



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

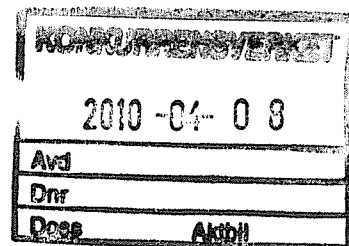
DOM
2010-04-07
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
24211-10
Enhet 14

SÖKANDE

Kentor IT AB, 556284-2319

Ombud: Anders Uddenberg
Kentor IT AB
Vasagatan 38
111 20 Stockholm



MOTPART

Försvarets materielverk
115 88 Stockholm

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Kentor IT AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut av den 4 mars 2010 upphör därmed att gälla.

Dok.Id 10719

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

BAKGRUND

Försvarets materielverk (FMV) genomför en upphandling avseende utveckling av informationssystemet EOD IS version 4 (dnr 355317-AI803986).

Kentor IT AB (Kentor eller bolaget) ansöker om överprövning enligt LOU av ovan angiven upphandling.

Förvaltningsrätten har den 4 mars 2010 på yrkande av Kentor beslutat att upphandlingen tills vidare inte får avslutas. Förvaltningsrätten har vidare den 15 mars 2010 avslagit FMV:s yrkande att det interimistiska beslutet ska upphävas.

YRKANDEN M.M.

Kentor yrkar i sak att upphandlingen ska göras om. Bolaget anför till stöd för sin talan bl.a. följande. FMV behandlar inte leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerade sätt samt genomför inte upphandlingen på ett öppet sätt. Av förfrågningsunderlaget framgår att leverantören ska ge fast pris för optionerna 2, 4, 6 och 8; förvaltning av EOD IS 2011, 2012, 2013 och 2014, löpande skötsel. I förfrågningsunderlaget finns inget underlag som möjliggör en beräkning av priset för löpande skötsel, speciellt löpande skötsel av EOD IS version 3. I dokumentet "Frågor och svar – IS-IT tjänster utv EOD IS 4" har en fråga (fråga 3) kring detta besvarats av FMV. Det föreligger ingen likvärdighet i upphandlingen då endast nuvarande leverantör har den information om möjliga volymer framåt som krävs för att kunna lämna ett korrekt anbud och denna information inte lämnats till övriga leverantörer. Upphandlingen är lagstridig och till följd av angivna brister har Kentor lidit och kan komma att lida skada.

FMV bestrider bifall till ansökan och anför till stöd för sin talan bl.a. följande. Av den till förfrågningsunderlaget fogade tekniska specifikationen (s. 4) framgår uppgifter om den dokumentation avseende EOD IS version 3 som kunnat beställas från FMV. FMV konstaterar att tio leverantörer beställt den aktuella dokumentationen, dock inte Kentor. Genom att ta del av nämnda dokumentation har det enligt FMV varit möjligt för en professionell leverantör att tillsammans med uppgifterna under punkt 1.5 "Utvecklings- och testmiljö" i den tekniska specifikationen om vad som tillhandahålls av FMV och med uppgifterna under punkt 3.3 "Löpande skötsel" i samma specifikation om bl.a. obligatoriska krav (S55-S67) bedöma omfattningen av löpande skötsel. Därmed har det även varit möjligt att beräkna priset på tjänsten. Eftersom FMV lämnat samma information om föremålet för upphandlingen till alla leverantörer har det varit fullt möjligt även för Kentor att lämna ett konkurrenskraftigt anbud. FMV anser därför att likabehandlingsprincipen följts vid genomförandet av upphandlingen. Det kan i sammanhanget noteras att FMV utformat förfrågningsunderlag på motsvarande sätt i samband med ett antal tidigare upphandlingar sedan år 1997, varigenom leverantörer kunnat bedöma omfattningen av tjänsten för löpande skötsel. Även i förevarande upphandling har ett antal leverantörer kommit in med anbud avseende nämnda tjänst. Det ligger i sakens natur att nuvarande leverantör genom sin erfarenhet att tillhandahålla motsvarande tjänst har mer information och kunskap än andra leverantörer. Att en leverantör på detta sätt har en viss fördel i förhållande till andra leverantörer är därför ofrånkomligt och innebär enligt FMV inte ett avsteg från de principer om likabehandling och icke-diskriminering som bär upp LOU.

Kentor anför härefter bl.a. följande. Bolaget har genom någon av de tio leverantörer som FMV hänvisar till fått tillgång till den dokumentation, dvs. systemdokumentation, som kunnat beställas från FMV enligt förfrågningsunderlaget. Vad FMV anført ger inte Kentor någon anledning att ändra sin inställning.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I 16 kap. 1 § första stycket LOU anges att en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

Av 16 kap. 2 § första stycket LOU framgår att 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 lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

I 1 kap. 9 § LOU stadgas följande. 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.

