 500 kr och vinnande anbud har angett ett pris på 20 000 kr. Naturvårdsverket har delat angivna priser för att kunna utvärdera alla tre anbuden.

Även om priserna inte hade dividerats med 200 skulle bolaget fortfarande inte ha erhållit högst totalpoäng och därmed inte heller ha tilldelats kontraktet. Då resultatet hade blivit detsamma även utan dividering, sett för sig, har det faktum att priserna delats med 200 inte påverkat slutresultatet av utvärderingen eller den inbördes ordningen mellan leverantörerna.

Oavsett vad som i övrigt anförts så är bolagets anbud inte giltigt då bolaget brutit mot ramavtalet genom att frångå däri angivet takpris för utbildningar ”kontor och administration” för fasta kurser hos leverantör. I ramavtalet anges att takpriset är 2 550 kr (punkt 7.2 i ramavtalet) för fasta kurser hos leverantör. I sitt anbud har dock bolaget angett 4 190 kr för ”kontor och administration”.

UTREDNING I MÅLET

Av förfrågningsunderlaget framgår följande.

Naturvårdsverket kommer att anta det ekonomiskt mest fördelaktiga avropssvaret utifrån följande kriterier:

- | | |
|-----------------------------------|-----------|
| - Webinariets utformning | vikt 30 % |
| - Tillgång till lokal i Östersund | vikt 10 % |
| - Pedagogisk förmåga | vikt 20 % |
| - Pris | vikt 40 % |

[...]

Priskriterium

Naturvårdsverket kommer att utvärdera summan av följande till ett jämförelsepris:

Leverantörens angivna pris per seminarium för 10 seminarier

Leverantörens angivna pris för webinarier

Leverantörens angivna pris för 10 timmars support

Det avropssvar som får lägst sammanlagt jämförelsepris erhåller 4 poäng. Övriga avropssvar erhåller en lägre poäng enligt formeln:

(**lägsta pris** dividerat med **aktuellt pris**) gånger 4

Varje erhållet delbetyg avseende de tre kriterierna viktas (multipliceras med) angiven procentsats. Dessa tre viktade delbetyg summeras, varvid en totalsumma fås.

Avropssvar med högst totalsumma tilldelas leveransavtal.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Av 1 kap. 9 § LOU framgår följande. Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iaktas.

Av 16 kap. 6 § LOU framgår följande. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Upphandlingsprocessen ska kännetecknas av förutsebarhet, transparens och likabehandling. Ett förfrågningsunderlag ska vara så pass tydligt att samtliga anbudsgivare ges insikt i hur bedömningen av deras anbud kommer göras. Den upphandlande myndigheten får inte göra prövningen mot andra kriterier än dem som funnits i underlaget och har därför en skyldighet att från utvärderingen utesluta leverantörer vars anbud inte uppfyller ett eller flera s.k. skall-krav. Förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får dock godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och EU-rätten inte träds för när (jfr RÅ 2002 ref. 50).

Förvaltningsrättens bedömning

Bolaget har till stöd för sin ansökan om överprövning anfört dels att utvärderingsmodellen avseende kriteriet pris inte leder till att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet antas, vilket är i strid med vad som anges i förfrågningsunderlaget, dels att kriteriet inte är transparent, tydligt och förutsebart. Naturvårdsverket har bestridit att utvärderingen skett i strid med LOU och att förfrågningsunderlaget brister i transparens. Naturvårdsverket har vidare invänt att oavsett huruvida utvärderingen och förfrågningsunderlaget strider mot LOU har bolaget inte lidit eller riskerat att lida skada då bolaget anbud är ogiltigt på grund av att bolaget i sitt anbud överskridit ett i ramavtalet angivet pristak.

1. Fråga om ogiltigt anbud

Bolagets anbud har tagits upp till utvärdering av Naturvårdsverket. Först sedan bolaget begärt överprövning hos förvaltningsrätten har Naturvårdsverket gjort gällande att bolagets anbud är ogiltigt och att bolaget därför inte lidit någon skada. Invändningar som den upphandlande myndigheten framför först i en överprövningsprocess om att en leverantör inte lämnat ett

giltigt anbud, när myndigheten uppenbarligen tidigare ansett att anbudet varit giltigt med hänsyn till att det tagits upp till utvärdering, kan inte prövas inom ramen för ett mål där det är leverantören ifråga som begärt överprövning av ett tilldelningsbeslut. Naturvårdsverkets invändning i denna del lämnas således utan avseende av förvaltningsrätten.

