



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UPPSALA**

DOM
2014-06-18
Meddelad i
Uppsala

Mål nr
772-14
Enhet 2

SÖKANDE

IST Sverige AB, 556265-4755

Ombud: Advokaterna Per Ericsson och Jon Eriksson Örtengren
Advokatbyrån Gulliksson AB
Box 739
220 07 Lund

MOTPART

Västerås kommun
721 87 Västerås

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2014-06-19	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 123688

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

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Västerås stad (kommunen) har genomfört en upphandling av IT-system för utbildningsadministration, dnr 2013/46-UN-A-061 (upphandlingen). Upphandlingen genomfördes med ett öppet förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. IST Sverige AB (bolaget) hade lämnat anbud i upphandlingen. I tilldelningsbeslut den 3 februari 2014 antog kommunen ett anbud från en annan leverantör.

YRKANDEN M.M.

Bolaget yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse har skett genom att bolagets anbud förklaras ha uppfyllt skall-kraven i förfrågningsunderlaget under rubrikerna 1.2.1.1.11, 1.2.2.1.2, 1.2.2.2.1, 1.2.2.2.8 och 1.3.1 och att bolagets anbud tas upp till utvärdering. I andra hand yrkar bolaget att förvaltningsrätten ska förordna om någon annan lämplig rättelse.

Till stöd för sin ansökan anför bolaget bl.a. följande.

Hypernet Vux är bolagets benämning på dess samlade erbjudande och innefattar ett antal olika underliggande system där exempelvis Extens och Dexter ingår som komponenter.

Enligt kravspecifikationen i p. 1.2.1.1.11 i förfrågningsunderlaget ska leverantören ange pris för tjänsten per månad. I priset ska alltså ingå för att köparen ska kunna använda tjänsten fullt ut. Av prisbilagan i bolagets anbud framgår att samtliga efterfrågade prisuppgifter har specificerats. I anslutning till angivet pris för installation och driftsättning samt månadskostnad för tjänsten framgår att priset avser tjänst enligt kravspecifikation. Under angiven månadsavgift har bolaget förtydligat att månadsavgiften innefattar avgifter för Extens, Dexter, Analys och Resursfördelning, som är delar i den offererade tjänsten. Vidare har bolaget angett att ingen avgift kommer

att debiteras för migrering av data. Priset har angivits, men har satts till noll kr. Av anbudet framgår uttryckligen att alla avgifter för att utnyttja den offererade tjänsten omfattas av bolagets prisuppgift. Bolaget kommer alltså inte att debitera några nyttjanderättsavgifter för systemkomponenterna Extens, Dexter m.m. utöver den offererade månadsavgiften.

Under p. 1.2.2.1.2 i förfrågningsunderlaget anges som skall-krav att de uppgifter som lämnas av leverantören ska vara fullständiga och korrekta. Bolaget tillbakavisar kommunens påstående om att felaktiga eller ofullständiga uppgifter skulle ha lämnats.

Av bolagets anbud framgår att bolaget bekräftat att uteslutningsgrund enligt 10 kap. LOU inte föreligger. Därigenom har bolaget uppfyllt det skall-krav som uppställts i p. 1.2.2.2.1. Kommunen har anfört att IST felaktigt angivit Your Voice som underleverantör och att det istället är ett dotterbolag till Your Voice som är underleverantör. Your Voice är det företag som bolaget anlitat som underleverantör och som avtal slutits med. Anbudsgivaren uppmanas enligt p. 2.1.2.1.7 att ange eventuella underkonsulter/leverantörer. Uppmaningen är dock inte formulerad som ett obligatoriskt krav för kvalificering och är inte heller kopplat till skall-kravet i p. 1.2.2.2.1. Att anbudsgivaren uppmanas att uppge eventuella underkonsulter får anses vara kopplat till kontraktsvillkoret att underleverantörer inte får bytas ut under pågående avtal och kan inte anses vara ett obligatoriskt skall-krav.

