



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen

DOM
 2011-07-11
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 11169-11
 Enhet 15

SÖKANDE

Lingmerths Resebyrå AB, 556054-2747
 Box 224
 571 23 Nässjö

MOTPART

Affärsverket Svenska Kraftnät, 202100-4284
 Box 1200
 172 24 Sundbyberg

Ombud:

Advokat Markus Mårline
 Advokatbyrån Sigeman & Co AB
 Anna Lindhs plats 4
 211 19 Malmö

KONKURRENSVERKET	
2011-07-13	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänst (LUF)

DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller ansökan om överprövning på så sätt att en ny utvärdering av upphandlingen av resebyråtjänster (dnr 2011/222) ska göras där anbudet från Ticket Affärsresor AB inte ska ingå.

Dok.Id 143433

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

BAKGRUND

Affärsverket Svenska Kraftnät (Svenska Kraftnät) genomför en upphandling av resebyråtjänster (dnr 2011/222). Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande enligt LUF. I underrättelse om tilldelning daterad den 23 maj 2011 anges bl.a. att Svenska Kraftnät antagit Ticket Affärsresor AB:s (Ticket) anbud. Av beslutsmotiveringen samt sammanställning av utvärderingen framgår att sju leverantörer har lämnat anbud och att två av dessa inte uppfyllde i förfrågningsunderlaget ställda krav. Vidare framgår att Ticket hade lämnat anbudet med lägst pris och att Lingmerths Resebyrå AB (Lingmerths) anbud hade näst lägst pris.

YRKANDE M.M.

Lingmerths ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen avbryts, att den vinnande anbudslämnaren utesluts och att ett nytt tilldelningsbeslut fattas där upphandlingskontraktet istället tilldelas Lingmerths. Anledningen till detta är att av kvarvarande anbudslämnare är Lingmerths anbudspris lägst. Som grund anförs bl.a. följande. Svenska Kraftnät inte har följt de utvärderingskriterier som finns angivna i förfrågningsunderlaget. Enligt punkt 9 står det klart angivet att "Innehåller anbud licenskostnad per användare för självbokningssystemet, kommer kostnaden multipliceras med antalet planerade användare vilket är 400". I det vinnande anbudets "Prislista 2011" står det angivet att licenskostnad tillkommer för en tjänst som heter "Travel Online", som är ett självbokningssystem. Denna kostnad har Svenska Kraftnät förbisett vid utvärderingen och därför är det vinnande anbudets pris för lågt angivet.

Enligt punkt 9 i förfrågningsunderlaget står det klart angivet att "Anbudsgivaren även skall prissätta nedanstående optioner. Dessa kommer ej att utvärderas". Dessa optioner är följande: Vouchers, Reseförsäkring, Bud, Avbeställningsskydd, Grupp och konferens samt Visum. I det vinnande anbudets "Prislista 2011" saknas uppgift om tjänsten avbeställningsskydd.

Eftersom detta är ett skall-krav enligt förfrågningsunderlaget, uppfyller inte det vinnande anbudet uppställda krav och ska därför uteslutas från anbudsutvärderingen.

Enligt punkt 9.2 i förfrågningsunderlaget, står det klart angivet hur anbudspriserna ska anges. Enligt det vinnande anbudets "Prislista 2011" har man inte alls följt den uppställning som förfrågningsunderlaget föreskriver. Vissa priser har angetts i ett spann om 30-100 kronor, vilket omöjliggör en utvärdering. Eftersom detta är ett skall-krav enligt förfrågningsunderlaget, uppfyller inte det vinnande anbudet uppställda krav, och ska därför uteslutas från anbudsutvärderingen.

Svenska Kraftnät uppfattar Lingmerths talan som en begäran om att Ticket och dennes anbud ska uteslutas från deltagande i upphandlingen. Detta yrkande bestrids. För det fall förvaltningsrätten skulle uppfatta Lingmerths yrkanden på annat sätt, yrkar Svenska Kraftnät att Lingmerths talan ska avvisas. Som grund anförs bl.a. följande. Någon grund för att förkasta Tickets anbud föreligger inte. Svenska Kraftnät har därför inte överträtt de unionsrättsliga principerna i 1 kap. 24 § LUF eller någon annan bestämmelse i LUF genom att anta Tickets anbud. Utvärderingen av Tickets anbud har skett i enlighet med den utvärderingsmodell som presenterats i punkt 9.2 i förfrågningsunderlaget och har skett med beaktande av likabehandlingsprincipen och de övriga unionsrättsliga principer som ligger till grund för LUF.

