



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 32

DOM
2016-12-20
Meddelad i Stockholm

Mål nr
18086-16

SÖKANDE

Sokigo AB, 556550-6309
Box 315
731 27 Köping

Ombud: Advokat Kristian Pedersen och Emily Tomas da Costa
Advokatfirman Kahn Pedersen KB
Box 16119
103 23 Stockholm

MOTPART

Solna stad
171 86 Solna

Ombud: Advokat Anna Ulfsdotter Forssell
Advokatfirman Delphi KB
Box 1432
111 84 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2016-12-20	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller Sokigo AB:s ansökan om överprövning och beslutar att upphandlingen ska göras om.

Dok.Id 796244

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

Telefax

08-561 680 01

E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se

www.domstol.se/forvaltningsratt

Expeditionstid

måndag–fredag

08:00-16:30

BAKGRUND

Solna stad genomför upphandlingen "*Verksamhetsystem Bygglov*" (dnr BDN/2016:259) genom ett öppet förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Efter anbudsöppning konstaterade Solna Stad att samtliga tre anbudsgivares anbud innehöll brister. Solna stad beredde anbudsgivarna Prosonagruppen AB och Sokigo AB tillfälle att förtydliga sina respektive anbud och därefter tilldelades Prosonagruppen AB avtalet. Sokigo AB:s anbud förkastades.

YRKANDEN M.M.

Sokigo AB yrkar att upphandlingen ska göras om och anför bl.a. följande. Solna stad har brutit mot de grundläggande principerna om transparens och likabehandling och därmed mot 1 kap. 9 § LOU. Detta genom att utvärdera och anta anbudet från Prosonagruppen AB, trots att anbudet inte uppfyllde samtliga obligatoriska krav i upphandlingen. Solna stad har vidare brutit mot 9 kap. 8 § andra stycket LOU genom att begära ett förtydligande och låta Prosonagruppen AB inkomma med helt nya uppgifter som inte tidigare framgått av anbudet.

Solna stad anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. Solna stad har inte brutit mot någon bestämmelse i LOU eller mot några av de grundläggande principer som följer av 1 kap. 9 § LOU. Eftersom upphandlingen har skett i enlighet med LOU saknas skäl att ens pröva om skada föreligger.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter för prövningen

Rätten ska enligt 16 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts 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.

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.

I 9 kap. 8 § andra stycket LOU anges att en upphandlande myndighet får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Med förtydliga eller precisera menas att lämna detaljuppgifter som gör det möjligt att mer klart beskriva föremålet det handlar om, eller att med större exakthet definiera föremålet, medan komplettera avser att komma in med kompletterande uppgifter som inte tidigare varit tillgängliga. De två termerna har det gemensamt att det inte handlar om att ersätta tidigare uppgifter utan tvärtom konkretisera dem på ett eller annat sätt (se t.ex. Generaladvokat Lenz förslag till avgörande i EU-domstolens mål nr C-87/94).

Av förarbetena framgår att en upphandlande myndighets möjlighet att begära in kompletteringar bör tillämpas restriktivt (jfr prop. 2006/07:128 s. 377). Ett förtydligande eller en komplettering kan inte leda till att annat än

marginella sakuppgifter tillförs anbudet (Kammarrätten i Stockholms domar i mål 4214-05 och 7138-10). Komplettering av ett anbud får heller inte ske i syfte att samtliga krav ska uppfyllas (se t.ex. Kammarrätten i Göteborgs dom i mål 872-12).

Förfrågningsunderlaget utgör en central del av förfarandet i en upphandling. En förutsättning för att underlaget ska kunna fylla sin konkurrensupp-sökande funktion är att potentiella leverantörer kan vara säkra på att de obligatoriska krav som ställs i underlaget upprätthålls under hela förfarandet (jfr HFD 2016 ref. 37).

Förvaltningsrättens bedömning

Har Solna stad brutit mot grundläggande principer i LOU?

Av Solna stads begäran till Sokigo AB respektive Prosonagruppen AB framgår att båda bolagen har getts tillfälle att förtydliga sina anbud efter anbudstidens utgång.

Sokigo AB anför att Prosonagruppen AB:s kompletteringar inte kan läka bristerna i det ursprungliga anbudet beträffande de obligatoriska kraven i förfrågningsunderlagets punkt 5.4.3 och punkt 5.7.1. Enligt Sokigo AB förutsätts att det överhuvudtaget finns uppgifter i anbudet som kan bli föremål för ett förtydligande, innan bedömningen av om förtydligandet kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning ska göras. Prosonagruppen AB:s förtydligande innebär en otillåten ändring av anbudet efter anbudstidens utgång, som inte borde ha beaktats vid prövningen av anbudet.