2. Fråga om utvärderingsmodellen strider mot LOU

Av priskriteriet framgår att Naturvårdsverket kommer att utvärdera summan av leverantörens angivna pris per seminarium för tio seminarier, leverantörens angivna pris för webinarier och leverantörens angivna pris för tio seminarier till ett jämförelsepris. Av handlingarna framgår att vad som ska upphandlas, i nu aktuellt hänseende är ca tio seminarier, men option på flera vid behov, webinarier samt support i form av timbank på tio timmar med option på fler timmar vid behov.

Bolaget har anfört att det faktum att Naturvårdsverket har summerat styckpris för seminarierna, pris för webinarier delat på 200 deltagare och pris för tio timmars support har inneburit att Naturvårdsverket genomfört en viktning i sin utvärderingsmodell på så sätt att priset för supporten får ett större genomslag i utvärderingsmodellen än de andra två priskriterierna som inte motsvarar vad som i förfrågningsunderlaget angetts faktiskt ska upphandlas. Naturvårdsverket har härvid angett att det står den upphandlande myndigheten fritt att avgöra vad som är ekonomiskt mest fördelaktigt för verket och att anledningen till att man tillmätt priset för support en tyngre vikt än de andra priskriterierna är för att myndigheten av erfarenhet anser att behov av supporten är viktigt. Fråga i målet är således om Naturvårdsverket i och med utformningen av priskriteriet har genomfört en viktning i sin utvärderingsmodell som strider mot LOU och de gemenskapsrättsliga principerna.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning. En upphandlande myndighet har en stor frihet att välja vilka kriterier som ska användas vid utvärderingen, vilken vikt som ska tillmätas dessa och således själva avgöra vad som är ekonomisk mest fördelaktigt för myndigheten om det sker inom ramen för de principer som kommer till uttryck i 1 kap. 9 § LOU. Av förfrågningsunderlaget kan utläsas att upphandlingen utöver tio timmars support även omfattar option på ytterligare timmar support vid behov. Mot ovan angiven bakgrund finner förvaltningsrätten att Naturvårdsverkets påstående om att vikt lagts vid supporten i utvärderingsmodellen med anledning av verkets erfarenhet av att dess behov av support är viktig ska godtas. Förvaltningsrätten finner således att utvärderingsmodellen med den angivna utformningen inte kan anses strida mot LOU eller gemenskapsrätten.

3. Fråga om förfrågningsunderlaget är tillräckligt transparent

Bolaget har vidare anfört att priskriteriet inte är tillräckligt tydligt huvudsakligen i det avseendet att det är styckpris på seminarier som ska anges i anbudet samt att webinarier ska divideras med 200 deltagare. Naturvårdsverket har bestritt att det i förfrågningsunderlaget är otydligt att det är styckpris på seminarier som efterfrågas. Vidare har Naturvårdsverket anfört att den omständigheten att det angivna priset för webinarier dividerades med 200 inte inneburit skada för bolaget då bolagets anbud även utan en dividering inte skulle erhållit högst totalpoäng och därmed inte tilldelats kontraktet.

Förvaltningsrätten finner att det av förfrågningsunderlaget framgår med tillräcklig tydlighet att det är styckpris på seminarium som ska anges i anbudet, vilket också stöds av det faktum att bolaget har angett styckpris i sitt anbud. Det framgår även av förfrågningsunderlaget att det är totalpris för tio timmars support som ska anges i anbudet, liksom att de tre priskategorierna ska adderas till ett jämförelsepris. Att Naturvårdsverket vid uträkning av priset skulle dividera det angivna priset för webinarier med 200

deltagare framkommer emellertid inte av förfrågningsunderlaget och framstår inte heller i övrigt som förutsebart för anbudsgivarna. Förfrågningsunderlaget framstår således som behäftat med vissa brister. Förvaltningsrätten gör dock den bedömningen att dessa otydligheter inte har varit av sådan art eller omfattning att det grundläggande kravet på affärsmässighet åsidosatts.

4. Fråga om bolaget lidit eller riskerat att lida skada

Oavsett förvaltningsrättens bedömning i frågan om priskriteriets transparens har bolaget emellertid inte visat eller ens angett på vilket sätt den bristande transparensen inneburit skada eller risk för skada för bolaget. 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 (jfr RÅ 2009 ref. 69). Mot ovan angiven bakgrund och då det inte heller i övrigt framgår att bolaget lidit eller kan komma att lida skada på nu aktuell grund finner förvaltningsrätten att det inte finns tillräckliga skäl för att besluta om ingripande i enlighet med LOU.

5. Sammanfattning

Förvaltningsrätten finner sammanfattningsvis att det bolaget har anfört inte ger stöd för ingripande enligt LOU. Bolagets ansökan ska därför avslås och förvaltningsrättens intermistiska beslut från den 10 april 2012 upphävas.

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

Susanne Bagge
Rådman

Föredragande har varit Julia Nyberg.



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