Enligt punkt 9.2 i förfrågningsunderlaget ska Svenska Kraftnät anta det anbud som beräknas ha det lägsta anbudspriset med användning av de priser anbudsgivarna lämnat i anbuden och de volymer som anges i punkt 9.2 i förfrågningsunderlaget.

Lingmerths påstående att Ticket i sitt anbud angett att "licenskostnad tillkommer" är felaktigt och bygger på ett missförstånd. Av Tickets prislista

framgår uttryckligen att licenskostnaden för självbokningsverktyget är noll kronor. Prisangivelsen avser inget annat. Ordet "Licenskostnad" nämns i den högra kolumnen, liksom positionerna ovanför i samma prislista, enbart för att förklara vad det offererade priset avser. Svenska Kraftnät har således inte brutit mot de unionsrättsliga principerna eller någon annan bestämmelse i LUF genom att inte lägga till någon kostnad för licensavgift vid utvärderingen av Tickets anbud eller genom att inte förkasta Tickets anbud.

Svenska Kraftnät tillbakavisar Lingmerths påstående att det funnits skäl att utesluta Tickets anbud från anbudsutvärderingen eftersom det saknas uppgift om tjänsten avbeställningsskydd. Det framgår tvärtom av punkten 8.1.5 i Tickets anbud, vilken hänvisar till motsvarande punkt i förfrågningsunderlaget där alla dessa "övriga" tjänster förtecknas, att Ticketet "tillhandahåller samtliga efterfrågade produkter och tjänster", d.v.s. även den uttryckligen listade tjänsten avbeställningsskydd. I den till anbudet fogade prislistan har Ticketet inte angett något pris för tjänsten avbeställningsskydd och Svenska Kraftnät har därför med fog dragit slutsatsen att särskild ersättning inte begärs för denna tjänst och att det alltså inte tillkommer någon kostnad för det fall denna option skulle utnyttjas. Tickets anbud uppfyller följaktligen även här kraven förfrågningsunderlaget och det har inte funnits någon möjlighet att utesluta anbudet på denna grund.

Även om Tickets anbud skulle anses avvika från förfrågningsunderlagets krav vad gäller prisuppgift på tjänsten avbeställningsskydd, är det Svenska Kraftnäts uppfattning att en uteslutning av Tickets anbud på sådan grund hade inneburit en överträdelse av LUF och den unionsrättsliga proportionalitetsprincipen. Tjänsten avbeställningsskydd är endast en option som faller helt utanför anbudsutvärderingen; prisuppgiften ska över huvud taget inte utvärderas. Med hänsyn till detta och till att ett eventuellt lämnande av en uttryckligen prisuppgift (noll kronor) därför inte hade kunnat påverka ut-

gången i anbudsutvärderingen, hade ett beslut från Svenska Kraftnät att förkasta Tickets anbud på denna grund varit oproportionerligt. Att upprätthålla förfrågningsunderlagets inte närmare preciserade krav på prissättning av dessa för utvärderingen ovidkommande optioner, på det sättet att en specifikt underlåten prisuppgift beträffande en av sex optioner inte skulle tillåtas uppfattas som en uppgift om att ingen särskild ersättning begärs, skulle gå långt utöver vad som är nödvändigt för den aktuella upphandlingen och för att avsedda syften ska nås. Svenska Kraftnät kan därför inte anses ha brutit mot de unionsrättsliga principerna eller någon annan bestämmelse i LUF genom att inte förkasta Tickets anbud på den påstådda grunden i denna del.

Lingmerths gör vidare gällande att Tickets anbud borde ha uteslutits, eftersom "vissa priser har angetts i ett spann" (rätteligen ett pris), vilket enligt Lingmerths "omöjliggör en utvärdering". Detta är inte riktigt. För det första innehåller inte förfrågningsunderlaget någon föreskrift med innebörd att priser inte får anges "i ett spann", varför denna omständighet i sig inte utgör någon relevant brist i anbudet. Vid utvärderingen har Svenska Kraftnät dock naturligen utgått ifrån det dyraste priset i intervallet (100 kronor) per ombokning och multiplicerat detta med den i punkt 9.2 i förfrågningsunderlaget angivna volymen 100, i syfte att nå ett resultat där Ticket inte gavs någon fördel av att lämna pris i ett intervall. Tickets anbud har trots detta haft lägsta anbudspris. Svenska Kraftnät kan därför inte heller på denna punkt anses ha brutit mot likabehandlingsprincipen eller någon annan unionsrättslig princip, varför skäl för ingripande saknas också här. Eftersom Svenska Kraftnät vid utvärderingen av Tickets anbud har använt det högsta priset i det angivna spannet, har Lingmerths i vart fall inte riskerat att lida skada till följd av det påstådda missförhållandet.

