

**LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN**

DOM
2009-01-29
Meddelad i
Stockholm

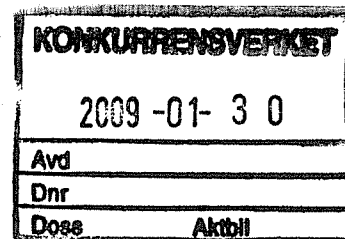
Mål nr
25925-08
Rotel 551

SÖKANDE

Capgemini Sverige AB, 556092-3053

Ombud:

Advokaterna Henrik Nilsson och Jim Runsten
Bird & Bird Advokat KB
Box 7714
103 95 Stockholm



MOTPART

Kammarkollegiet
Box 2218
103 15 Stockholm

SAKEN

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

DOMSLUT

Länsrätten avslår ansökan.

Länsrättens interimistiska beslut från den 29 december 2008 upphör därmed att gälla.

Dok.Id 392787

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

BAKGRUND

IT-upphandlingsenheten inom Verket för Förvaltningsutveckling (Verva) har inbjudit leverantörer att inkomma med anbud för ramavtalsupphandling av konsulttjänster för process- och organisationsförändringar samt utveckling av upphandlings- och inköpsarbete, dnr 2008/222. Upphandlingen genomförs som en öppen tjänsteupphandling enligt 4 kap. LOU.

I tilldelningsbeslut, daterat den 19 december 2008, beslutade Verva att teckna ramavtal med annan leverantör än Capgemini Sverige AB (bolaget).

Genom regeringsbeslut den 18 september 2008 har Verva avvecklats den 31 december 2008. Den i målet aktuella upphandlingen har övergått till Kammarkollegiet den 1 januari 2009. Kammarkollegiet blir även avtalspart i ramavtalet.

YRKANDEN M.M.

Bolaget ansöker hos länsrätten om överprövning enligt LOU och yrkar i första hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts genom att en ny utvärdering utförs avseende lämnade anbud. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin ansökan anför bolaget i huvudsak följande.

Skäl för rättelse genom ny utvärdering av anbuden:

Kammarkollegiet har vid utvärderingen av de två anbud som avgivits i upphandlingen inte bedömt de referensuppdrag som anbudsgivarna redovisat på ett sakligt och korrekt sätt i enlighet med vad som angivits i förfrågningsunderlaget. Kammarkollegiets förfarande strider mot kraven i 1 kap. 9 § LOU på att behandla leverantörer likvärdigt och icke diskriminerande samt att genomföra upphandlingar på ett öppet sätt och med iakttagande av

proportionalitetsprincipen. Om Kammarkollegiet inte hade underlåtit att acceptera de av bolaget redovisade referensuppdragen i sin utvärdering hade bolaget tilldelats ramavtal mot bakgrund av att endast ett ytterligare anbud har avgivits. Detta anbuds referensuppdrag har, enligt bolagets uppfattning, felaktigt erhållit betydligt fler poäng än vad som är motiverat med hänsyn deras innehåll. På grund av Kammarkollegiets lagstridiga agerande har bolaget inte tilldelats ramavtal och kommer därmed att lida skada. Eftersom felet har skett vid utvärderingen av anbuden föreligger skäl att förordna att rättelse sker genom att en ny utvärdering genomförs. De lämnade anbuden ska därvid utvärderas enligt för upphandlingen angivna utvärderingskriterier och med beaktande av innehållet i anbuden.

Bolaget har i enlighet med förfrågningsunderlaget i sitt anbud presenterat tre referensuppdrag. Dessa uppdrag avser upprättandet av några av de största inköpscentralerna för offentlig upphandling i Europa. Enligt bolaget har varje frågeställning av betydelse för offentlig upphandling behandlats inom ramen för dessa projekt och bolaget har eller har haft totalansvaret för dessa projekt. Av de sju punkter som är föremål för Kammarkollegiets bedömning har vid utvärderingen av referensuppdragen endast punkten 4 ansetts omfattas av samtliga av bolaget redovisade referensuppdrag. Enligt Kammarkollegiets utvärderingsrapport framgår det inte av beskrivningen i referensuppdrag 3 att punkterna 1 - 3 samt 5 - 7 uppfylls. Bolaget vill här understryka att Kammarkollegiet ogiltigförklarar sex av de sju punkter som bolaget angivit att referensuppdrag 3 omfattar. Detta referensuppdrag har pågått i åtta år och bolaget har byggt upp och vidareutvecklat en av Europas större inköpscentraler. Vidare framgår det, enligt Kammarkollegiet, inte av referensuppdrag 2 att punkterna 6-7 uppfylls. Ytterligare information angående Kammarkollegiets bedömning saknas.

