



**SÖKANDE**

Grade AB, 556521-3120  
Vegagatan 8  
113 29 Stockholm

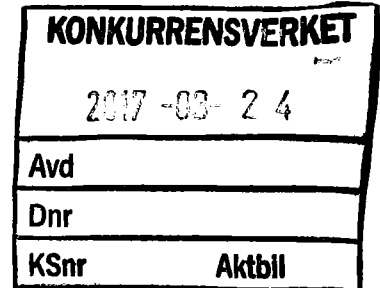
Ombud: Advokat Malin Håkansson  
Valdia Advokatbyrå AB  
Ideon Gateway, Scheelevägen 27  
223 63 Lund

**MOTPART**

Region Skåne, 232100-0255  
291 89 Kristianstad

**SAKEN**

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



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Grade AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

### BAKGRUND

Region Skåne genomför en upphandling av IT-stöd för kompetensförsörjning, dnr 1501822. Upphandlingen genomförs med öppet förfarande enligt LOU. Efter utvärdering av inkomna anbud har Region Skåne beslutat att anta anbudet från Edge HR AB. Anbudet från Grade AB har diskvalificerats från utvärderingen då det enligt Region Skåne inte uppfyller samtliga obligatoriska krav.

### YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

**Grade AB**, nedan Grade, ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand rättelse på så sätt att en ny utvärdering genomförs varvid anbudet från Grade ska beaktas. I andra hand yrkar Grade att upphandlingen ska göras om.

Som grund för sin ansökan anför Grade bl.a. följande. Bolagets anbud uppfyller kraven såvitt gäller referenser och uppfyller också samtliga övriga krav i upphandlingen. Region Skåne har således felaktigt förkastat bolagets anbud.

När det gäller kravet 1.1 i kravspecifikationen har Grade angett sina två kunder Boehringer Ingelheim och Region Skåne som referenser. Båda dessa kunder använder bolagets system LUVIT. LUVIT är det system bolaget har offererat i den nu aktuella upphandling och som innehåller de funktionsområden som Region Skåne efterfrågat. Systemet klarar alltså den storlek och komplexitet som efterfrågas. I Grades anbud är också tydligt beskrivet de moduler/funktioner som dessa kunder använder. Systemet är relevant med hänsyn till de av Region Skåne efterfrågade funktionsområdena och motsvarar i väsentliga delar det system om efterfrågas i upphandlingen. Bolagets erbjudna system LUVIT är ett integrerat system som inkluderar både de funktionsområden som är kravställda för kompetensförsörjning och för LMS. Region Skånes installerade LUVIT innefattar funktionalitet både för

LMS och stöd för kompetensförsörjning. Region Skåne synes ha missförstått funktionaliteterna i det system man använder idag. LUVIT kan hantera kompetens på ett flertal olika sätt med olika funktioner/verktyg och inte endast på det begränsade sätt Region Skåne påstår. Det är vidare felaktigt att Region Skåne idag enbart använder LUVIT för utbildningsadministration. I LUVIT finns flera möjligheter att hantera kompetens och även möjlighet att i LUVIT hantera kompetens med certifikat. Denna funktionalitet använder Region Skåne och man har idag bl.a. 500 unika certifikat i LUVIT med en stor mängd användare kopplat till de olika certifikaten/kompetenserna. Samtliga moduler i LUVIT använder en och samma kärna av tekniska funktionaliteter. Det är denna kärna som är basen i LUVIT-systemet, vare sig man använder typiska LMS-funktioner eller kompetensförsörjningsfunktioner. Den tekniska funktionaliteten som ligger i själva kärnan uppfyller elva av de tretton generella funktionskrav som föreskrivs i förfrågningsunderlagets kravspecifikation. Bolagets anbud uppfyller alltså väl det första uppställda kravet på referenser.

När det gäller kravet 1.2 i kravspecifikationen har Grade i sitt anbud bekräftat att man har ett flertal kommuner och landsting som kunder och att man därför har god erfarenhet och kunskap av och insikt i den komplexitet i anställningar och kompetenser som finns i dessa organisationer. Som referens i anslutning till aktuellt krav har Grade angett Region Skåne som varit bolagets kund under flera år. Region Skåne har redan idag det av Grade offereerade IT-stödet LUVIT i drift. Grades anbud uppfyller alltså även det andra uppställda kravet på referenser.

