

LÄNSRÄTTEN I  
NORRBOTTENS LÄN

DOM  
2008-10-10  
Meddelad i  
Luleå

Mål nr  
1739-08 E  
Rotel 6

Föredragande: I. Asplund

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2008-10-13.	
Avd	
Dnr	
Dose	Aktbil

#### SÖKANDE

BnearIT AB, 556620-8160  
Spantgatan 2  
973 46 Luleå

#### MOTPART

Luleå tekniska universitet

Ombud: Universitetsjurist Alf Grafström  
Luleå tekniska universitet  
Upphandlingsenheten  
971 87 Luleå

#### SAKEN

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

#### YRKANDEN M.M.

Luleå tekniska universitet (LTU) har upphandlat "IT lösningar för underhåll och utredning/förstudie" och tilldelat Designtech Projektverksamhet AB upphandlingen vad gäller momentet IT-lösningar för underhåll och ÅF Infrastruktur AB vad gäller momentet utredning/förstudie. Enligt beslutsprotokollet genomfördes utvärderingen av de fem anbudsgivarna med följande kriterier och i viktad ordning: kompetens 40 procent, pris 30 procent och erfarenhet 30 procent. I momentet IT-lösningar för underhåll visade nästan alla företag goda kunskaper och erfarenheter och därför blev priset avgörande.

BnearIT AB har ansökt om överprövning av momentet IT-lösningar för underhåll i upphandlingen och yrkar att BnearIT AB skall tilldelas detta uppdrag. Till stöd för sin talan har BnearIT AB anfört i huvudsak följande. DesignTech Projektverksamhet AB uppfyller varken samtliga uppställda kommersiella kvalificerings- eller skall-krav i anbudsfrågan och skall

Dok.Id 49525

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 849 971 26 Luleå	Skeppsbrogatan 41	0920-29 54 90 E-post: lansratteninorrbotten@dom.se <a href="http://www.dom.se/lansratten_i_norrbottens_lan/">http://www.dom.se/lansratten_i_norrbottens_lan/</a>	0920-29 54 98	måndag – fredag 09:00-12:00 13:00-16:00

därför diskvalificeras från fortsatt deltagande i upphandlingen. Då BnearIT AB kom på andra plats i utvärderingen av inlämnade anbud, skall uppdraget tilldelas bolaget. LTU har brutit mot principen om affärsmässighet och BnearIT AB har lidit skada och lider fortsättningsvis skada av detta. På följande grunder borde DesignTech Projektverksamhet AB ha diskvalificerats från att delta i den slutliga utvärderingen.

*Kommersiella kvalificeringskrav*

Senaste bokslut för DesignTech Projektverksamhet AB och utdrag från Justitia visar att betalning av skatter och avgifter inte har skötts korrekt. I revisionsberättelsen fastslås att DesignTech Projektverksamhet AB vid ett flertal tillfällen inte har betalat sociala avgifter och moms i rätt tid. Enligt revisionsberättelsen har styrelsen och den verkställande direktören därmed inte fullgjort sina skyldigheter enligt aktiebolagslagen. Detta betyder att bolaget har brutit vad gäller två av kvalificeringskraven under punkten 2.1, nämligen att personal som hanterat avgifter och moms har gjort sig skyldiga till allvarligt fel i sin yrkesutövning och att bolaget inte har fullgjort sina åtaganden rörande betalning av skatter och avgifter i enlighet med vad som specificeras i aktiebolagslagen. DesignTech Projektverksamhet AB borde ha diskvalificerats för att det skett ett flertal gånger samt att felaktiga rutiner är väl så allvarligt som likviditetsbrist.

*Skall-krav*

DesignTech Projektverksamhet AB har inte heller uppfyllt skall-kravet specificerat i anbudsförfrågan p. 4.2.1, som anger att en referenslista skall spegla referenser rörande alla tjänster och tekniker som efterfrågas i kravspecifikationen. De egna referenser som LTU anger i sitt yttrande har inte specificerats.

DesignTech Projektverksamhet AB har inte till anbudet bifogat relevanta och giltiga handlingar, såsom konsultprofiler, för att verifiera det skall-krav som framgår av p. 1.1 i anbudsfrågan.

DesignTech Projektverksamhet AB har vidare brustit vad gäller att bifoga giltiga handlingar rörande sin organisation, speciellt som bifogad blankett SKV 4820 rörande inbetalda arbetsgivaravgifter tyder på tre till fyra anställda i företaget. Att hävda den organisation som DesignTech Projektverksamhet AB beskriver i sitt anbud och samtidigt den leveranskapacitet som krävs för IT-lösningar enligt LTU:s kravspecifikation är orimligt och har inte verifierats med giltiga handlingar.

Länsrätten har den 17 september 2008 beslutat att LTU inte får avsluta upphandlingen innan något annat har beslutats.

LTU bestrider ansökan om överprövning och anför bland annat följande.

*Kommersiella kvalificeringskrav*

LTU bestrider att DesignTech Projektverksamhet AB skulle ha gjort sig skyldigt till allvarliga fel i yrkesutövningen med avseende på hur bolagets personal har hanterat moms och avgifter samt att bolaget inte skulle ha fullgjort sina åtaganden rörande betalning av skatter och avgifter. Det krav som uppställs beträffande yrkesutövningen avser frågor som har att göra med hur en anbudsgivare utför sin kärnverksamhet såsom IT-lösningar. Vad gäller fullgörande av betalning av skatter m.m. visar revisorsintyg samt utlåtande av Skatteverket att DesignTech Projektverksamhet AB har fullgjort vad som ankommer på företaget i denna del.