Bolaget har för varje punkt i avsnitt 2.1.2. av sitt anbud angivit att samtliga referensuppdrag omfattas. Vidare framgår det av beskrivningen av referensuppdragen 2 och 3 att de berörda punkterna omfattas av referensuppdraget. Bolaget vill även understryka att det redan genom storleksordningen och digniteten på de avgivna referensuppdragen framgår att uppdragen omfattat samtliga frågeställningar som är relevanta för Kammarkollegiets upphandling inför upprättande av inköpscentraler.

Att rätt läsa och förstå bolagets beskrivning av de angivna referensuppdragen kräver viss fackkunskap avseende upphandlings- och inköpsverksamhet. Med hänsyn till Kammarkollegiets uppgift att ansvara för samordnad upphandling för offentlig förvaltning inom IT- och teleområdet har dock bolaget haft skäl att förvänta sig att Kammarkollegiet besitter denna fackkunskap. Mot bakgrund av att bolaget under avsnittet 2.1.2. i anbudet intygat att samtliga av Kammarkollegiet efterfrågade punkter omfattats av referensuppdragen, har bolaget inte sett att det materiellt tillfört anbudet något att upprepa formuleringarna från Kammarkollegiets punkter även i beskrivningarna i anbudets avsnitt 2.1.3. Att dessa punkter omfattas framgår ändå, även om andra uttryck använts. Inget i beskrivningarna under punkten 2.1.3. motsäger heller intygandena under punkten 2.1.2. Bolaget har slutligen med fog utgått från att Kammarkollegiet i händelse av tveksamhet angående referensuppdragens omfattning i enlighet med avsnitt 1.5.3. i förfrågningsunderlaget skulle kontakta de angivna referenterna.

Bolagets och den andra anbudsgivarens referensuppdrag skiljer sig åt i flera väsentliga avseenden. Dels är bolagets referensuppdrag cirka en tiopotens mer omfattande än den andra anbudsgivarens sett till värdet på uppdragen. Vidare avser bolagets referensuppdrag IT-upphandlingar, vilket är det område upphandlingen avser. Den andra anbudsgivarens referensuppdrag avser primärt insatsvaror för industriproduktion. Än mer betydelse-

fullt i relation till föremålet för Kammarkollegiets upphandling är förhållandet att de av bolaget angivna referensuppdragen hänför sig till utveckling av inköp för offentlig sektor. De av den andra anbudsgivaren angivna referensuppdragen har utförts på uppdrag för företag inom det privata näringslivet.

Kammarkollegiet har i förfrågningsunderlaget, avsnitten 1.2. och 1.3., beskrivit motiven för upphandlingen till biträde med utveckling, effektivisering och förenkling av den offentliga upphandlings- och inköpsprocessen. Trots att den andra anbudsgivarens beskrivning av sina referensuppdrag i flera fall innehåller begrepp som till sin ordalydelse korresponderar mot de punkter som efterfrågas av Kammarkollegiet, är det svårt för bolaget att se hur dennes referensuppdrag kan vara relevanta för de flesta av de erfarenheter Kammarkollegiet efterfrågar. Enligt bolagets uppfattning föreligger avgörande skillnader mellan privata företags inköpsrutiner och sådan offentlig upphandling som utförs av myndigheter och offentliga inköpscentraler.

