



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen

DOM
 2012-11-12
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 20737-12
 Enhet 17

SÖKANDE

Videra OY, 502062-5223

Ombud: Jur.kand. Christoffer Stavenow
 Juristfirman Stavenow & Partners AB
 Kungsgatan 24
 114 35 Stockholm

MOTPART

Sveriges Television AB, 556033-4285

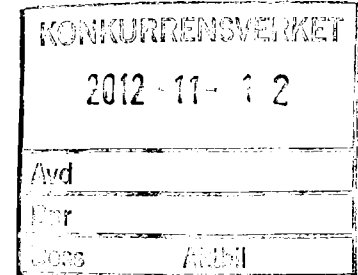
Ombud: Bolagsjurist Mats Lindgren
 Sveriges Television AB
 105 10 Stockholm

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Videra OY:s ansökan om överprövning.



Dok.Id 292813

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

09:00-15:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Sveriges Television AB (SVT) genomför en upphandling av videokonferens som tjänst med referensnr 2011/42. Vid upphandlingen används öppet förfarande. Videra OY (Videra) har lämnat in anbud. Enligt tilldelningsbeslut den 28 september 2012 har en annan leverantör antagits. Samtliga anbudsgivare har uppfyllt alla kvalificeringskrav och skall-krav. Grund för tilldelning av avtalet har varit det ekonomiskt mest fördelaktiga budet. Vid utvärderingen har en skala mellan 0 och 100 procent använts. Den vinnande leverantören uppnådde 84,9 procent i den sammanlagda utvärderingen och Videra uppnådde 82,5 procent.

Videra yrkar att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen i första hand inte får avslutas innan rättelse skett och i andra hand ska göras om. Till stöd för sin talan anförs bl.a. följande. Avtalad leveransdag består enligt kravspecifikationen och svarsformuläret av fem skall-krav och ett börkrav. Börkravet, krav 164, ligger till grund för utvärderingen. SVT har tolkat bolagets svar på krav 164 som ett "ja" med reservation. Avsikten är att leverera tjänsten så fort som möjligt. Svaret har formulerats med beaktande av att det finns faktorer utom bolagets kontroll som medför att leveranstiden förlängs. I svaret anges omständigheter som har betydelse för ett tidigt leveransdatum. Efter att SVT begärt in förtydliganden vad gäller krav 171 och 172 har det specificerats att leverans av efterfrågad tjänst tar maximalt nio veckor. Den längsta möjliga leveranstiden är därför nio veckor från det tänkta signeringsdatumet den 8 oktober 2012, vilket innebär leverans den 10 december 2012. Denna tid kan förkortas ytterligare. Eftersom en lägre procentandel har erhållits genom en felaktig tolkning av svaret på krav 164 har ett annat bolag vunnit upphandlingen. Tolkningen har gett ett annat bolag en otillbörlig fördel i viktningen av upphandlingen,

vilket strider mot likabehandlingsprincipen. Om svaret på krav 164 uppfattats som otydligt hade ett förtydligande kunnat begäras in.

SVT bestrider Videras ansökan om överprövning och anför bl.a. följande. Videras svar på krav 164 innehåller inte någon information eller några fakta avseende leveranstid eller datum för leverans. I skall-kravet vad gäller leveransdag, krav 163, har Videra angett ett tydligt och klart svar. En begäran om förtydligande vad gäller krav 164 hade medfört att Videra gavs möjlighet att tillföra ny information och nya fakta till sitt anbud. En sådan begäran innebär en otillåten särbehandling. I upphandlingen finns det flera anbudsgivare som svarat på liknande sätt som Videra. Dessa anbudsgivare har erhållit samma kravuppfyllnad som Videra i denna del. De anbudsgivare som svarat på ett sådant sätt att det tydligt framgår vid vilken tidpunkt leverans ska ske har erhållit högre kravuppfyllnad. Det har inte varit avsikten att begäran om förtydliganden ska ge Videra möjlighet att tillföra nya fakta eller andra omständigheter som förändrar innehållet i anbudet. Svaren på krav 171 och 172 saknar betydelse för bedömningen av Videras svar på krav 164, eftersom det inte finns någon koppling mellan de olika kraven. Det hade även varit fel att beakta förtydligandena vad gäller krav 171 och 172 vid bedömningen av svaret på krav 164 eftersom det hade inneburit att Videra fått ändra sitt anbud. Ett förtydligande vad gäller krav 171 och 172 begärdes eftersom projektplansmallen som Videra bifogat var generell. Enligt tidsramen i den ursprungliga projektplansmallen uppgick tiden mellan avtalets tecknande och leverans till tretton veckor. Efter begäran om förtydligande ändrade Videra anbudet genom att reducera den nyssnämnda tiden från tretton till nio veckor. Denna förändring beaktades inte eftersom det hade inneburit en särbehandling som står i strid med likabehandlingsprincipen.

Videra har därefter i yttrande angett bl.a. följande. Formuleringen i svaret på krav 164 avsåg att visa att leverans kunde ske med kortare varsel än den

av SVT önskade leveranstiden. Av Kammarrättens i Stockholm dom den 22 april 2010 i mål nr 8202-09 framgår att det är hela anbudet som sådant som ska beaktas och inte kraven var för sig. Den första projektplanen med tretton veckors leveranstid var preliminär och det angavs i projektplanen att den kommer att slutföras vid undertecknande av avtal. I förtydligandet var planen mer specificerad än SVT önskat.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I 1 kap. 9 § LOU anges bl.a. att 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 iakttas.

I 16 kap. 6 § första stycket LOU anges att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen 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 har gjorts.