Det finns inte något självständigt obligatoriskt krav i p. 1.2.2.2.8 i förfrågningsunderlaget. P. 1.2.2.2.8 är snarare ägnad att klargöra att de anbud som uppfyller skall-kraven går vidare till anbudsutvärdering. Bolagets anbud uppfyller samtliga skall-krav.

Enligt kravformuleringen i p. 1.3.1 i förfrågningsunderlaget är det ett skallkrav att leverantören accepterar samtliga kontraktsvillkor i det leveransavtal som fogats till förfrågningsunderlaget. Bolaget har uttryckligen accepterat kontraktsvillkoren och prissatt tjänsten i enlighet med de instruktioner som lämnats i förfrågningsunderlaget. Förfrågningsunderlaget uppställer inga obligatoriska krav på dokumentation eller annan utredning som visar att tjänsten överensstämmer med kontraktsvillkoren.

Vidare har kommunen påstått att villkoren under p. 2.1.3.1.1, 2.1.4.2.2 och 2.1.6.1.2 inte är uppfyllda då den offererade tjänsten inte är en heltäckande webbaserad tjänst, s.k. molntjänst, inklusive support och leverantörsplacerad hårdvara. Kommunens påståenden är felaktiga. Enligt de uppgifter som bolaget lämnat i sitt anbud kommer bolagets system att levereras via leverantörsplacerad hårdvara och samtliga delar kommer att vara åtkompliga via webben. Vidare framgår av bolagets anbud att systemet är ett sådant heltäckande IT-stöd som efterfrågas i förfrågningsunderlaget och att alla funktionskrav är uppfyllda.

Därtill gör kommunen gällande att bolaget inte accepterat villkoret under p. 2.1.6.3.7 och 2.1.6.3.8 rörande migrering av data. Kontraktsvillkoret under p. 2.1.6.3.7 avser stöd och genomförande för eventuell nödvändig migrering/konvertering av information, för vilket det i förekommande fall ska finnas en kostnad angiven i prisbilagan. Förfrågningsunderlaget innehåller med andra ord inget skallkrav som föreskriver att migrering måste ske. Den relevanta databasen finns i bolagets system Extens. Bolaget har ingen kostnad för att föra över uppgifter inom sina egna system varför migrering/konvertering på det sätt som avses i förfrågningsunderlaget inte är nödvändig. I anbudet har angetts att sådan migrering/konvertering inte är nödvändig varför kostnaden i prisbilagan angivits till noll kr. Det är inte samma sak som att överföring av data inte kommer att ske och säger inte heller något om var hårdvaran kommer att vara placerad. Formuleringen

kan alltså inte tolkas som ett förbehåll i förhållande till bolagets uttryckliga bekräftelse av kravet på leverantörsplacerad hårdvara. Bolaget erbjuder eventuell nödvändig överföring av data utan kostnad för kommunen.

Bolagets anbud uppfyller alla skall-krav i förfrågningsunderlaget och anbudet innehåller inga förbehåll eller begränsningar. Kommunen har utan stöd i förfrågningsunderlaget och i strid med likabehandlingsprincipen utslutit bolaget från utvärdering. Bolaget har lidit eller åtminstone riskerat att lida skada av kommunens agerande.

Kommunen bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande.

Kommunen har för närvarande avtal med bolaget angående IT-system för administration av vägledning m.m. För att undvika anbud vars funktion är beroende av de befintliga lösningarna, som kommunen vill upphöra med, har en rad krav ställts. Ett av dessa krav är att leverantören ska ange det totala priset per månad för den heltäckande tjänsten. Detta krav omöjliggör anbud baserade på tillägg.

Bolaget har inte lämnat pris på någon heltäckande produkt och följaktligen inte heller något heltäckande pris. Uppgifterna i prislistan visar att den fulla kostnaden för Dexter och Extens inte inkluderats eftersom bolaget begränsat anbudet till att endast avse underhållsavgifter. Således omfattas inte övriga avgifter, t.ex. nyttjanderättavgifter, som bolaget för närvarande tar betalt för utöver underhållsavgifter. För övrigt krävs ytterligare system förutom Dexter och Extens för att Hypernet Vux ska fungera, t.ex. mellan-databaser. Dessa system nämns inte i anbudet.