Kammarkollegiets bedömning av den andra anbudsgivarens erfarenhet av punkt 3 utgör ett konkret exempel på svårigheten att förstå Kammarkollegiets utvärdering. Enligt förfrågningsunderlagets punkt 3 i avsnitt 2.1.2. ska anbudsgivares referensuppdrag omfatta "Utveckling av upphandlings- och inköpsprocessen med hänsyn till nya upphandlingsregler och användarnas behov samt utveckling av enhetliga förfrågningsunderlag m.m.". Med "nya upphandlingsregler" torde avses de nya lagarna om offentlig upphandling, LOU eller "den klassiska lagen" (2007:1091) och "försörjningslagen" (2007:1092). Den centrala gruppen av "användare" utgörs av myndigheter. Med hänsyn till att inga av företagen för vars räkning den andra anbudsgivaren har utfört sina referensuppdrag tillämpar dessa lagar i sin inköpsverksamhet eller är myndigheter är det omöjligt för bolaget att

förstå varför Kammarkollegiet i sin utvärdering har givit den andra anbudsgivaren poäng för punkten 3.

Som ytterligare ett exempel på en felaktig bedömning av Kammarkollegiet kan nämnas att godtagbart underlag synes saknas för Kammarkollegiet att vid utvärderingen finna att den andra anbudsgivaren uppfyllt kravet i punkten 7 om framtagande av en kompetensförsörjningsplan inom IT-upphandlingen för anbudsgivarens referensuppdrag 1 och 3.

Skäl för att upphandlingen ska göras om:

För det fall länsrätten skulle finna att det inte är möjligt att förordna om rättelse föreligger förutsättningar för att besluta att upphandlingen ska göras om på grund av att Kammarkollegiet har utformat en utvärderingsmodell som står i strid med kraven i 1 kap. 9 § LOU. På grund av Kammarkollegiets lagstridiga agerande har bolaget inte tilldelats ramavtal och bolaget kommer därmed att lida skada genom att gå miste om ramavtalet. Eftersom det anförda felet är hänförligt till den bristande utformningen av förfrågningsunderlaget föreligger grund för att göra om upphandlingen.

Kammarkollegiet har i sitt förfrågningsunderlag efterfrågat viss specificerad information angående referensuppdrag som svarar mot upphandlingsbehoven. Kammarkollegiet har inte ställt några krav angående eller ens lämnat ledning till utformning av beskrivningen av uppdraget i avsnitt 2.1.3. Kammarkollegiet har i ett svar på en fråga den 20 november 2008 uttalat att "Observera att skall-kravet i avsnitt 2.1.2. "Utvärdering av referensuppdrag" avser att besvara punkterna och att besvarandet sker utifrån att alla tre referensuppdrag har samma omfattning och innehåll som är beskrivet i respektive punkt. I övrigt är avsnittet 2.1.2. ett utvärderingskrav." Av Kammarkollegiets utvärderingsrapport framgår att Kammarkollegiet

dock inte har stannat vid att acceptera anbudsgivarnas uppgifter i förfrågningsunderlagets avsnitt 2.1.2. Kammarkollegiet har godtyckligt valt att bedöma anbudsgivarnas uppgift om referensuppdragens omfattning enbart på underlaget av beskrivningarna i förfrågningsunderlagets avsnitt 2.1.3. Bolaget uppfattar att Kammarkollegiet i strid med förfrågningsunderlagets avsnitt 1.5.3. valt att helt bortse från att inhämta uppgifter från de angivna referenterna. Mot bakgrund av att endast två anbud lämnats hade det vidare varit möjligt för Kammarkollegiet att på ett konkurrensneutralt sätt föranstalta om komplettering av anbudet.

Kammarkollegiets utvärderingsmodell innebär att en brist redan i ett av de tre referensuppdragen medför att anbudsgivaren inte erhåller något utvärderingspoäng alls för den berörda punkten. Detta ställer stora krav på en korrekt bedömning av det redovisade materialet. För det fall den upphandlande myndigheten finner det tveksamt om ett referensuppdrag verkligen omfattar de punkter som efterfrågas måste det rimligen åligga myndigheten att utnyttja de informationskällor som myndigheten hänvisat till i sitt förfrågningsunderlag.

Bolaget har till stöd för sin ansökan åberopat tre utlåtanden från sakkunniga avseende inköps- och upphandlingsrelaterade frågor.