Vidare motsvarar den LUVIT-version Boehringer Ingelheim använder i allt väsentligt det system som Region Skåne efterfrågar i upphandlingen och är samma typ av integrerat system som det Region Skåne använder. Enligt Grade är det visat att de referenser bolaget åberopat väl uppfyller referenskraven.

För det fall domstolen skulle komma fram till att det inte finns fog för den tolkning av referenskraven som Grade gör och att Region Skåne rätteligen förkastat Grades anbud görs gällande att referenskraven i upphandlingen strider mot LOU dels då utformningen av kraven brister i transparens, dels då de är oproportionerliga. Av aktuella referenskrav framgår inte tydligt vad som avses med att referenserna ska använda "systemet" eller "IT-stödet". Det framgår t.ex. inte hur likt det system referensen använder ska vara det system upphandlingen omfattar. Det går inte att utläsa av kraven att referensen ska använda ett system med identiska funktionaliteter. Referenskraven ger alltså inte ett tillräckligt underlag för att anbudsgivarna ska kunna utläsa vilka referensprojekt/användare som ska åberopas för att de obligatoriska kraven avseende referenser ska anses uppfyllda. En tillämpning av referenskraven på det sätt Region Skåne synes göra gällande strider också mot proportionalitetsprincipen. Att kräva att referenserna använder kompletta IT-stöd motsvarande det IT-stöd som efterfrågas i upphandlingen är inte nödvändigt för att uppnå syftet med kraven. I den aktuella upphandlingen vore det tillräckligt att den åberopade referensen använder en väsentlig del av de efterfrågade funktionaliteterna i systemet eller att systemet i väsentliga delar motsvarar det upphandlade systemet. Att ställa högre krav än så går utöver vad som behövs och står inte i proportion till upphandlingens föremål. Eftersom det är fråga om en brist förfrågningsunderlaget som är hänförligt till det konkurrensuppsökande skedet av upphandlingen är en rättelse inte möjlig utan upphandlingen måste i så fall göras om.

Grade ifrågasätter vidare att anbuden i upphandlingen såvitt avser referenser bedömts på ett likartat sätt. Comenius Svenska AB har i sitt anbud uppgett Landstinget Sörmland som referens avseende stora kunder med mer än 8 000 anställda. Detta landsting har dock färre än 8 000 anställda. Comenius Svenska AB:s anbud uppfyller alltså inte kravet vad gäller referenser och borde rätteligen ha förkastats.

Om Grade hade gått vidare till provuppställning och anbudet hade utvärderats är det inte otroligt eller kan i vart fall inte uteslutas att bolagets anbud hade tilldelats högre bör-kriteriepoäng än de två anbud som utvärderats. I sådant fall hade bolagets anbud varit det ekonomiskt mest fördelaktiga och bolaget hade tilldelats kontraktet. Genom att Region Skåne i strid med lika-behandlings- och transparensprinciperna förkastat anbudet har Grade således lidit eller riskerat lida skada.

**Region Skåne** bestrider Grades ansökan och anför följande. Upphandlingen strider inte mot LOU eller de principer som bär upp lagen. Det är den upphandlande myndigheten som får anses bäst lämpad att utvärdera lämnade anbud utifrån de krav som ställs i förfrågningsunderlaget. Utvärderingen har genomförts av en expertgrupp och har genomförts i enlighet med vad som angivits i förfrågningsunderlaget.

Av förfrågningsunderlaget framgår klart och tydligt att upphandlingen omfattar inköp av IT-stöd för kompetensförsörjning samt en option på LMS. Vilka funktioner som IT-stödet för kompetensförsörjning ska ha och vilka övriga krav som ska uppfyllas framgår klart och tydligt av kravspecifikationen. I kravspecifikationen framgår att anbudsgivaren ska lämna två referenser som använder systemet. Region Skåne har till och med förtydligat att ”med system avses av Region Skåne efterfrågade funktionsområden”. Vilka referenser som ska lämnas och vilka krav dessa referenser ska uppfylla framgår således tydligt i kravspecifikationen. Kravet har således varit transparent och alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla leverantörer kan tolka kravet på samma sätt. Region Skåne har inte gjort någon annan tolkning av kravet än den som följer av normalt språkbruk. Att det är möjligt att ställa krav på att en anbudsgivare inkommer med referenser för att säkerställa att anbudsgivaren kan leverera upphandlingsföremålet framgår av både LOU och praxis. För att säkerställa att anbudsgivarna kan leverera ett system som fungerar och har de efterfrågade funktionsområdena har Region Skåne uppställt ett krav på referenser. Kravet innebär att de system

