

KLAGANDE

Veriscan Security AB, 556575-3711
Box 4082
650 04 Karlstad

MOTPART

Myndigheten för samhällsskydd och beredskap
651 81 Karlstad

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Länsrätten i Värmlands läns dom den 3 december 2009 i mål nr 1995-09,
se bilaga A

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU);
nu fråga om avskrivning

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten skriver av målet.

Kammarrättens interimistiska beslut den 30 december 2009 upphör därmed
att gälla.

YRKANDEN M.M.

Veriscan Security AB yrkar i överklagande, som kom in till länsrätten
den 29 december 2009, att kammarrätten förordnar att upphandlingen ska
rättas genom att utvärderingen av kompetenskområde 1 görs om.

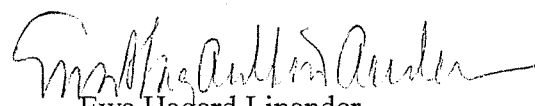
SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Enligt 16 kap. 1 § tredje stycket LOU får en ansökan om att en upphandling, som inte är en direktupphandling, ska göras om eller rättas inte prövas efter den tidpunkt då det finns ett kontrakt. Upphandlingen får dock prövas till dess att tio dagar gått från det att den upphandlande myndigheten lämnat underrättelse om tilldelning av upphandlingen enligt 9 kap. 9 § samma lag.

Myndigheten för samhällsskydd och beredskap meddelade tilldelningsbeslut den 22 september 2009. Kontrakt undertecknades den 15 december 2009. Kammarrätten får därför inte pröva upphandlingen, utan överklagandet ska avskrivas från fortsatt handläggning.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 1)


Göran Bodin


Ewa Hagard Linander
referent



LÄNSRÄTTEN I
VÄRMLANDS LÄN

DOM
2009-12-03
Meddelad i
Karlstad

Bilaga A

Mål nr
1995-09 E
Rotel 2

Sida 1 (7)

3

SÖKANDE

Veriscan Security AB, 556575-3711
Box 4082
650 04 Karlstad

MOTPART

Myndigheten för samhällsskydd och beredskap
651 81 Karlstad

SAKEN

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

DOMSLUT

Länsrätten avslår Veriscan Security AB:s ansökan om överprövning.

Länsrättens interimistiska beslut den 2 oktober 2009 upphör i och med denna dom att gälla.

Dok.Id 60078

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 568 651 12 Karlstad	Stora Torget	054-14 81 00 E-post: lansrattenivarmland@dom.se	054-14 81 30	måndag – fredag 08:00-12:00 13:00-16:00

BAKGRUND

Myndigheten för samhällsskydd och beredskap (MSB) infortrade anbud avseende en upphandling av ramavtal för IT-konsulter, maskintjänster. Upphandlingen avsåg åtta olika kompetensområden. Beträffande kompetensområde 1 (Tjänster inom informationssäkerhetsområdet) ingavs anbud av bl.a. Veriscan Security AB (Veriscan). MSB beslöt emellertid att anta anbud från annan anbudsgivare.

Veriscan ansöker om överprövning av upphandlingen i den del den avser kompetensområde 1 (Tjänster inom informationssäkerhetsområdet) och yrkar att upphandlingen i den del den avser nämnda kompetensområde ska göras om. Veriscan yrkar vidare att länsrätten beslutar att upphandlingen i denna del inte får avslutas innan målet om överprövning slutligen har avgjorts av länsrätten och anför bl.a. följande.

Vid utvärderingen av inkomna anbud har anbudet från Veriscan förkastats på ett felaktigt sätt som innebär skada för Veriscan. I förfrågningsunderlagets mom. 2.13 anges explicit kompetensnivåer som ska vara uppnådda för offererade konsulter i nivå 3, 4 och 5. Anbudsgivaren ska försäkra att offererade konsulter minst innehar kompetens och erfarenhet enligt definitionen. Detta har Veriscan gjort i sitt anbud på ett tydligt sätt genom att i anbudets mom. 4.4 intyga att offererade konsulter har krävd kompetens och erfarenhet. Vidare har respektive konsults CV redovisats. Trots detta påstår MSB i sin utvärdering felaktigt att Veriscan brister på denna punkt.

