



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2016-08-18
Meddelad i
Linköping

Mål nr
3787-16

SÖKANDE

IP-Only Networks AB, 556597-6122

Ombud: advokaten Robert Liljeson
Skarp Stockholm Advokatbyrå AB
Box 7467
103 92 Stockholm

MOTPART

Katrineholms kommun, 212000-0340

Genom: Telge Inköp AB
Box 633
151 27 Södertälje

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2017-01-16	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen Kapacitetstjänst Katrineholms kommun (dnr TI 2016-1027) får avslutas först sedan rättelse har gjorts. Rättelsen ska bestå i att en ny utvärdering genomförs, varvid svaret i anslutning till punkten 1.10 i kravspecifikationen inte ska medföra något prispåslag på IP-Only Networks AB:s anbud.

Dok.Id 256112

Postadress
Box 406
581 04 Linköping

Besöksadress
Brigadgatan 3

Telefon
013-25 11 00

E-post:
forvaltningsratten@linkoping.dom.se

Telefax
013-25 11 40

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

YRKANDEN M.M.

Katrineholms kommun (kommunen) genomför upphandlingen Kapacitetstjänst Katrineholms kommun (dnr TI 2016-1027) genom öppet förfarande enligt LOU. Som kontraktstilldelningsgrund tillämpas det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

Den 25 maj 2016 har ett tilldelningsbeslut fattats i upphandlingen. Det framgår att kommunen har antagit ett anbud från TDC AB och att anbudet från IP-Only Networks AB (Bolaget) bedömts vara det ekonomiskt näst mest fördelaktiga.

Bolaget yrkar i ansökan om överprövning att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts på så sätt att utvärderingen görs om och Bolaget tilldelas kontraktet.

Kommunen bestrider bifall till ansökan.

VAD PARTERNA HAR ANFÖRT

Bolaget

Av förfrågningsunderlaget framgår vilka påslag som gäller för respektive frågeställning. Bolaget förstår att avsikten med påslagen är återspegla hur viktig respektive frågeställning varit för kommunen. Kommunen har i anbudsutvärderingen avseende vissa av frågeställningarna felaktigt bedömt att Bolaget gett svar som endast delvis uppfyller kraven. Detta har resulterat i prispåslag på anbudet. Vid en korrekt utvärdering hade Bolaget vunnit upphandlingen, eftersom det skiljer 450 000 kr mellan Bolagets och TDC AB:s anbud.

Vad avser punkten 1.7 i kravspecifikationen har Bolaget lämnat svar i samtliga efterfrågade delar, däribland telefoni och garanterad prestanda. Kommunen har brutit mot likabehandlingsprincipen genom att felaktigt belasta anbudet med prispåslaget 200 000 kr i denna del.

I punkten 1.10 i kravspecifikationen anges att leverantören ska överväga att överta viss befintlig utrustning och att målet är kostnadsoptimering. Det anges inte att kommunen oavsett priseffekter vill att utrustningen ska övertas eller att anbudsgivaren ska ta ställning till om utrustningen ska övertas eller inte, utan endast att anbudsgivaren ska överväga att överta befintlig utrustningen. Bolaget har tydligt angett att Bolaget ska överväga att överta befintlig utrustning och att Bolaget ser två alternativ, av vilka det mest kostnadseffektiva ska väljas. Som kravspecifikationen måste förstås har kommunens önskemål varit att uppnå kostnadsoptimering. Detta önskemål har Bolaget uppfyllt. Önskemålet har inte varit ett övertagande av befintlig utrustning i sig. Kommunen har inget att vinna på att befintlig utrustning övertas om detta inte är den mest kostnadseffektiva lösningen. Prispåslaget 500 000 kr i denna del har ensamt resulterat i att anbudet bedömts dyrare än TDC AB:s anbud.

Kommunen

Kommunen har på ett tydligt sätt beskrivit utvärderingsmodellen. Ingen anbudsgivare har ställt någon fråga eller haft någon erinran mot den. Av förfrågningsunderlaget framgår vilka påslag som gäller för respektive frågeställning. Påslagen är olika beroende på hur viktig respektive frågeställning är för kommunen. Vid anbudsutvärderingen är anbudsgivarens egen beskrivning av det som efterfrågats av stor betydelse. Bolaget har haft brister i sina beskrivningar och har därför inte kunnat få högsta poäng.

Frågeställningen i punkten 1.7 i kravspecifikationen avser integration. Bolaget har redovisat integration mot Sjunet och Internet och garanterat miniminivåvärden enligt punkt 2.12, men inte beskrivit hur telefonin ska integreras. Det framgår att "QoS erbjuds", men inte hur telefonin ska integreras med hjälp av QoS så att garanterad funktionalitet uppnås. Därför har Bolaget erhållit 1 poäng (viss brist).