Kammarkollegiet bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande. För att ett anbud ska erhålla poäng i utvärderingen krävs att det uppställda kravet är uppfyllt och att detta framgår av anbudet. Den upphandlande myndigheten har inte rätt att utifrån egen kunskap om anbudsgivaren anse att krav är uppfyllda om detta inte framgår av anbudet. För att erhålla poäng i utvärderingen för en punkt i avsnitt 2.1.2. krävs därför, vilket även anges i avsnittet, att de efterfrågade uppgifterna framgår av anbudet. Det är

inte förenligt med LOU och de grundläggande principer som gäller för all upphandling att Kammarkollegiet, trots att uppgifter som krävs för att erhålla poäng i utvärderingen saknas i anbudet, endast ser till "storleksordningen och digniteten på de avgivna referensuppdragen" och därefter utgår från att referensuppdragen omfattat samtliga av Kammarkollegiet efterfrågade erfarenheter. Uppenbarligen kan referensuppdragen, även om de varit omfattande, omfatta andra frågeställningar än de av Kammarkollegiet efterfrågade. Referensuppdragen ska svara mot behoven inom områdena process- och organisationsförändringar samt utveckling av upphandlings- och inköpsarbete som upphandlingen avser. Det utgör däremot inte något krav i upphandlingen, såsom bolaget synes göra gällande, att referensuppdragen avser upprättandet av inköpscentraler, IT-upphandlingar, är särskilt omfattande eller hänför sig till utveckling av inköp för offentlig sektor. Att uppställa sådana krav skulle stå i strid med grundläggande upphandlingsrättsliga regler.

För att erhålla poäng avseende avsnitt 2.1.2. punkten 6 ska det av anbudet framgå att anbudsgivaren i referensuppdraget har tagit fram mät- och uppföljningsmetoder av ramavtal m.m. och för att erhålla poäng avseende avsnitt 2.1.2. punkten 7 ska det av anbudet framgå att anbudsgivaren i referensuppdraget har tagit fram kompetensförsörjningsplan inom IT-upphandling. Kammarkollegiet vidhåller att det av bolagets anbud avseende referensuppdrag 2 inte går att utläsa att bolaget har tagit fram mät- och uppföljningsmetoder av ramavtal m.m. eller kompetensförsörjningsplan inom IT-upphandling. Kammarkollegiet kan inte på något sätt se, inte ens med hjälp av bolagets kommentar till beskrivningen av referensuppdraget i bilagan till ansökan om överprövning, att detta framgår av anbudet. Även om det skulle vara brukligt att mät- och uppföljningsmetoder av ramavtal m.m. samt kompetensförsörjningsplan tas fram i ett sådant uppdrag som bolaget beskriver framgår inte av anbudet att detta ingick i det aktuella uppdraget eller, om detta ingick i uppdraget, att det var bolaget som tog

fram detta. Bolagets beskrivningar tyder snarare på att endast vissa delar av de efterfrågade punkterna har ingått i bolagets åtaganden. Kammarkollegiet vidhåller att det av bolagets anbud avseende referensuppdrag 3 inte går att utläsa att bolaget i detta uppdrag har utvecklat och tagit fram det som efterfrågas i punkterna 1,2, 3, 5,6 eller 7 i avsnitt 2.1.2. Även om det skulle vara brukligt att dessa delar ingår i ett sådant uppdrag som bolaget beskriver framgår inte av anbudet att dessa delar ingick i det aktuella uppdraget, eller, om detta ingick i uppdraget, att det var bolaget som utförde detta.

Anledningen till att anbudsgivarna enligt avsnitt 2.1.2 ska besvara punkterna 1 – 7 med ja respektive nej är att möjliggöra den automatiska poängsättningen i det elektroniska upphandlingssystemet. Efter den poängsättningen ska Kammarkollegiet kontrollera dessa svar mot vad som framgår av anbuden i avsnitten 2.1.3 – 2.1.5. Detta följer av avsnitt 2.1.2 där det anges att Kammarkollegiet kommer att bedöma alla punkter utifrån de referensuppdrag som lämnats in. Det är således tydligt för anbudsgivarna att det inte är tillräckligt att endast svara ja på de inledande frågorna i avsnitt 2.1.2 för att erhålla poäng i utvärderingen.