som referenserna använder har de i upphandlingen efterfrågade funktionsområdena. Kravet har varit en lämplig och effektiv åtgärd för att uppnå det eftersträlvade syftet. Kravet kan därför inte heller anses vara oproportionerligt.

Kravet medför alltså att de efterfrågade referenserna ska använda det erbjudna systemet och att referenserna ska kunna bekräfta att det erbjudna systemet har de efterfrågade funktionsområdena och att det fungerar. Grade har namngett två referenser, varav en är Region Skåne. Region Skåne har bolagets system LUVIT men endast som ett LMS och inte som ett IT-stöd för kompetensförsörjning. LMS är endast en option i den aktuella upphandlingen och inte upphandlingsföremålet. I LMS, Learning Management System, kan man administrera och följa upp utbildningstillfällen, dvs. kursadministration för lärarledda utbildningar. LMS är även en plattform för att tillhandahålla digitala utbildningar och följa upp deltagande och resultat för dessa. Upphandlingen avser ett IT-stöd som i första hand kan stödja Region Skånes process för kompetenskartläggning och analys av kompetens, inte utbildning och kurser. Region Skåne har därmed i den aktuella upphandlingen inte efterfrågat ett LMS utan har efterfrågat ett IT-stöd för kompetenshantering som skiljer sig markant från ett LMS. Region Skåne använder LUVIT som ett LMS för utbildningsadministration för lärarledda- och digitala utbildningar. I Region Skånes installation av LUVIT finns en enklare kompetensmodul där man kan lägga upp roller och kompetenser, men den funktionen används inte av Region Skåne. Region Skåne har inte heller uppgraderat till LUVIT:s senaste version och har därför inte heller tillgång till den senaste versionen av deras kompetensmodul. Av de krav på referenser som ställts i förfrågningsunderlaget framgår att de angivna referenserna ska ha det offererade IT-stödet för kompetensutveckling i drift. Syftet med kravet är att referensen ska kunna bekräfta att anbudsgivarna har den efterfrågade erfarenheten och kunskapen av IT-stöd för kompetensförsörjning som krävs för uppdraget. Region Skåne har inte använt det av Grade offererade systemet som ett IT-stöd för kompetensförsörjning utan endast använt

det som ett LMS och har inte använt LUVIT avseende de övriga funktionsområden som efterfrågats i upphandlingen. Region Skåne kan därmed omöjligen bekräfta att det system som Grade offererat har de efterfrågade funktionsområdena eller att dessa fungerar och kan omöjligen anses vara en kund som använt bolagets IT-stöd för kompetensförsörjning eller har detta system i drift. Region Skåne har därmed både som upphandlande myndighet och som referens gjort bedömningen att Region Skåne inte är en kund som använder det av Grade offererade IT-stödet. Grade uppfyller således inte alla de obligatoriska kraven, varför bolagets anbud rätteligen har förkastats.

Vid kontroll med Grades andra referens har det även framkommit att referensen endast använder LUVIT för "learning". Det framgår således inte heller att denne referens är en kund som använder sig av LUVIT avseende de övriga funktionsområden som efterfrågats i upphandlingen. Ingen av Grades angivna referenser kan därmed bekräfta att det system som bolaget offererat har de efterfrågade funktionsområdena eller att dessa fungerar. Grade har rätteligen uteslutits från upphandlingen. Grade kan därmed omöjligen anses lida eller riskera att lida någon skada på grund av de påstådda bristerna.

### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

#### ***Tillämpliga bestämmelser m.m.***

I målet är lagen (2007:1091) om offentlig upphandling tillämplig, se p. 4 i övergångsbestämmelserna till lagen (2016:1145) om offentlig upphandling.