Vad gäller punkten 1.10 i kravspecifikationen har kommunen haft som mål att befintlig Core-utrustning övertas för kostnadsoptimering och införlivas i lösningen, dvs. ett önskemål som ska utvärderas. Det ligger i sakens natur att ett mål inte är ett krav, men det är något som kommunen velat uppnå. Detta önskemål har utvärderats. Önskemålet är proportionerligt. Vikten för punkten 1.10 i kravspecifikationen är 1 000 000 kr. Av påslaget framgår att det är av stor vikt för kommunen att man övertar den befintliga utrustningen och införlivar den i erbjuden lösning. Övriga anbudsgivare har tydligt angett att den befintliga utrustningen införlivas i erbjuden lösning. Bolaget har i sitt svar endast redovisat att Bolaget ska överväga att överta befintlig utrustning och att Bolaget förbehåller sig rätten att välja Core-utrustning. Eftersom Bolaget i sitt svar har varit otydligt avseende om ett övertagande och införlivande av befintlig utrustning kommer att ske och även lämnat förbehåll att Bolaget ska ha rätt att välja, har kommunen bedömt att Bolaget inte gett ett fullgott svar och tilldelat det 1 poäng (viss brist).

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

Lagrums

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 (16 kap. 6 § första stycket LOU).

Förfrågningsunderlaget

I kravspecifikationen anges bl.a. följande.

1.7 Lösningsdesign

Leverantören ska beskriva erbjuden lösningsdesign.

1.10 Befintlig utrustning

Leverantör ska överväga att överta befintlig Core-utrustning (router och brandvägg). Kommunen har som mål att befintlig Core-utrustning i överenskommelse övertas för kostnadsoptimering och införlivas i lösningen. Core-utrustningen består enligt nedan med information om End-of-life.

Förvaltningsrättens bedömning

Det framgår att kommunen i utvärderingen har bedömt att Bolagets anbudsvar i anslutning till punkten 1.7 Lösningsdesign och punkten 1.10 Befintlig utrustning endast delvis uppfyller frågeställningarna i kravspecifikationen, vilket har resulterat i prispåslag om 200 000 respektive 500 000 kr. Bolaget gör gällande att kommunens utvärdering i dessa delar är felaktig.

Punkten 1.7

Förvaltningsrätten konstaterar att Bolaget inte har framställt någon invändning mot den vinnande leverantörens anbud, som i utvärderingen fått ett 450 000 kr lägre jämförelsepris. Även om förvaltningsrätten skulle komma fram till att prispåslaget 200 000 kr har varit felaktigt, skulle Bolagets anbud således ändå inte vara det ekonomiskt mest fördelaktiga.

Kommunens agerande i denna del kan alltså inte medföra att Bolaget lidit eller kan komma att lida skada. Förvaltningsrätten saknar därmed skäl att pröva Bolagets invändningar mot denna del av utvärderingen.

Punkten 1.10

Bolaget har i sitt anbud angett bl.a. att Bolaget kommer att överväga övertagande av utrustningen för eventuell kostnadsoptimering och att lösningen kan byggas med ny utrustning beroende på vilken lösning som anses vara mest kostnadseffektiv över avtalsperioden. Kommunen har bedömt att Bolagets svar inte är fullgott och tilldelat det ett av två möjliga poäng, vilket medfört prispåslaget 500 000 kr. Det framgår att kommunen inte har gett något prispåslag när leverantörer angett att den befintliga utrustningen i fråga kommer att övertas. Kommunen har således, som det får förstås, i utvärderingen krävt att leverantörer anger att utrustningen kommer att övertas för att prispåslag ska undvikas.

Förvaltningsrätten kan inte utläsa att förfrågningsunderlaget innefattar något krav på leverantörer att överta utrustningen för att de ska erhålla full poäng i utvärderingen. Att det aktuella kravet har viktats med 1 000 000 kr och att andra anbudsgivare har angett att utrustningen kommer övertas medför enligt förvaltningsrättens mening inte att Bolaget inte ska anses ha lämnat ett fullgott svar på frågeställningen så som den är formulerad. Kommunens utvärdering och prispåslaget på Bolagets anbud har således enligt förvaltningsrättens bedömning gått utanför ramen för förfrågningsunderlaget, vilket strider mot likabehandlingsprincipen (jfr 1 kap. 9 § LOU). Detta har medfört att Bolaget lidit eller kan komma att lida skada. Därmed finns grund för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU. Upphandlingen ska rättas på så sätt att en ny utvärdering genomförs, varvid svaret i anslutning till punkten 1.10 inte ska medföra något prispåslag på Bolagets anbud.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1D LOU).

Marika Ericson

Tf. rådman

Föredragande: Carl Hultsberg



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. 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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt:

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.