Av avsnitt 1.5.3. i förfrågningsunderlaget framgår att Kammarkollegiet endast avsåg att eventuellt kontakta referenterna och då endast be dem att konfirmera referensuppdraget. Kammarkollegiet poängterade vidare i samma avsnitt att det var viktigt att anbudsgivaren noga läste instruktionerna och att de referensuppgifter som anbudsgivaren lämnade var fullständiga och korrekta enligt kraven i svarsformuläret ”Redovisning av referensuppdrag”. Bolaget kände därför till vikten av att lämna fullständiga och korrekta uppgifter om referensuppdragen i sitt anbud och att Kammarkollegiet inte skulle kontakta referenterna för att erhålla ytterligare uppgifter om referensuppdragen. Det är den upphandlande myndigheten som avgör om ett anbud ska förtydligas. Kammarkollegiet fann inte någon otyd-

lighet i bolagets anbud avseende referensuppdragen och hade därför inte anledning att begära att bolaget skulle förtydliga anbudet, enligt 9 kap. 8 § LOU.

Kammarkollegiets utvärdering av den andra leverantörens anbud är förenlig med förfrågningsunderlaget. Den andra leverantörens anbud uppfyller kravet i avsnitt 2.1.2. punkten 3. Bolagets tolkning att det med begreppet "nya upphandlingsregler" i avsnitt 2.1.2. punkten 3 "torde avses de nya lagarna om offentlig upphandling" är omotiverat snäv. I begreppet kan även, utöver ny upphandlingslagstiftning, ingå andra, t.ex. interna, upphandlingsregler som är nya i förhållande till verksamheten. Det är felaktigt, som bolaget gör gällande, att godtagbart underlag saknas för att finna att den andra leverantörens referensuppdrag 1 och 3 uppfyllt kravet i avsnitt 2.1.2., punkten 7. Den andra leverantörens anbud erhöll emellertid inte poäng avseende denna punkt eftersom dess referensuppdrag 2 inte uppfyllde kravet.

Bolaget synes slutligen göra gällande att förfrågningsunderlaget varit förenat med brister. Kammarkollegiet bestrider detta. Även om länsrätten skulle finna att det förekommer brister i förfrågningsunderlaget är dessa i vart fall inte av den art eller omfattning att kraven i 1 kap. 9 § LOU eller de grundläggande gemenskapsrättsliga principer som ska gälla för all upphandling har åsidosatts (jfr RÅ 2002 ref. 50).

Bolaget anför därefter bl.a. följande. Kammarkollegiet har i strid med 12 kap. 1 § LOU tillämpat omständigheter som hänför sig till anbudsgivarens tekniska och yrkesmässiga kapacitet i stället för att tillämpa kriterier som är ägnade att identifiera det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Av Kammarrättens i Stockholm dom den 19 december 2008 i mål nr 5512-08

samt av EG-domstolens avgörande i mål C-532/06 *Lianakis* med där anförd praxis framgår att kriterier som huvudsakligen avser vilken erfarenhet och vilka kvalifikationer och resurser anbudsgivaren förfogar över för att säkerställa ett gott utförande av föremålet för upphandlingen inte kan anses utgöra utvärderingskriterier i enlighet med upphandlingslagstiftningen. De kriterier som Kammarkollegiet har lagt till grund för sin utvärdering kan inte hänföras till ovan angivet lagrum i LOU. Förhållandet att en anbudsgivare kan uppvisa viss efterfrågad erfarenhet eller har tillgång till viss kompetens säger inget i sig om hur anbudsgivaren kommer att utföra uppdraget. Erfarenheterna och kompetensen kopplas t.ex. inte till vissa specificerade konsulter som ska offereras i anbudet. Kammarkollegiets lagstridiga sammanblandning av kvalificerings- och utvärderingsregler kommer även till uttryck i förfrågningsunderlagets avsnitt 1.8.3. Regler om uteslutning av leverantörer och om kontroll av leverantörers lämplighet och val av deltagare återfinns i 10 kap. respektive 11 kap. LOU. Kammarkollegiet har i strid med reglerna i dessa två kapitel ställt upp krav i avsnitt 1.8.3. om viss prissättning för kvalificering. Kammarkollegiets sammanblandning av kvalificerings- och utvärderingsregler strider mot de grundläggande kraven i 1 kap. 9 § LOU. Upphandlingen måste därför göras om.