Avsikten med upphandlingen är att placera data på en leverantörsplacerad hårdvara. Som avtalsvillkor har därför i p. 2.1.4.2.2 upptagits att hårdvaran ska vara leverantörsplacerad. Att avtalsvillkoret ska accepteras framgår av

kravet i p. 1.3.1.1. För att data ska kunna överföras från den kundplacerade hårdvaran till den leverantörsplacerade hårdvaran krävs en migrering. Denna migrering omfattas av den förevarande upphandlingen.

I anbudet hänvisar bolaget till hårdvara som i nuläget är kundplacerad. Det framgår inte av anbudet att denna hårdvara ska flyttas till leverantören. Bolaget har inte heller inkluderat någon migrering i anbudet. Under p. 5.1.1 har bolaget angett att "ingen migrering av data krävs". Det är oklart hur all data ska kunna övergå från att lagras i kundplacerad hårdvara till att lagras i leverantörsplacerad hårdvara utan att migrering behöver genomföras. Den erbjudna tjänsten är således inte heltäckande och då något pris för migreringen inte angivits är priset för tjänsten inte heller heltäckande.

En försäkran att anbudet uppfyller samtliga obligatoriska krav kan inte godtas när anbudsgivaren samtidigt inför förbehåll och begränsningar i anbudstexten på andra ställen.

DOMSKÄL

Enligt 16 kap. 4 § LOU får allmän förvaltningsdomstol, efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada, överpröva en upphandling. I mål om offentlig upphandling grundar rätten sin prövning endast på de omständigheter som sökanden åberopar och parterna får själva bära ansvaret för utredningen, jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande i RÅ 2009 ref. 69. Frågan i målet är om det föreligger skäl för ingripande enligt LOU på de grunder som bolaget anför.

Bolagets offererade pris

Bolaget har anfört att det angivna priset i anbudet uppfyller alla kraven i förfrågningsunderlaget.

I p. 1.2.1.1.11 i förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande. Anbudsgivaren ska ange pris för tjänsten per månad, i priset ska allt ingå för att köparen ska kunna använda tjänsten fullt ut. Detta ska minst motsvara de krav som beskrivs i förfrågningsunderlaget, samt i uppgivna kontraktsvillkor.

I bolagets anbudsprislista anges bl.a. följande under tjänsten (pris/månad under avtalets totala sju år, samtliga åtaganden inberäknande). Tjänst enligt kravspecifikation, inklusive drift, underhåll och support. I detta ingår underhållsavgifter för Extens och Dexter, Analys samt Resursfördelning som redan idag används. Västerås får således en kostnadsreduktion på sitt befintliga avtal med ovan nämnda Vux delar.

I målet är det utrett att det IT-system som beskrivs i bolagets anbud innefattar delsystemen Extens och Dexter. Av det som kommunen och bolaget har anfört framkommer att användarna av Extens och Dexter får betala nyttjanderättsavgifter. Frågan är om det framgår av bolagets anbud att nyttjanderättsavgifterna för Extens och Dexter ingår i det pris som bolaget angett i sitt anbud.

Förhållandet att det i anbudsprislistan anges tjänst enligt kravspecifikation, inklusive drift, underhåll och support talar för att nyttjanderättsavgifterna ingår i bolagets offererade pris. Samtidigt specificeras att i erbjudandet ingår underhållsavgifter för Extens och Dexter. Däremot nämns inte nyttjanderättsavgifter. Vidare hänvisar bolaget till prissättningen i det befintliga avtalet som bolaget har med kommunen. Kommunen har uppgett att bolaget i det befintliga avtalet tar ut underhålls- och nyttjanderättsavgifter för Extens och Dexter. Bolaget har inte invänt mot detta påstående varför det får tas för gott. Mot bakgrund av att anbudsprislistan hänvisar till en avtalsrelation där både underhålls- och nyttjanderättsavgifter utgår och att underhållsavgifter uttryckligen anges ingå i erbjudandet samtidigt som nyttjanderättsavgifter inte nämns finner förvaltningsrätten att den prisupp-

gift som lämnades i anbudsprislistan inte kan anses omfatta nyttjanderättsavgifter för Extens och Dexter.