Utredningen i målet

Av tilldelningsbeslut och upphandlingsrapport daterad den 28 september 2012 framgår bl.a. att det vid utvärdering av bör-kravens uppfyllnad används en skala från 0 till 100 procent, där 100 procent motsvarar full kravuppfyllnad och 0 procent motsvarar krav som inte till någon del uppfyllts. Av bilaga 2 till tilldelningsbeslut och upphandlingsrapport, "Kravuppfyllnad anbud", framgår att Videra på punkten 10.1.1, "Avtalad leveransdag", uppnått kravuppfyllnad motsvarande 0 procent.

I kravspecifikation och svarsformulär, punkt 10.1.1, "Avtalad leveransdag", anges under krav 163 följande.

”Avtalad leveransdag för hela tjänsten skall senast vara 2013-01-31”.

I kravspecifikation och svarsformulär, punkt 10.1.1, ”Avtalad leveransdag”, anges under krav 164 följande.

”SVT ser dock gärna att avtalad leveransdag sker så tidigt som möjligt efter avtalets tecknande. Avtalad leveransdag för hela tjänsten bör vara senast 2012-12-14”.

Videra har på fråga om krav 163 är uppfyllt kryssat i rutan ”ja”. I rutan ”Redovisa hur kravet uppfylls” vad gäller krav 163 har Videra angett följande.

”Ja, leverans görs och färdigställs för den avtalade tjänsten senast 2013-01-31”.

Vad gäller krav 164 har Videra i rutan ”Redovisa hur kravet uppfylls” angett följande.

”Ja, leverans av tjänsten görs så tidigt som möjligt. Största påverkan på leveransdatum är tidigt undertecknande av avtalet samt ta emot all den information som behövs om installationsplatserna och tillgång till lokalerna”.

Förvaltningsrättens bedömning

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grund av vad sökanden framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. Vid överprövning enligt LOU gäller som huvudregel att det inte ankommer på förvaltningsrätten att göra en ny utvärdering eller att i övrigt pröva lämpligheten av den upphandlande myndighetens beslut.

Videra har gjort gällande att likabehandlingsprincipen inte har iakttagits under upphandlingen eftersom SVT tolkat bolagets svar på krav 164 felakt-

igt, vilket resulterat i en lägre procentandel kravuppfyllnad och medfört att en annan leverantör getts en otillbörlig fördel.

Av kravspecifikationen och svarsformuläret framgår att Videra, vid redovisning av hur krav 163 uppfylls, tydligt angett att leverans ska ske senast den 31 januari 2013. Videra har dessutom kryssat i rutan "ja" på frågan om det nyssnämnda skall-kravet är uppfyllt. Förvaltningsrätten noterar att det i anslutning till krav 164, dvs. bör-kravet vad avser leverans senast den 14 december 2012, saknas en ruta där anbudsgivaren kan kryssa i om kravet är uppfyllt. Anbudsgivaren ska i stället redovisa hur bör-kravet uppfylls. I Videras redovisning beskrivs att leverans sker så tidigt som möjligt. Därtill anges ett antal faktorer som påverkar leveransdatumet. Av redovisningen framgår dock inte att kravet att leverans bör ske senast den 14 december 2012 är uppfyllt. Att Videra inlett redovisningen med ett "ja" saknar betydelse eftersom redovisningen inte föregås av en fråga.

SVT har begärt in ett antal förtydliganden och kompletteringar vad gäller bl.a. krav 171 och 172. Videra har gjort gällande att de lämnade kompletteringarna under alla omständigheter visar att kravet att leverans bör ske senast den 14 december 2012 är uppfyllt.

Av 9 kap. 8 § andra stycket LOU framgår bl.a. att en myndighet får begära att ett anbud förtydligas och kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. En begäran om komplettering får inte leda till annat än att marginella sakuppgifter tillförs ett anbud eller en ansökan. Den får endast innebära att tidigare lämnade uppgifter konkretiseras och att något utbyte av uppgifter inte sker (se Kammarrättens i Stockholm dom den 13 oktober 2005 i mål nr 4214-05 och Kammarrättens i Sundsvall dom den 12 oktober 2010 i mål nr 1381-10).

Förvaltningsrätten anser att de uppgifter som Videra getts möjlighet att förtydliga i krav 171 och 172 saknar direkt koppling till krav 164. Ett beaktande av Videras kompletteringar vad gäller krav 171 och 172 vid bedömningen av om bolaget uppfyller krav 164 skulle innebära att Videra gavs möjlighet att tillföra nya uppgifter som inte kan anses marginella. Detta hade enligt förvaltningsrätten inneburit en otillåten särbehandling av Videra som inte är förenlig med principen om likabehandling.

Bestämmelsen i 9 kap. 8 § andra stycket LOU innebär att det finns en möjlighet, men inte en skyldighet, för upphandlande myndighet att begära in kompletteringar. Det har inte framkommit att SVT, genom att inte begära in en komplettering vad gäller krav 164 från Videra, har brutit mot likabehandlingsprincipen. SVT har dessutom gjort gällande att alla leverantörer som svarat på samma sätt som Videra uppnått 0 procent i kravuppfyllnaden för punkten 10.1.1, "Avtalad leveransdag". Dessa uppgifter har inte ifrågasatts.

Sammantaget finner förvaltningsrätten att det inte framkommit omständigheter som visar att upphandlingen har utförts i strid med LOU eller någon av de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna för offentlig upphandling. Förutsättningar för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU föreligger således inte. Videras ansökan om överprövning ska därför avslås.

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

Maria Ek Oldsjö
rådman

Föredragande har varit förvaltningsrättsnotarien Mia Hemmestad.



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