Kammarkollegiet anför härnäst följande. Kammarkollegiet har inte blandat ihop kvalificeringskrav med utvärderingskrav. Hur kvalificeringen och utvärderingen skulle gå till framgår tydligt av avsnitt 1.6. Vid kvalificeringen prövas om anbudsgivaren uppfyller ställda kvalificeringskrav. En anbudsgivare som uppfyller samtliga kvalificeringskrav har förmåga att utföra projektet i fråga. Utvärderingskriteriernas syfte är att identifiera det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Det finns inget hinder mot att använda referenser i utvärderingen så länge dessa är ägnade att identifiera det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

DOMSKÄL

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

Enligt 9 kap. 8 § andra stycket LOU får den upphandlande myndigheten begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Myndigheten får också begära att en leverantör förtydligar eller kompletterar handlingar som getts in och som avses i 10 och 11 kap.

I 16 kap. 2 § LOU föreskrivs att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU 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.

Av handlingarna i målet framgår bl.a. följande.

Av Kammarkollegiets resultatrapport framgår att två anbudsgivare utvärderats i upphandlingen. Vid utvärderingen har bolaget erhållit sammanlagt 44,58 poäng och den andra anbudsgivaren har erhållit sammanlagt 65,73 poäng.

I Kammarkollegiets förfrågningsunderlag anges under avsnitt 1.3.3. ”Uppdragsbeskrivning” bl.a. följande.

”Leverantören ska tillsammans och i nära samverkan med IT-upphandlingen kartlägga processer, metoder och projektmetodik inom IT-upphandlingsenheten som syftar till att få en samlad bild av nuvarande processer, behov och önskemål och vad som behöver förändras för att nå målen 2010. Kartläggningen som ingår i förstudiefasen, utgör därefter en grund för IT-upphandlingens fortsatta inriktning, prioriteringar och utveckling. I detta arbete ingår även att, utifrån föresla-

gen upphandlings- och inköpsprocess, identifiera och implementera elektroniska verktyg som kan stödja dessa processer.”

”Uppdraget avser totalt fem projektfaser; förstudie, utveckling/vidareutveckling, genomförande, implementering samt förvaltning.”

I förfrågningsunderlaget anges följande under avsnitt 1.5.3. ”Referensuppdrag”.

”Referensuppdrag är en viktig del av upphandlingen, både i kvalificeringssteget och vid utvärderingen. Det är viktigt att anbudsgivaren nogra läser instruktionerna samt i god tid påbörjar nödvändiga förberedelser. Observera vikten av att referenterna (kontaktpersonerna hos anbudsgivarens kunder) är viktalade och beredda att eventuellt konfirmera angivna referensuppdrag.”

”Det är viktigt att de referensuppgifter som anbudsgivaren lämnar är fullständiga och korrekta enligt kraven i svarsformuläret Redovisning av referensuppdrag. Det är också viktigt att anbudsgivaren och referenterna är överens om beskrivningen på uppdraget.”

Vidare anges bl.a. följande under avsnitt 2.1.1. ”Referensuppdrag”.

”Anbudsgivaren skall redovisa referensuppdragen som svarar mot behoven inom områdena process- och organisationsförändringar samt utveckling av upphandlings- och inköpsarbete som upphandlingen avser.”

I förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande under avsnittet 2.1.2. ”Utvärdering av referensuppdragen”.

”Anbudsgivaren skall besvara nedanstående punkter. Frågorna skall besvaras utifrån att alla tre angivna referensuppdrag har samma omfattning och innehåll som är beskrivet i respektive punkt. Verva kommer därefter att bedöma alla punkter nedan utifrån de referensuppdrag som lämnats in, varav större vikt kommer att läggas vid punkterna 1,3 och 4 i utvärderingen.