Utredningen i målet

I dokumentet ”**Teknisk specifikation**” avseende nu aktuell upphandling anges bl.a. följande.

1 Allmänt

1.1 Bakgrund

(...)

Dokumentation som kan beställas från FMV framgår nedan. (...) EOD IS-dokumentation beskriver EOD IS version 3.

- Direktiv för Försvarsmaktens IS/IT-verksamhet
- FM informationstekniska katalog FM ITK 08:1
- RTTEM för EOD IS-ADM Generation 4
- Systemöversikt EOD IS
- Designbeskrivning av system och delsystem – ADM-SSDD
- Designbeskrivning av system och delsystem – OP-SSDD
- Designbeskrivning av system och delsystem – SURVEY-SSDD
- Designbeskrivning av system och delsystem – FoGen-SSDD
- Databeskrivning – ADM-DBDD
- Databeskrivning – OP-DBDD
- Databeskrivning – SURVEY-DBDD
- Beskrivning av gränssnitt – IDD
- Förvaltningshandbok EOD IS

(...)

1.5 Utvecklings- och testmiljö

Leverantören sätter i egna lokaler upp en utvecklingsmiljö och en testmiljö som behövs för att genomföra systemtester av EOD IS.

Produkter ingående som komponenter i EOD IS tillhandahålls/betalas av FMV. Övriga verktyg och mjukvaror som finns att köpa på marknaden anskaffas av leverantören med undantag av speciell försvarsmaktmateriel eller materiel som beslutas av FMV under projektets gång. Leverantörens projektledare svarar för att all utrustning registreras i en inventarieförteckning. Projektets kvalitetsansvarige kontrollerar att den är riktig. Den utrustning som finns hos leverantören ska hantearas så att den inte skadas eller försvinner.

FMV tillhandahåller initialt nedanstående materiel:

(...)

Utvecklingsmiljö består av:

(...)

Testmiljö består av:

(...)

(...)

3 Teknisk systemförvaltning EOD IS 2011- som längst till 2014

(...)

3.3 Löpande skötsel

3.3.1 Allmänt

Löpande skötsel består av processerna assistera användare, felavhjälpande underhåll, övervaka teknik och system, förvalta aktivt, utbilda och informera personal samt administrera förvaltningsbibliotek vilka beskrivs i förvaltningshandboken.

3.3.2 Krav

- S55. Leverantören ska ge stöd till personal inom förvaltningen vad avser operativsystem, nätverk, felanalyser, databas, kommunikation, driftfrågor och applikationen EOD IS. Svara på tekniska frågor från personal inom förvaltningen.
- S56. Leverantören ska genomföra felutredningar och felkonsekvensanalyser i hela EOD IS.
- S57. Leverantören ska åtgärda fel och leverera rättelse med nästa versionleverans. Fel som leverantören kan visa fanns i EOD IS version 3 vid övertagandet 2011-01-01 åtgärdas under rubriken "ändra i system", dvs. leverantören får betalt för felrättelsen. Fel som uppstår i utvecklingen av EOD IS version 4 och i EOD IS efter aktiviteter som genomförts under rubriken "ändra i system", ska efter godkänd acceptanstest ingå i löpande skötsel.
- S58. Fel i EOD IS åtgärdas utifrån i vilken allvarlighetsgrad de klassificerats.

Klass 1. High (fel som för användaren är direkt funktionshinder): Felrättning påbörjas vardagen efter att felet rapporterats. Besked lämnas, senast nästa vardag, hur felet kan gås förbi och felrättning ska påbörjas inom fem arbetsdagar.

Klass 2. Medium (fel som för användaren nedsätter funktionaliteten): Överlämnas till berednings/förvaltningsmöte för att prioriteras och felet ska, om ingenting annat beslutas i berednings/förvaltningsmöte, vara åtgärdat till nästa versionsleverans.

Klass 3. Low (fel som för användaren upplevs störande): Överlämnas till berednings/förvaltningsmöte för att prioriteras och inplaneras i kommande versionsleveranser.