Vidare påstår MSB att Veriscan inte visat att konsulterna arbetat inom kompetensområdet under de senaste tre åren. Något sådant krav finns inte i förfrågningsunderlaget varför det är felaktigt att åberopa det vid utvärderingen. Veriscans konsulter uppfyller i och för sig detta men eftersom det inte särskilt efterfrågats i förfrågningsunderlaget har uppgiften inte intagits i anbudet.

Den utvärderingsmodell som MSB använt sig av innebär att alla anbud inte prövats i alla delar. Det innebär att anbuderna inte får en likvärdig granskning. För Veriscans del innebär det att angivna referenser inte har tillfrågats. Om detta skett hade referenterna kunnat bekräfta, förutom kvaliteten på tidigare utfört arbete, även det som MSB anser inte visat nämligen att konsulterna arbetat inom det offererade

området. Vidare har Veriscans prisnivå inte prövats mot övriga anbud vilket även det innebär en diskriminering.

Sammantaget innebär MSB tillämpade utvärdering ett icke transparent och diskriminerande resultat bl.a. för Veriscan. Anbudet har inte utvärderats på ett korrekt sätt vilket har inneburit skada för Veriscan. Dessa felaktigheter kan bara rättas genom att anbudsutvärderingen görs om.

MSB anför i svar bl.a. följande.

Enligt p 3.4 i förfrågningsunderlaget ska anbudsgivare ha de resurser, den kompetens och erfarenhet som krävs för utförandet av efterfrågade uppdrag inom offererade områden. Anbudsgivare ska i anbudet intyga att detta krav uppfylls, samt beskriva/presentera företagets organisation, ägarstruktur och antalet anställda. Veriscan har av MSB bedömts uppfylla detta krav, vilket klart framgår av upphandlingsbeslutet.

I p 2.3 i förfrågningsunderlaget finns kompetensnivåer beskrivna som gäller för de olika typer av konsulter som efterfrågas av MSB inom olika områden i upphandlingen. För område 1 finns tre olika kompetensnivåer beskrivna för konsulter. I samtliga tre beskrivningar står att läsa att en konsult ska ha arbetat inom offererat område under de senaste tre åren. Av förfrågningsunderlagets kravspecifikation framgår vidare följande. Anbud ska innehålla CV:n för tänkta konsulter med redovisning av konsultens utbildning samt erfarenhet från efterfrågade tjänster/miljöer, minst två referenser samt vilken kompetensnivå som angiven konsult offereras i. Med erfarenhet avses här såväl en beskrivning av utförda uppdrag som en angivelse i tid av konsultens arbetserfarenhet. De CV:n som Veriscan har bifogat sitt anbud, och som MSB har granskat i enlighet med vad som angivits i förfrågningsunderlaget (dvs. de tre först uppräknade konsulterna i anbudet med olika kompetensnivåer), har inte innehållit vare sig beskrivningar eller tidsangivelser av utförda uppdrag. De av Veriscan först angivna konsulterna för kompetensnivå 3, 4 respektive 5, har Veriscan inte redovisat någon erfarenhet från efterfrågade tjänster/miljöer för. För ifrågavarande konsulter finns inga uppdrag avseende informationssäkerhet angivna som visar att konsulterna arbetat inom det offererade området under de senaste tre åren. Därmed har Veriscans ifrågavarande konsulter inte visats uppfylla de krav som uppställs i förfrågningsunderlaget på efterfrågade tjänster, nämligen att offererade konsulter ska ha arbetserfarenhet från efterfrågade tjänster/miljöer som härrör sig från de senaste tre åren.