Lingmerths genmäler bl.a. följande. I Svenska Kraftnäts svar hänvisas till att utvärderingen har skett enligt utvärderingsmodellen som har presente-

rats i punkt 9.2 i förfrågningsunderlaget. Prövning av anbud innefattar även punkt 9.1 i förfrågningsunderlaget. Enligt denna punkt ska en leverantör uteslutas från deltagande om ställda krav ej uppfyller de kvalifikationskrav som Svenska Kraftnät har ställt. Dessutom står det tydligt i sista raden under punkt 9.2 att "Priser skall anges på följande sätt". Här är det uppenbart att Tickets anbud och presentation av sina anbudspriser inte följer den uppgjorda tabellen, ej heller innehåller efterfrågade uppgifter.

Vid genomläsning av Tickets prislista är det också helt uppenbart att texten "Licenskostnad" inte kan tolkas på något annat sätt än vad ordet innebär, nämligen att det är förenat med en kostnad. Rubriceringen som Ticketet har gjort går ej att misstolka. Vidare hävdar Svenska Kraftnät, att tjänsten avbeställningsskydd inte behöver anges specifikt i anbudet, utan hänvisar till punkt 8.1.5. Under punkt 9.2 i förfrågningsunderlaget, står det tydligt angivet följande: "Anbudsgivaren skall även prissätta nedanstående optioner." Lingmerths kan inte tolka detta på annat sätt, än att detta skall anges i anbudet. Ett angivet skall-krav i ett förfrågningsunderlag kan inte utelämnas utan konsekvenser i form av uteslutning från utvärderingsfasen. Det går inte att utelämna något i ett anbud, där förfrågningsunderlaget så klart och tydligt anger att detta skall var med, och samtidigt hävda att om det inte finns med ska det tolkas som att det inte tillkommer någon kostnad.

Det saknar betydelse att prisuppgifter för tjänsten avbeställningsskydd inte ska utvärderas, det väsentliga är att det är ett efterfrågat skall-krav i förfrågningsunderlaget som Ticketet ej har tagit med. Dessutom hävdar Svenska Kraftnät, att det inte behöver lämnas något exakt pris. Detta påstående stämmer inte enligt förfrågningsunderlaget. I punkt 9.2 står det att "För respektive transaktion multipliceras det pris som anbudsgivaren offererat...". Detta innebär att varje angiven transaktion ska erhålla ett preciserat pris för att en utvärdering ska kunna genomföras. Någon förhandling har inte ägt rum med någon anbudslämnare, enligt erhållet tilldelningsbeslut från

Svenska Kraftnät. Detta innebär att den argumentation som Svenska Kraftnät anlägger i sitt yttrande, är en egen tolkning och inget som har framkommit vid kontakt med den vinnande anbudslämnaren, eller i något annat av oss känt dokument.

Ticket har beretts tillfälle att yttra sig över ansökan om överprövning.

UTREDNING I MÅLET

I förfrågningsunderlaget daterat den 4 mars 2011 framgår bl.a. följande.

9.1 Förutsättningar

Leverantörer som inte uteslutits från deltagande och som uppfyller ställda kvalifikationskrav kommer att få sina anbud prövade enligt nedan, under förutsättning att anbuden uppfyller ställda krav.

9.2 Tilldelningsgrund

Innehåller anbud en licenskostnad per användare för självbokningssystemet, kommer den kostnaden multipliceras med antalet planerade användare vilket är 400.

Anbudsgivare skall även prissätta nedanstående optioner. Dessa kommer ej att utvärderas.

Transaktioner (optioner)	Uppskattad volym via personlig service
Vouchers	1
Reseförsäkring	1
Bud	1
Avbeställningsskydd	1
Grupp och konferens	1
Visum	1

Av prislistan i Tickets anbud framgår bl.a. följande.

Internetsbaserade produkter	Pris	
Travel Online Självbokningsverktyg	0 kr	Licenskostnad
Travel Profile Webberad profilhantering	0 kr	
Affärsresekonsulttjänster/Specialtjänster t.ex. sökning av hotell i samband med mässa...	195 kr	Per påbörjade 15 minuter

DOMSKÄL

Tillämplig lagtext

Enligt 1 kap. 24 § LUF ska upphandlande enheter 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 iakttagas.

