



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I LINKÖPING**  
Enhet 2

**DOM**  
2012-08-29  
Meddelad i  
Linköping

Mål nr  
4254-12

**SÖKANDE**

CompuGroup Medical LAB AB, 556610-5564  
Cirkelgatan 14  
781 72 Borlänge

**MOTPART**

Landstinget i Östergötland, upphandlingscentrum  
581 85 Linköping

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2012 -08- 3 0	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 94105

**Postadress**  
Box 406  
581 04 Linköping

**Besöksadress**  
Brigadgatan 3

**Telefon**  
013-25 10 00  
**E-post:**  
forvaltningsratten@linkoping.dom.se

**Telefax**  
013-25 11 40

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00-16:00

(

⊖

(

(

## BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Landstinget i Östergötland (landstinget) genomför en upphandling av produktions- IT-system för klinisk mikrobiologi, referensnummer UC-2011-178 (upphandlingen). Vid anbudstidens utgång hade fyra anbud lämnats i upphandlingen. I tilldelningsbeslut den 19 juni 2012 antogs annan anbudsgivare än CompuGroup Medical LAB AB (bolaget). Av upphandlingsprotokollet den 19 juni framgår att bolagets anbud förkastats efter förhandling, då skall-krav avseende NPU-kod samt Koppling till fynd inte ansetts uppfyllda.

Bolaget ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen ska rättas genom att landstinget genomför en ny utvärdering, varvid anbudet från bolaget ska beaktas. I andra hand yrkas att upphandlingen ska göras om.

Landstinget motsätter sig bifall till bolagets ansökan.

## VAD PARTERNA ANFÖRT

### *Bolaget*

Bolaget har besvarat frågan avseende NPU-kod med ”ja, anpassning krävs. I dag tillåter systemet enbart att en NPU-kod kopplas till en analys. Anpassning ingår i offererat pris och kommer att implementeras under införandeprojektet”, vilket innebär att kravet kommer att vara uppfyllt vid leverans den 1 augusti 2012. Någon uppgift i anbudssvaret att anpassning skulle kräva stor strukturell förändring har bolaget inte lämnat. Frågan har inte heller diskuterats vid förhandlingsmöte. Avseende koppling till fynd har bolaget svarat frågan med ja och att anpassning eventuellt behövs beroende på betydelsen av ”uppföljningskod”, vilket innebär att kravet kom-

(

⊖

(

(

mer vara uppfyllt vid leverans 1 augusti 2012. Bolaget har inte angivit att anpassning kräver stor strukturell förändring eller lämnat någon uppgift om att eventuell anpassning inte kommer att ske till leveransdatum. Genom att bolagets anbud har förkastats utan grund har bolaget lidit eller kan komma att lida skada, varför skaderekvisitet är uppfyllt.

Vid offentlig upphandling ska enligt 4 kap. 1 § LOU öppen eller selektivt förfarande användas. Förhandlat förfarande får enbart användas under vissa förutsättningar. Några sådana förutsättningar föreligger inte för aktuell upphandling. Landstinget har i förfrågningsunderlaget inte angett några skäl till varför man använt förhandlat förfarande.

#### *Landstinget*

Landstinget kan bekräfta att förfrågningsunderlaget är utformat på så vis att anbudsgivarna har kunnat besvara en fråga med svaret ja följt av en notering om ett krav inte är uppfyllt förrän vid leverans. Den anpassning som bolaget behöver för NPU-kod är i och för sig inkluderad i priset, men avser bolaget att implementera under införandeprojektet. Landstinget har ingen annan möjlighet än att tolka avgivet svar som att bolagets system inte kommer att uppfylla ställt krav till den 1 augusti 2012, utan behöver anpassas under införandeprojektet. Landstinget har vidare ställt som obligatoriskt krav att ”uppföljningskoder skall kunna kopplas till fynd”. Även detta krav har bolaget i och för sig besvarat frågan jakande men lämnat som kommentar att eventuell anpassning krävs beroende av funktion eller betydelse av uppföljningskod. Utifrån de ovanstående bristerna i bolagets anbud och vad som har demonstrerats för landstinget under anbudspresentationen har landstinget kunnat konstatera allvarliga brister i bolagets förmåga att utföra uppdraget som kan medföra att implementeringen misslyckas med stora ekonomiska kostnader och förseningar som följd. Lands-

(

⊖

(

(

tinget har således haft fog för beslutet att diskvalificera bolagets anbud från fortsatt utvärdering.