Vidare innebär inte omständigheten att bolaget under p. 1.3.1.1 angett att kontraktsvillkoren accepteras i sin helhet att aktuella nyttjanderättsavgifter ingår i det angivna priset. Det har inte heller framkommit att bolaget på något annat ställe i anbudet klargjort att nyttjanderättsavgifter ingår i det offererade priset. Således har bolaget inte visat att prisuppgiften i bolagets anbud omfattade nyttjanderättsavgifter för Extens och Dexter. Förhållandet att bolaget, efter att tilldelningsbeslutet meddelats, uppgett att nyttjanderättsavgifter inte kommer att tas ut utöver den offererade månadsavgiften förändrar inte denna bedömning. Detta innebär att inte allt, som behövs för att kommunen skulle kunna använda den erbjudna tjänsten fullt ut, ingick i bolagets offererade pris. Med andra ord uppfyller bolagets anbud inte skall-kravet i p. 1.2.1.1.11.

Migrering av data

Bolaget har vidare uppgett att dess anbud uppfyller förfrågningsunderlagets krav vad gäller migrering av data.

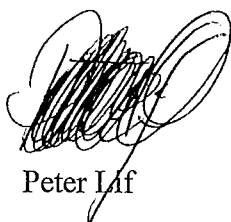
I p. 1.3.1.1 i förfrågningsunderlaget anges att samtliga kontraktsvillkor i enlighet med del 2 "kontraktsvillkor" ska accepteras. Enligt p. 2.1.4.2.2 i förfrågningsunderlaget avser upphandlingen leverantörsplacerad hårdvara. Vidare följer av p. 2.1.6.3.7 i förfrågningsunderlaget att kommunen använder Extens för bl.a. elevadministration och att säljaren erbjuder stöd, eller genomförande, för eventuell nödvändig migrering/konvertering av information. Av p. 2.1.6.3.8 i förfrågningsunderlaget framgår att säljaren säkerställer att den information som finns i Extens ska kunna överföras och att detta sker utan någon dataförlust eller kvalitetsförsämring.

I målet är det utrett att den hårdvara, i vilken bl.a. informationen i Extens finns, är placerad hos kommunen. I bolagets anbudsprislista, under migrering av data (pris/timme, 100 timmar totalt), anges ”ingen migrering av data krävs”. Vidare anges att pris/enhet för migreringen är ”0,00”. Förhållandet att bolaget uppgett att ingen migrering av data krävs och att priset för migreringen angetts till noll kan enligt förvaltningsrättens mening inte tolkas på annat sätt än att bolagets offererade produkt inte innehåller någon tjänst som inbegriper sådan migrering av data som avses i p. 2.1.6.3.7 och 2.1.6.3.8. Med andra ord får den aktuella formuleringen i bolagets anbudsprislista innebära ett förbehåll mot kontraktsvillkoren i p. 2.1.6.3.7 och 2.1.6.3.8 i förfrågningsunderlaget. Således har inte bolaget accepterat samtliga kontraktsvillkor i enlighet med del 2 i förfrågningsunderlaget. Därmed uppfyller bolaget anbud inte skall-kravet i p. 1.3.1.1 i förfrågningsunderlaget.

Sammanfattning

Förvaltningsrätten har kommit fram till att bolagets anbud inte uppfyller skall-kraven i p. 1.2.1.1.11 och 1.3.1.1 i förfrågningsunderlaget. Detta innebär att kommunen handlade korrekt när bolagets anbud inte togs upp till utvärdering varför det enligt 16 kap. 6 § LOU saknas skäl för ingripande mot upphandlingen. Ansökan ska därför avslås.

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



Peter Lof
rådman

Målet har föredragits av Anderz Eriksson.



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 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.