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 16 kap. 4 och 6 §§ LOU kan förvaltningsrätten pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts. Därvid gäller att förvaltningsrätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

*Förfrågningsunderlaget i nu aktuella delar*

I nu aktuellt förfrågningsunderlag anges i de administrativa föreskrifterna, under rubriken Upphandlingsobjekt och omfattning, att upphandlingen omfattar inköp av IT-stöd för kompetensförsörjning och en option på LMS. Vidare anges, under rubriken Utvärderingskriterier, att alla leverantörer som uppfyller samtliga skakrav kommer att inbjudas till en provuppställning och att Region Skåne kommer att anta det anbud som uppfyller ställda krav och som bedöms vara det ekonomiskt mest fördelaktiga med hänsyn till kriteriet högst börkriteriepoäng i provuppställningen utifrån bedömningen användbarhet och användarvänlighet. Under rubriken Anbudsgivarens tekniska förmåga och kapacitet anges att det i kravspecifikationen under "Icke funktionella krav" och rubrik "Leveransförmåga" listas ett antal krav på referenser vilka ska vara uppfyllda för att anbudet ska kvalificera sig för vidare utvärdering.

I kravspecifikationen under "Leveransförmåga" anges under punkt 1.1 följande:

*Systemet (med systemet avses av Region Skåne efterfrågade funktionsområden) ska användas av minst två stora, komplexa kunder. Med stora avses minst 8 000 anställda och med komplex avses en organisation med många uppdrag som kräver många olika roller och kompetenser. Namnge två kunder som motsvarar ovanstående krav, kontaktperson till dessa, samt beskriv vilka moduler/funktioner dessa kunder använder.*



Under punkt 1.2 i kravspecifikationen anges följande:

*Det är av vikt att den leverantör med vilken avtal tecknas har god erfarenhet och kunskap av och förstår den komplexitet i anställningar och kompetenser som finns specifikt i denna slags organisationer. Anbudsgivaren ska lämna en kommunal- eller landstingskund i Sverige som referens. Referensen ska ha IT-stödet i drift, eller haft det i drift de senaste tre åren. Med drift menas att införandeprojekt och eventuella pilotprojekt ska vara avslutade och systemet leveransgodkänt av kund.*

***Förvaltningsrätten gör följande bedömning.***

*Fråga om aktuella krav uppfyller principerna om transparens och proportionalitet*

Bolaget har i målet anfört att referenskraven brister i transparens då de bl.a. inte ger ett tillräckligt underlag för att anbudsgivarna ska kunna utläsa vilka referensprojekt/användare som ska åberopas för att kraven ska anses uppfylla.

Förvaltningsrätten kan först konstatera att en upphandlande myndighet generellt har stor frihet att bestämma vilka krav eller urvalskriterier den vill ställa i en upphandling så länge de är förenliga med bestämmelserna i LOU och de allmänna rättsprinciperna. Den grundläggande principen om transparens innefattar att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt formulerat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. Vidare ska förfrågningsunderlaget vara utformat på ett sådant sätt att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla leverantörer kan tolka informationen på samma sätt. Den upphandlande myndighetens krav ska ha angivits på ett sätt som är tillräckligt för att en leverantör med utgångspunkt i förfrågningsunderlaget ska kunna skapa sig en bild av möjligheterna att lägga ett kon-

kurrenskraftigt anbud. Höga krav bör ställas på noggrannhet, tydlighet och transparens i alla delar av ett förfrågningsunderlag.

I nu aktuellt förfrågningsunderlag anges vad upphandlingen omfattar och i kravspecifikationen anges vilka funktioner och krav IT-stödet för kompetensförsörjning ska ha och vilka övriga krav som ska uppfyllas. Vidare anges i de nu aktuella kraven att efterfrågat system ska användas av referenserna och att dessa ska ha IT-stödet i drift, eller haft det i drift de senaste tre åren. I kravet har även förtydligats vad som avses med systemet. Enligt förvaltningsrättens mening får det härigenom klart och tydligt anses framgå vad som efterfrågas. Grade har i målet enligt förvaltningsrätten inte förmått visa att förfrågningsunderlagets utformning i nu aktuella delar skulle vara så otydligt eller ge möjlighet till så olika tolkningar att det kan anses strida mot transparensprincipen eller bestämmelserna i LOU. Skäl för ingripande på denna grund föreligger därför inte.