Landstinget är i behov av att skaffa ett nytt produktion IT-system för klinisk mikrobiologi. Det har inte varit möjligt att ange en helhetslösning i ett förfrågningsunderlag utan att vissa frågor eller krav måste lösas i diskussion under förhandlingar. De krav som landstinget har på systemet har varit omöjliga att utarbeta tillräckligt exakt för att kunna genomföra en upphandling enligt bestämmelserna för ett öppet eller selektivt förfarande. Något lagkrav om att förfrågningsunderlaget måste innehålla en motivering kring varför upphandlingsformen förhandlat förfarande med föregående annonsering tillämpas existerar inte.

---

#### SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Enligt 4 kap. 2 § 3 p. LOU får ett förhandlat förfarande med föregående annonsering användas för finansiella och intellektuella tjänster som är av sådan art att det inte går att utarbeta tillräckligt exakt förfrågningsunderlag för att kunna genomföra upphandlingen genom att välja det bästa anbudet enligt bestämmelserna för öppna eller selektiva förfaranden. I det klassiska direktivet (2004/18/EG) kan bl.a. utläsas av art 30.1.c. att förhandlat förfarande är motiverat om arten av de tjänster som ska tillhandahållas är sådana att det inte går att utarbeta tillräckligt exakt förfrågningsunderlag för att kunna genomföra upphandlingen genom att välja det bästa anbudet enligt bestämmelserna för öppna eller selektiva förfaranden.

Upphandlingen i detta mål avser ett produktions- IT-system för klinisk mikrobiologi för Landstinget i Östergötland. Landstingets uppgift är att leverera mikrobiologiska data regelbundet till andra lanstingsägda system samt andra nationella system antingen genom direkt överföring eller rapporter. För denna verksamhet behövs ett datasystem som stödjer hela pro-

(

⊖

(

(



cessen. Fråga är om tjänsten är av sådan art att det inte har gått att utarbeta tillräckligt exakt förfrågningsunderlag för att kunna genomföra upphandlingen på annat sätt. Landstinget har i detta avseende anfört att upphandlingen av IT-system som stödjer hela processen, dvs. diagnostik, kvalitetskontrolluppföljning, larmsystem för oönskade bakterier eller händelser och epidemiologisk uppföljning är så komplex att det inte går att utforma ett förfrågningsunderlag utan att visa frågor och krav måste lösas i diskussion under förhandlingar, då det inte varit möjligt att ange en helhetslösning. Bolaget har å andra sidan bl.a. anfört att samtliga krav i förfrågningsunderlaget är noggrant preciserade av landstinget och att man inte haft fog att tillämpa upphandlingsformen förhandlat förfarande. Med utgångspunkt i vad som framkommit i målet finner förvaltningsrätten att upphandlingsförfarandet varit så komplext att det har funnits utrymme att använda sig av förhandlat förfarande enligt 4 kap. 2 § 3 p. LOU.

I upphandlingsprotokollet den 19 juni framgår att landstinget inte valt att uppta bolagets anbud till slutlig prövning eftersom anbudet inte uppfyllde de krav som var ställt på systemet och att viktiga delar av systemet inte finns tillgängliga idag. I protokollet konstaterade landstinget bl.a. att systemet från bolaget kräver stora strukturella förändringar och att anpassning av systemet krävs. I förfrågningsunderlaget anges att vid anbudsutvärdering utvärderas endast de anbud som uppfyllt kraven i kvalificeringsfasen. Utvärderingen görs därefter av vilket eller vilka anbud som bäst uppfyller utvärderingskriterierna. Anbud kan antas eller förkastas i sin helhet eller delvis utan föregående förhandling, även i de fall då sådan är tillåten.