1. Framtagande av verksamhetsprocesser, processmål och processägare i syfte att förenkla det interna utvecklingsarbetet
2. Utveckling av interna metoder och projektmetodik som är kopplade till huvudprocesserna såsom förstudie, upphandling och förvaltning samt mallar och riktlinjer m.m.
3. Utveckling av upphandlings- och inköpsprocessen med hänsyn till nya upphandlingsregler och användarnas behov samt utveckling av enhetliga förfrågningsunderlag m.m.
4. Framtagande av funktionella och icke-funktionella krav samt implementering av elektroniska verktyg i syfte att effektivisera och förenkla upphandlings- och inköpsprocessen för både användare och leverantörer
5. Framtagande av kommunikationsplan internt och externt samt utveckling av en kund- och leverantörssupportsfunktion
6. Framtagande av mät- och uppföljningsmetoder av ramavtal m.m.
7. Framtagande av kompetensförsörjningsplan inom IT-upphandlingen”

Länsrätten gör följande bedömning.

Utvärderingen av anbuden

Inledningsvis ska påpekas att det inte är länsrättens uppgift att göra en ny utvärdering. Länsrättens prövning utgör i stället en kontroll av om det på grundval av de klagomål som sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 2 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att han lidit eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot LOU.

Bolaget har i första hand yrkat att upphandlingen ska få avslutas först sedan rättelse gjorts genom att en ny utvärdering utförs avseende lämnade anbud. Som grund för yrkandet har bolaget anfört att Kammarkollegiet vid utvärderingen inte bedömt de referensuppdrag som anbudsgivarna redovi-

sat på ett sakligt och korrekt sätt i enlighet med vad som angivits i förfrågningsunderlaget.

I förfrågningsunderlagets avsnitt 2.1.2. "Utvärdering av referensuppdragen" anges att bedömningen av de sju punkter som räknas upp i samma avsnitt kommer att ske utifrån de referensuppdrag som lämnats in. Av detta avsnitt i förfrågningsunderlaget får det enligt länsrättens bedömning anses framgå att det är av central vikt för anbudsgivare att vid beskrivningen av referensuppdragen ange hur väl dessa sju punkter uppfylls. Uppgifterna måste följaktligen framgå av anbudet, varför bolagets argument att det genom omfattningen av de angivna referensuppdragen framgår att uppdragen omfattat samtliga frågeställningar som är relevanta för Kammarkollegiets upphandling inte kan tillmätas någon betydelse i sammanhanget. Den omständigheten att bolaget i sitt anbud angett att samtliga referensuppdrag omfattar de sju punkterna medför inte heller att bolaget härigenom automatiskt borde ha erhållit höga poäng i utvärderingen. Vad gäller bolagets invändning om att Kammarkollegiet i strid med avsnitt 1.5.3. i förfrågningsunderlaget underlåtit att inhämta uppgifter från referenterna, konstaterar länsrätten att det av detta avsnitt framgår att referenterna endast *eventuellt* kan komma att kontaktas. Länsrätten konstaterar vidare att det av 9 kap. 8 § andra stycket LOU följer att det är den upphandlande myndigheten som bestämmer om ett förtydligande eller en komplettering ska ske. En anbudsgivare har således ingen rätt att kräva att få inkomma med komplettering.

Länsrätten finner vidare att det inte framgår av förfrågningsunderlaget att ett krav på referensuppdragen är att dessa ska avse upprättande av inköpscentraler, IT-upphandlingar eller hänföra sig till utveckling av inköp för offentlig sektor.