Grade har vidare anfört att det strider mot proportionalitetsprincipen att såsom Region Skåne kräva att referenserna använder kompletta IT-stöd motsvarande det IT-stöd som efterfrågas i upphandlingen då detta enligt bolaget inte är nödvändigt för att uppnå syftet med kraven.

Proportionalitetsprincipen innebär att den upphandlande myndigheten inte får ställa större krav på leverantören eller upphandlingsföremålet än vad som behövs och vad som är ändamålsenligt för upphandlingen. Kraven ska ha ett naturligt samband och stå i proportion till det behov som ska täckas. Åtgärden i fråga får alltså inte gå längre än vad som är nödvändigt för att uppnå syftet med upphandlingen. Region Skåne har i målet anfört att man uppställt ett krav på referenser för att säkerställa att anbudsgivarna kan leverera ett system som fungerar och har de efterfrågade funktionsområdena. Vidare har Region Skåne anfört att de aktuella kraven innebär att de system som referenserna använder ska ha de i upphandlingen efterfrågade funktionsområdena. Enligt förvaltningsrättens mening är det i målet inte visat att

kraven inte skulle vara lämpliga, effektiva och nödvändiga för att uppnå de eftersträlvade syftena. De eventuella negativa effekter som kraven kan medföra kan inte heller anses vara oproportionerliga i förhållande till dessa syften. De aktuella kraven kan därför inte anses strida mot proportionalitetsprincipen. Skäl för ingripande på denna grund föreligger således inte heller.

Fråga om uppfyllande av kraven i punkt 1.1 och 1.2 avseende referenser

Förvaltningsrätten kan konstatera att det under de aktuella punkterna i kravspecifikationen anges att efterfrågat system, dvs. av Region Skåne efterfrågade funktionsområden ska användas av minst två stora, komplexa kunder och att referenserna ska ha IT-stödet i drift, eller haft det i drift de senaste tre åren.

Av utredningen i målet framgår att Grade angett två referenser varav en är Region Skåne. Vidare framgår att Region Skåne såsom referens använt det av Grade offererade systemet, LUVIT. Region Skåne har emellertid som skäl för förkastande av bolagets anbud anfört att regionen inte använder LUVIT som ett IT-stöd för kompetensförsörjning utan endast som ett LMS. Enligt förvaltningsrättens mening är det i målet inte visat att Region Skåne använder eller använt LUVIT avseende samtliga av de i kraven efterfrågade funktionsområdena. Med hänsyn härtill och hur kravet är utformat kan förvaltningsrätten inte finna att det är visat annat än att Grade inte uppfyller de uppställda kraven vad avser referenser. De omständigheterna att Region Skåne använt vissa delar av efterfrågade funktioner eller att systemet, såsom Grade anfört, medger möjlighet att använda efterfrågade funktioner ändrar inte bedömningen. Region Skåne har således haft fog för att förkasta Grades anbud och skäl för ingripande föreligger därför inte.

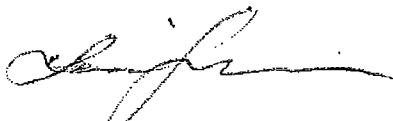
Då Grades anbud redan på denna grund rätteligen förkastats föreligger inte skäl för förvaltningsrätten att pröva om övrig angiven referens i bolagets anbud uppfyller aktuella krav. Av denna anledning föreligger inte heller skäl att pröva huruvida Comenius Svenska AB:s anbud uppfyller kraven i för-

frågningsunderlaget då Grade inte kan anses lida eller riskera att lida skada oavsett om Comenius Svenska AB uppfyller kraven eller inte.

Sammanfattning

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att de omständigheter som Grade åberopat i målet inte visar att Region Skåne i det aktuella upphandlingsförfarandet har brutit mot bestämmelserna i LOU eller att bolaget har lidit eller riskerat att lida skada. Skäl för ingripande enligt LOU föreligger därmed inte. Grades ansökan ska därför avslås.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (DV 3109/1B LOU)



Louise af Klint

Sune Wennerberg har föredragit målet.



## SVERIGES DOMSTOLAR

### HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. 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 nå 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 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.