Under rubriken Kravspecifikation och anbudspris i punkt 5.1 anges följande. "Samtliga krav som skall besvaras nedan skall ni även beskriva er lösning för i intilliggande fritextfält. Om ett krav inte uppfylls förrän vid leverans 2012-08-01 (dvs. en funktion under utveckling) besvaras frågan

(

⊖

(

(

med Ja och med notering om även detta i fritextfältet". Under rubriken Registeringshantering och konfigurering i punkt 5.14 anges att "systemet skall tillåta att samma NPU-kod kopplas till flera analyser (Ja/Nej svar)". Bolaget lämnade i sitt anbud följande svar. "Ja. Anpassning krävs. Idag tillåter systemet enbart att en NPU-kod kopplas till en analys. Anpassning ingår i offererat pris och kommer att implementeras under införandeprojektet". Under rubriken Odling i punkt 5.1.7 anges att "uppföljningskoder skall kunna kopplas till fynd (Ja/Nej svar). Bolaget lämnade följande svar. "Ja. Fynd kan konfigureras så att det aktiverar olika funktioner som exempelvis rapportering till SmiNet. Eventuell anpassning krävs beroende av funktion/betydelse av uppföljningskod".

En upphandlande myndighet får fritt utforma förfrågningsunderlaget inför en upphandling så länge det görs på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt och med iakttagande av principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (se 1 kap. 9 § LOU).

Genom ett förhandlat förfarande väljer den upphandlande myndigheten ut de anbudsgivare som den avser att förhandla med innan den slutgiltiga utvärderingen sker. Av principen om likabehandling följer krav på att anbudet, för att kunna accepteras, ska överstämja med förfrågningsunderlaget. Den upphandlande myndigheten får därför inte anta ett anbud som inte uppfyller kraven enligt förfrågningsunderlaget och inte heller göra prövningen mot andra kriterier än dem som funnits med i annonsen eller i förfrågningsunderlaget. En upphandling kan således inte leda till att det upphandlingsföremål som parterna slutligen avtalar om avviker från det upphandlingsföremål som definieras i förfrågningsunderlaget. Förhandlingar får således endast ske inom den ram som skall-kraven utgör. Förvaltningsrätten kan inte tolka bolagets anbud i fråga om NPU-kod samt koppling till fynd på annat sätt än att det innebar ett avsteg från nämnda skall-krav och finner att landstingets beslut att utesluta bolagets anbud från utvärderingen

(

⊖

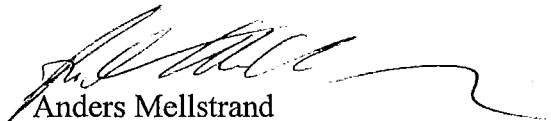
(

(

var riktigt. För att en domstol ska kunna besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först redan rättelse skett ska en påstådd överträdelse ha medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada. Om en anbudsgivare begär överprövning av ett tilldelningsbeslut kan rätten komma till slutsatsen att klagandens anbud rätteligen förkastats redan före utvärderingen och att klaganden därmed inte kan anses ha skadats eller riskerar att skadas av de överträdelser som han gör gällande.

Mot bakgrund av vad som framkommit i målet har bolaget inte visat att bolaget uppfyller de i förfrågningsunderlaget angivna kraven. Landstinget har därmed varit förhindrad att anta bolagets anbud för utvärdering. Bolaget kan därför inte anses ha lidit eller komma lida skada på någon av de av bolaget åberopade grunderna. Grund för ingripande föreligger därför inte. Ansökan ska därmed avslås.

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

  
Anders Mellstrand

Föredragande har varit Marion Kronberg.

(

(

(

(



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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 3109/1D LOU