Beträffande vad bolaget anfört om att den andra anbudsgivaren inte borde ha erhållit några poäng för punkten 3 i avsnitt 2.1.2. konstaterar länsrätten att den närmast till hands liggande tolkningen av begreppet ”nya upphandlingsregler” torde vara de nya lagarna om offentlig upphandling. Mot bakgrund av att inget av den andra anbudsgivarens referensuppdrag utförts inom offentlig sektor skulle det kunna ifrågasättas om denne bort erhålla poäng för denna punkt. Av Kammarkollegiets beräkning av viktningspoängen framgår dock att den andra anbudsgivaren sammanlagt erhållit fler poäng än bolaget, även med bortseende från poängen för punkten 3. Vad gäller poängsättningen i övrigt ligger det, enligt länsrättens mening, i sakens natur att ett visst mått av subjektiv bedömning blir nödvändig. Sammanfattningsvis finner länsrätten att det inte visats att Kammarkollegiet vid utvärderingen av de båda anbuden skulle ha brutit mot någon av de grundläggande principerna i LOU eller gemenskapsrätten på så sätt att bolaget lidit eller kan komma att lida skada. Grund saknas således för att med stöd av 16 kap. 2 § LOU besluta att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts. Bolagets förstahandsyrkande ska därför avslås.

Utformningen av förfrågningsunderlaget

I kravet på affärsmässighet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när (jfr RÅ 2002 ref. 50).

Bolaget har gjort gällande att utformningen av förfrågningsunderlaget är bristfällig på så sätt att Kammarkollegiet inte uppställt några krav på eller lämnat någon ledning till utformning av beskrivningen av referensuppdra-

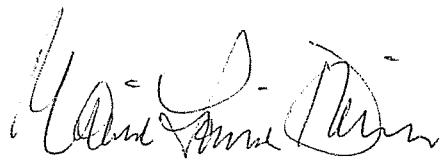
gen i avsnitt 2.1.3. – 2.1.5. Länsrätten konstaterar att det av förfrågningsunderlagets avsnitt 2.1.2. ”Utvärdering av referensuppdragen” framgår att Kammarkollegiet kommer att bedöma de i avsnittet angivna punkterna ”utifrån de referensuppdrag som lämnats in, varvid större vikt kommer att läggas vid punkterna 1,3 och 4 i utvärderingen”. Enligt länsrättens mening framgår härmed på ett tillräckligt tydligt sätt att utvärderingen av referensuppdragen kommer att ske med beaktande av hur väl dessa sju punkter uppfylls. Den omständigheten att detta specifikt inte kommit att anges under avsnitten 2.1.3. – 2.1.5. föranleder ingen annan bedömning. Länsrätten finner således att det inte föreligger skäl för att, med stöd av 16 kap. 2 § LOU, besluta att upphandlingen ska göras om på denna grund.

Bolaget har vidare invänt att Kammarkollegiet, i strid med 12 kap 1 § LOU, i utvärderingen tillämpat omständigheter som hänför sig till anbudsgivarens tekniska och yrkesmässiga kapacitet i stället för att tillämpa kriterier som är ägnade att identifiera det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Till stöd härför har bolaget bl.a. åberopat Kammarrättens i Stockholm dom den 19 december 2008 i mål nr 5512-08. I denna dom uttalade kammarrätten bl.a. att det inte finns något hinder mot att använda referenser i utvärderingsfasen så länge dessa är ägnade att identifiera det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Kriterier som huvudsakligen avser vilken erfarenhet, kvalifikationer och resurser anbudsgivaren förfogar över för att säkerställa ett gott utförande av projektet ifråga kan dock inte anses utgöra utvärderingskriterier. Enligt länsrättens bedömning är de sju kriterier som räknas upp i förfrågningsunderlagets avsnitt 2.1.2. att hänföra till föremålet för kontraktet och syftar således till att fastställa det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Den i målet aktuella anbudsutvärderingen kan därmed inte anses ha påverkats av ovidkommande hänsyn. Vad slutligen gäller den omständigheten att Kammarkollegiet i förfrågningsunderlagets avsnitt 1.8.3. ställt upp krav om viss prissättning för kvalificering konstaterar länsrätten att detta inte medfört att bolaget lidit eller kan komma att lida skada,

eftersom bolaget ansetts uppfylla samtliga kvalificeringskrav och gått vidare till utvärderingsfasen.

Sammanfattningsvis finner länsrätten att grund för ingripande enligt 16 kap. 2 § LOU saknas. Bolagets ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1a)



Marie-Louise Diurson
chefsrådman

Föredragande har varit Alexandra Källkvist.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till kammarrätten i Stockholm.

Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten 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 skall 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 var till länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 om länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