Vad beträffar referenser har, i prövning av om inkomna anbud uppfyllt de krav som uppställts i förfrågningsunderlaget på efterfrågade tjänster, MSB inledningsvis granskat inlämnade CV:n för offererade konsulter. De anbud vars CV:n uppfyllt de krav som uppställts i förfrågningsun-

derlaget har MSB därefter gått vidare med genom att granska och i förekommande fall kontakta referenser. Anbud vars offererade konsulter inte uppfyllt de kompetensnivåer som MSB beskrivit och efterfrågat i upphandlingen, har MSB således inte gått vidare med genom att kontakta referenser. Detta är ett till synes naturligt förfaringssätt, såväl ur logisk som praktisk synvinkel, då det varit fråga om en tämligen omfattande upphandling med närmare 100 inkomna anbud. Det bör slutligen även noteras att det i förfrågningsunderlagets kravspecifikation noggrant angivits vad angivna referenser ska verifiera, dvs. tillfrågas om. I denna uppräknig finns inte tidsangivelse av utförda uppdrag med.

Liksom i alla upphandlingar, har MSB:s kvalificering av anbud skett i tre olika steg. Detta framgår av p 5.1 i förfrågningsunderlaget. Där anges även att anbudsgivare, vars anbud inte uppfyller ställda krav, kommer att förkastas. Veriscans anbud har inte uppfyllt de av MSB ställda kraven på efterfrågade tjänster. Av denna anledning har Veriscans anbud förkastats, vilket innebär att det inte har gått vidare till anbudsutvärdering. Detta förfaringssätt är vare sig diskriminerande eller icke transparent, utan helt i enlighet med de krav som LOU uppställer.

Veriscan synes ha missuppfattat vilken utvärderingsmodell MSB har använt sig av. Av p 5.2 i förfrågningsunderlaget framgår att de anbud som uppfyller kraven i kvalificeringsfasen enligt p 5.1 kommer att utvärderas liksom att utvärdering kommer att göras enligt principen lägsta pris, vilket innebär att MSB kommer att anta det anbud som har lägst totalpris. Eftersom Veriscans anbud, enligt vad som redogjorts för ovan, inte uppfyllt kvalificeringsfasen, har det förkastats. Veriscans anbud har således inte utvärderats. Detta är vare sig ett diskriminerande eller icke transparent förfaringssätt, utan ett förfaringssätt helt i enlighet med de krav som uppställs enligt LOU.

Veriscan tillägger bl.a. följande.

I p. 2.1.3 anges explicit kompetensnivåer som ska vara uppnådda för offererade konsulter i nivå 3 - 5. Anbudsgivaren ska försäkra att offererade konsulter minst innehar kompetens och erfarenhet enligt definitionen. Detta har Veriscan gjort i sitt anbud på ett tydligt sätt genom att intyga att offererade konsulter har krävd kompetens och erfarenhet. Vidare har respektive konsults CV redovisats. I förfrågningsunderlaget anges kraven på de olika konsulterna i allmänna termer. Veriscan har i sitt anbud försäkrat att alla offererade konsulter uppfyller dessa krav. MSB hävdar nu att Veriscan inte angivit i resp. CV att konsulten uppfyller kraven avseende erfarenheter, kompetens etc. Detta har inte heller krävts utan Veriscans anbud har uppställts på sådant sätt att det innehåller först en allmän försäkran om att alla offererade konsulter uppfyller kraven i respektive kompetensgrupp och därefter redovisning av de individuella skillnaderna. Man måste här

också ta i beaktande att upphandlingen gäller informationssäkerhetsområdet som innefattar många sekretessfrågor. Man kan därför inte i en öppet CV lämna detaljerad information. Ett syfte med referenstagningen är därför att MSB i en muntlig kontakt med referenterna kan erhålla en utvecklad information.

Detta förhållningssätt är diskriminerande då referenstagningen nära hänger samman med redovisade CV och kompletterar dessa. Hade referenstagningen gjorts hade eventuella oklarheter i anbudet beträffande utförda uppdrag och kompetenser lätt klarlagts. Anbudsutvärderingen görs i två faser, dels kvalificeringsfasen, dels utvärderingsfasen. I utvärderingsfasen är det enbart lägsta pris som tillämpas. Enbart de anbudsgivare som klarat kvalificeringsfasen får delta i utvärderingsfasen. Genom att kvalificeringen tillgått som redovisats har man inte helt följt de krav som finns i förfrågningsunderlaget utan tagit upp även sådant som inte efterfrågats t.ex. tiden för refererade uppdrag och dels inte korrekt tagit del av innehållet i Veriscans anbud. Härigenom har Veriscans anbud underkänts felaktigt.