Solna stad anför att såväl Sokigo AB som Prosonagruppen AB fått möjlighet att komplettera sina anbud enligt 9 § 8 LOU. Enligt Solna stad har

principerna om likabehandling och transparens därmed iakttagits. Solna stad anser att möjligheten till kompletteringarna beträffande punkt 5.4.3 och punkt 5.7.1 har skett utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning, när såväl Sokigo AB som Prosonagruppen AB kompletterat sina respektive anbud och på så vis behandlats lika. Till stöd för sin talan hänvisar Solna stad till Kammarrätten i Göteborgs dom i mål 6787-14 m.fl. där samtliga anbudsgivare fått förtydliga och komplettera sina anbud.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Det uppställda kravet i punkt 5.4.3 i förfrågningsunderlaget avseende beskrivning som visar att angivna krav uppfylls utgör ett obligatoriskt krav. Prosonagruppen AB har i sitt anbud inte beskrivit hur kravet uppfylls, utan istället angett att Personagruppen AB behöver mer information från Staden, om hur man önskar. Anbudet från Prosonagruppen AB uppfyllde alltså inte det obligatoriska kravet vid tidpunkten för anbudets inlämnande. Först efter Solna stads begäran om förtydligande har Prosonagruppen AB beskrivit hur kravet uppfylls.

Även kravet i punkt 5.7.1 i förfrågningsunderlaget, att anbudsgivaren ska bifoga ett förslag till leverans- och genomförandeplan, utgör ett obligatoriskt krav. Det anges bl.a. att det av planen tydligt ska framgå vilka moment som förväntas av respektive part och resursåtgång för respektive part. Prosonagruppen AB har till sitt anbud bifogat en plan. Solna stad anger i sin begäran om förtydligande till Prosonagruppen AB att det inte helt framgår att kravet avseende planen uppfylls och efterfrågar ett förtydligande som visar vilka moment som förväntas av respektive part och resursåtgång för respektive part. Efter Solna stads begäran om komplettering har Prosonagruppen AB inkommit med flera nya sakuppgifter till planen.

Beträffande domen i Kammarrätten i Göteborgs mål 6787-14 m.fl. som Solna stad hänvisar till, noterar förvaltningsrätten att förtydligandena i dessa mål avsåg uppgifter om anbudsgivarnas avgifter, som kammarrätten bedömde inte förändrade anbudet i sak.

Förvaltningsrätten bedömer att de kompletteringar som Prosonagruppen har inkommit med och som Solna stad har godtagit är helt nya sakuppgifter som inte kan bedömas som marginella. Solna stad har först efter kompletteringarna bedömt att Prosonagruppen AB:s anbud uppfyller alla de obligatoriska kraven i upphandlingen. De uppgifter som har lämnats har alltså haft direkt betydelse för Prosonagruppen AB:s kravuppfyllnad i upphandlingen. Det strider mot likabehandlingsprincipen i 1 kap. 9 § LOU att låta anbudsgivare komplettera ett anbud med uppgifter som krävs för att samtliga obligatoriska krav ska vara uppfyllda.

Det är inte heller fråga om ett förtydligande i den mening som avses i LOU, utan Solna stads begäran om komplettering har skett i strid med 9 kap. 8 § andra stycket LOU. Vid kompletteringarna har nämligen flera helt nya sakuppgifter tillförts Prosonagruppen AB:s anbud som inte endast kan anses ha varit konkretiseringar eller preciseringar av de uppgifter som Prosonagruppen AB lämnat i sitt ursprungliga anbud.

Sammantaget har Solna stad utvärderat och godkänt Prosonagruppen AB:s anbud trots att det ursprungliga anbudet inte uppfyllt de obligatoriska kraven. Solna stad har dessutom tillåtit Prosonagruppen AB att göra otillåtna kompletteringar. Solna stad har således brutit mot grundläggande principer i LOU.

Har Sokigo AB lidit skada?

Sokigo AB har anfört att Prosonagruppen AB:s anbud rätteligen borde ha förkastats. Eftersom det då inte skulle ha funnits några anbud kvar skulle upphandlingen gjorts om och Sokigo AB skulle fått en ny möjlighet att tilldelas avtal vid en förnyad upphandling. Solna stads överträdelser av LOU har därmed orsakat Sokigo AB skada, eller i vart fall risk för skada.

Solna stad anför att Sokigo AB:s anbud förkastades för att angiven referens vägrade att svara på Solna stads frågor. Solna stad uppger även att Sokigo AB inte har lidit eller riskerat att lida skada av Solna stads agerande.

Förvaltningsrätten konstaterar att inget av anbuderna i upphandlingen uppfyllde kraven i förfrågningsunderlaget vid anbudstidens utgång. I en sådan situation skulle samtliga anbud ha förkastats enligt förvaltningsrättens bedömning. Vid en förnyad upphandling hade Sokigo AB getts en ny chans att tilldelas kontraktet. Att Sokigo AB går miste om denna möjlighet innebär att bolaget lider eller i varje fall riskerar att lida skada. Upphandlingen ska därför göras om (Kammarrätten i Göteborgs dom i mål nr 1597-15).

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1A LOU).



Lovisa Klingberg

Förvaltningsrättsfiskal

Katri Andersson har föredragit målet.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **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.