- S59. Vid behov sker leverans omgående enligt förenklad leveransrutin. Varje sådan leverans sker efter beslut av verksamhetsförvaltaren i samråd med ansvarig för teknisk systemförvaltning och ansvarig person från leverantören. Förenklad leveransrutin innebär att teknisk verifiering/acceptanstest genomförs på ett förenklat och situationsanpassat sätt.
- S60. Vid handhavandefel ska förvaltningens verksamhetspersonal informeras (SWEDEC).
- S61. Leverantören ska underhålla dokumentation vid rättning av fel.
- S62. Leverantören ska på uppdrag av ansvarig för teknisk systemförvaltning genomföra tidsuppskattningar för mindre ändringar i systemet. När tiden att göra en uppskattning överstiger 1 timme ska detta avropas separat.
- S63. Representanter för leverantören ska delta i:
 - Förvaltnings-/beredningsmöte ca 10 gånger per år.
 - Ett årligt uppstartmöte (kick-off) med samtlig leverantörspersonal som ingår i förvaltningen.
 - Erfarenhetsmöte som genomförs en gång per år.
- S64. FMV ska minst årligen kunna revidera leverantörens verksamhetsledningssystem.
- S65. Kompletterande utbildning som leverantörens personal behöver för att sköta uppdraget ska genomföras och bekostas av leverantören.
- S66. Leverantören ska månadsvis rapportera till FMV vad som gjorts, pågående verksamhet och vilken verksamhet som är planerad för följande månad.
- S67. Leverantörens personal ska finnas tillgänglig under normal arbetstid.

(...)

I dokumentet ”Frågor och svar – IS-IT tjänster utv EOD IS 4” anges bl.a. följande.

Fråga 3:

Finns det något underlag gällande omfattning på nuvarande löpande skötsel för EOD IS version 3, t.ex. hur många timmar som läggs ned på underhåll per år, hur många ärenden, hur många personer som jobbar med förvaltning eller annan typ av information?

FMV svar 3:

I löpande skötsel ingår utvecklingsmiljö, en testmiljö och krav S55-S67 i den tekniska specifikationen. Löpande skötsel har en tendens att minska när ett utvecklingsprojekt pågår parallellt. Nuvarande leverantör har ett visst åtagande (liknande i nuvarande anbudsinfordran) till fast pris. FMV har inget krav på redovisning av upparbetat antal timmar och vet således inte hur många timmar som lagts ned.

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrättens prövning i mål som det nu aktuella utgör en kontroll av om det, på grundval av vad sökanden har framfört i målet, finns anledning att besluta om åtgärd enligt 16 kap. 2 § LOU.

Grund för ett ingripande enligt LOU kan föreligga bl.a. om det visas att den upphandlande myndigheten vid upphandlingen ifråga har åsidosatt de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU. Kentor gör gällande att FMV vid nu aktuell upphandling har brutit mot principerna om likvärdighet, icke-diskriminering och öppenhet.

Principen om likvärdighet innebär bl.a. att alla leverantörer ska behandlas lika och ges lika förutsättningar. Principen får till följd bl.a. att alla leverantörer ska få del av samma information som är relevant för upphandlingen vid samma tillfälle. Principen om icke-diskriminering innebär att det är förbjudet att direkt eller indirekt diskriminera leverantörer främst p.g.a. nationalitet. Principen medför att den upphandlande myndigheten t.ex. inte får ge ett lokalt företag företräde med anledning av dess geografiska läge. Principen om öppenhet innebär att en upphandling ska vara transparent och förutsebar. Detta får till följd bl.a. att förfrågningsunderlaget ska vara klart och tydligt samt att annan information avseende upphandlingen som lämnas av den upphandlande enheten under någon av upphandlingsförfarandets faser ska vara klar och tydlig.


Utifrån vad som kommit fram i målet har samtliga leverantörer vid nu aktuell upphandling haft samma möjlighet att ta del av förfrågningsunderlaget med bilagor samt den dokumentation som anges i förfrågningsunderlaget och som ska underlätta lämnande av anbud. Det förhållandet att en leverantör, i motsats till andra leverantörer, på grund av tidigare kontrakt besitter kunskap som underlättar anbudsgivningen i upphandlingen kan inte i sig anses medföra att det föreligger ett gynnande av den leverantören i strid mot principen om likvärdighet. Vad Kentor anfört visar inte att FMV vid upphandlingen ifråga har åsidosatt denna princip.

Vad Kentor anfört ger heller inte vid handen att FMV vid nu aktuell upphandling har brutit mot principen om icke-diskriminering.

Kentor har vidare, mot bakgrund av vad FMV anfört om underlaget för ifrågavarande upphandling, inte visat att detta underlag är oklart eller otydligt på ett sådant sätt att FMV vid upphandlingen har åsidosatt principen om öppenhet.

Sammanfattningsvis har Kentor mot bakgrund av vad som kommit fram i målet inte visat att nu aktuell upphandling är behäftad med sådana brister att de krav som ställs upp i LOU har trätts för när. Grund för ingripande enligt LOU saknas således, varför Kentors ansökan om överprövning ska avslås.

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



Susanna Pålsson
förvaltningsrättsfiskal

Föredragande har varit Sofie Sandell.



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 vartill 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.