Länsrätten har den 2 oktober 2009 förordnat att upphandlingen i den del den avser kompetensområde 1 inte får avslutas förrän länsrätten beslutar annat.

DOMSKÄL

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 enligt 16 kap. 2 § besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt ovan nämnda bestämmelse i 1 kap. 9 § 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.

Den aktuella upphandlingen avser ramavtal för IT-konsulter inom ett antal olika kompetensområden, bl.a. tjänster inom informationssäkerhetsområdet. Kapitel 1 i förfrågningsunderlaget innehåller en allmän orientering. Kapitel 2 innehåller upphandlingsföreskrifter, bl.a. om avtalstid, avropsförfarande samt prissättningsgrunder inklusive definition av kompetensnivåer (tre nivåer för områdena 1 – 5). I kapitel 3 anges olika krav på anbudsgivare och kapitel 4 utgör en kravspecifikation. Kapitel 5 handlar om anbudsprövningen. Under p 5.1 och 5.2 anges att kvalificeringen av anbud sker i tre steg, bl.a. att prövning sker av ställda krav på anbudsgivare enligt kapitel 3 och 4 och att anbud som inte uppfyller ställda krav kommer att förkastas. Anbud som uppfyller kraven i p 5.1 kommer att utvärderas.

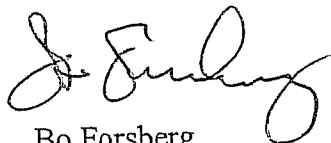
MSB har i förfrågningsunderlaget under p 3.4 angett att anbudsgivare ska ha de resurser, kompetens och erfarenhet som krävs för efterfrågade uppdrag samt att detta ska intygas i anbudet. Veriscan har uppfyllt detta krav. MSB har emellertid i kravspecifikationen under p. 4.1.3 också angett att anbudet ska innehålla CV för tänkta konsulter med redovisning av konsultens utbildning samt erfarenhet från efterfrågade tjänster/miljöer, minst två referenser samt vilken kompetensnivå som angiven konsult offereras i. Vidare anges att anbudsgivare ska tillhandahålla konsulter med kompetens inom offererade områden och att kravet (inom område 1 - 5) är att anbudsgivare ska offerera minst två konsulter inom respektive offererat område. I de fall anbudsgivaren lämnar CV för fler än tre konsulter per område kommer MSB att vid prövningen välja de tre först uppräknade konsulterna i anbudet (om inte annat anges i anbudet). I definitionen av kompetensnivåer för område 1 - 5 anges bl.a. att anbudsgivaren ska ha arbetat inom offererat område under de tre senaste åren.

Det utgör således ett krav på att anbudsgivare i CV ska redovisa erfarenheter av efterfrågade tjänster (inom offererat område) utförda under de tre senaste åren. Handlingarna i målet visar inte annat än att Veriscan inte uppfyller

detta krav. MSB har därför haft fog för att utesluta deras anbud. Tillfrågande av referenser m.m. har därmed inte aktualiserats. De i förfrågningsunderlaget uppställda kraven kan inte anses stå i strid mot LOU med hänsyn till sekretessfrågor och liknande.

Länsrätten anser följaktligen att Veriscan inte visat att det lidit eller kan komma att lida skada. Det är inte visat att MSB har åsidosatt de grundläggande principerna i LOU. Veriscans ansökan om överprövning ska till följd härav avslås.

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



Bo Forsberg

Föredragande har varit Lars Överström

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande skall skriva till Regeringsrätten. Skrivelsen ställs alltså till Regeringsrätten *men skall skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet skall ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande skall kunna tas upp i Regeringsrätten fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Regeringsrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Regeringsrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande skall undertecknas av klaganden eller dennes ombud och inges i original samt innehålla;

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, 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 Regeringsrätten
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen härför
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.