I 16 kap. 2 § första stycket LUF anges följande. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

En huvudprincip enligt LUF är att ett anbud som inte uppfyller förfrågningsunderlagets obligatoriska krav, s.k. skall-krav, inte ska beaktas vid utvärderingen. Krav som anges i förfrågningsunderlaget måste således vara uppfyllda för att den upphandlande enheten ska kunna pröva anbudet. Den upphandlande enheten får inte heller ändra eller frånfalla uppställda krav eftersom förfarandet då skulle bryta mot likabehandlingsprincipen och principen om öppet förfarande. Det är den part som gör gällande att en upphandling är felaktig som på ett klart sätt ska ange vilka omständigheter som ligger till grund för talan.

Licenskostnad

Lingmerths har gjort gällande att det enligt Tickets anbud framgår att det tillkommer en licenskostnad enligt Tickets pristabell. Svenska Kraftnät har anfört att ordet "licenskostnad" i den högra kolumnen enbart förklarar vad det offererade priset om noll kronor avser i vänstra kolumnen. Förvaltningsrätten finner att Lingmerths inte klart visat att någon licenskostnad tillkommer i Tickets anbud. Vad Lingmerths har anfört medför därför inte att Tickets anbud kan uteslutas på denna grund.

Uppställning och redovisning av prisuppgifter

Lingmerths har även anfört att priserna i Tickets anbud redovisats på ett felaktigt sätt genom att pris har redovisats i ett spann och att Ticket inte har följt den uppställning som Svenska Kraftnät efterfrågat. Enligt Svenska Kraftnät finns inte något föreskrivet i förfrågningsunderlaget med innebörden att priser inte får anges i ett spann. Då efterfrågade produkter och tjänster framgår på ett tydligt sätt av Tickets anbud och en efterfrågad prisuppgift faktiskt redovisats, även om så skett i intervallet 30-100 kronor, finner förvaltningsrätten att Tickets uppställning av prisuppgifter och redovisning av prisuppgift i ett intervall inte kan anses strida mot något skalkrav. Anledning för ingripande enligt LUF föreligger inte heller enligt denna grund.

Avbeställningsskydd

Lingmerths har anfört att Tickets pristabell saknar prisuppgift för optionen avbeställningsskydd. Svenska Kraftnät har anfört att Ticket i sitt anbud angett att tjänsten avbeställningsskydd kan erbjudas genom att i punkt 8.1.5 uppge att Ticket tillhandahåller samtliga efterfrågade produkter och tjänster. Svenska Kraftnät menar att utlämnande av prisuppgiften för avbeställningsskydd ska tolkas som att pris för tjänsten är noll kronor.

Förvaltningsrätten konstaterar att det framgår av punkt 9.1 i förfrågningsunderlaget att leverantörer som inte uteslutits från deltagande och som upp-


fyller ställda kvalifikationskrav kommer att få sina anbud prövade, under förutsättning att anbuderna uppfyller ställda krav. Vidare framgår att anbudsgivare ska prissätta optionen avbeställningsskydd. Något pris för avbeställningsskydd framgår emellertid inte av Tickets prislista. Genom att utelämna denna uppgift har Ticket inte uppfyllt detta obligatoriska krav enligt förfrågningsunderlaget. Vad Svenska Kraftnät har anfört om proportionalitetsprincipen och om att priset för avbeställningsskydd inte hade påverkat utvärderingen, ändrar inte förvaltningsrättens bedömning.

Utvärderingen

Lingmerths har anfört att då Ticket angett en prisuppgift i ett spann har detta omöjliggjort en utvärdering. Svenska Kraftnät har anfört att det högsta priset i intervallen använts vid utvärderingen. Förvaltningsrätten finner inte skäl att ifrågasätta Svenska Kraftnäts utvärdering på denna grund.

Sammanfattningsvis har Svenska Kraftnät brutit mot 1 kap. 24 § LUF genom att anta Tickets anbud trots att Ticket inte uppfyllt skall-kravet avseende prisuppgift för avbeställningsskydd. Lingmerths har härigenom lidit skada. Grund för ingripande enligt LUF föreligger. En mer ingripande åtgärd än vad som är nödvändigt bör inte vidtas. Eftersom konstaterad brist inte beror på någon felaktighet i det konkurrensuppsökande skedet är det tillräckligt att Svenska Kraftnät vidtar rättelse på så sätt att den genomför en ny anbudsutvärdering och därvid bortser från Tickets anbud.

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


Susanne Bagge
Rådman

Föredragande har varit Anna Mörtberg.



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.