*Skall-krav*

Av förfrågningsmaterialet framgår under avsnitt 2.3 att anbud som inte uppfyller alla skall-krav kan komma att uteslutas från utvärderingsfasen.

LTU bestrider att de referenser som DesignTech Projektverksamhet AB de facto har lämnat inte skulle motsvara det krav på referenslista som uppställs i förfrågningsunderlaget.

LTU bestrider vidare att giltiga handlingar och uppgifter inom det område som upphandlingen avser som verifierar teknisk förmåga/kompetens, kapacitet och resurser och som skall bifogas anbudet skulle saknas i DesignTech Projektverksamhet AB:s anbud. Bolaget har i anbudet lämnat en beskrivning av sin tekniska förmåga i avsnitt 3.1. Denna beskrivning med vidhängande referenser utgör ett tillräckligt underlag för att skall-kravet skall anses vara uppfyllt. LTU har även vid bedömningen använt egna referenser för att säkerställa att bolaget kan leverera de tjänster som efterfrågas i förfrågningsunderlaget.

LTU bestrider att giltiga handlingar som beskriver organisationen av DesignTech Projektverksamhet AB skulle saknas i anbudet. Bolaget har i anbudet avsnitt 1.1. redogjort för företagets organisatoriska förutsättningar. Detta tillsammans med vad som anges i förfrågningsmaterialets p. 2.2.2 måste innebära att skall-kravet uppfylls. I denna del av upphandlingen är det även fråga om uppdrag av mindre omfattning, varför Designtech:s organisation bedömts väl kunna leverera efterfrågade tjänster.

LTU åberopar revisorsintyg samt utlåtande från Skatteverket.

## DOMSKÄL

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

Av 16 kap. 2 § LOU framgår att rätten skall besluta att upphandlingen skall 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.

I 1 kap. 9 § LOU anges principerna för offentlig upphandling. Upphandlande myndigheter skall behandla leverantörer på ett likvärdigt och ickediskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 11 kap. 1 § LOU skall den upphandlande myndigheten innan kontrakt tilldelas enligt 12 kap. kontrollera lämpligheten hos de leverantörer som inte har uteslutits enligt 10 kap. 1 § och 2 §§.

Enligt 10 kap. 2 § LOU får en leverantör uteslutas från att delta i en upphandling om leverantören 1. är i konkurs eller likvidation, är under tvångsförvaltning eller är föremål för ackord eller tills vidare har inställt sina betalningar eller är underkastad näringsförbud, 2. är föremål för ansökan om konkurs, tvångslikvidation, tvångsförvaltning, ackord eller annat liknande förfarande, 3. genom lagakraftvunnen dom är dömd för brott avseende yrkesutövningen, 4. har gjort sig skyldig till allvarligt fel i yrkesutövningen och den upphandlande myndigheten kan visa detta, 5. inte har fullgjort sina åligganden avseende socialförsäkringsavgifter eller skatt i det egna landet

eller i det land där upphandlingen sker, eller 6. i något väsentligt hänseende har låtit bli att lämna begärda upplysningar eller lämnat felaktiga upplysningar som begärts med stöd av denna bestämmelse. Är leverantören en juridisk person, får leverantören uteslutas om en företrädare för den juridiska personen har dömts för brott som avses i första stycket 3 eller gjort sig skyldig till sådant fel som avses i första stycket 4. Myndigheten får begära att en leverantör visar att det inte finns någon grund för att utesluta leverantören med stöd av första stycket 1, 2, 3 eller 5.

LOU har sin grund i ett antal EG-direktiv för offentlig upphandling och grundläggande EG-rättsliga principer måste iakttagas vid tillämpningen av LOU. Transparensprincipen innebär att upphandlingsprocessen skall kännetecknas av förutsebarhet och öppenhet.

Av förarbetena till LOU framgår bland annat följande. Bestämmelsen i 10 kap. 2 § innebär att den upphandlande myndigheten har möjlighet men inte skyldighet att utesluta en leverantör på de grunder som anges i paragrafen (prop. 2006/07:128 s. 389).

Av handlingarna i målet framgår bland annat följande. Av LTU:s anbudsfrågan framgår att LTU avser teckna avtal med en leverantör för vart och ett av momenten "IT lösningar för underhåll" och "Utredning/Förstudie" genom förenklad upphandling. I p. 1.11 anges giltiga handlingar och uppgifter som skall bifogas anbudet, däribland "förteckning över referenser, helst inom Sverige, från större kunder under de senaste två åren. Förteckningen skall innehålla referenspersoner angivna med namn och telefonnummer" samt "en beskrivning av anbudsgivarens tekniska förmåga/kompetens, kapacitet, organisation, personal och resurser inom det område som upphandlingen avser." Enligt p. 2.2. skall anbudet innehålla en referenslista för verksamhet motsvarande den i förfrågningsunderlaget efterfrågade. LTU kan även komma att använda egna referenser för att verifi-

era de svar som lämnats i anbudet. I p. 2.3 anges att i kvalificeringsfasen ligger uppgifterna i p. 1.11 till grund för utvärdering av anbudsgivaren. De anbudsgivare som uppfyller samtliga krav går vidare till utvärderingsfasen. De anbud som inte uppfyller alla ställda skall-krav eller är ofullständiga på annat sätt kan komma att uteslutas från utvärderingsfasen. I revisionsberättelsen den 21 februari år 2008 anges att avdragen skatt, sociala avgifter och moms inte har betalats i rätt tid och att dröjsmålet har berott på brister i rutinen för månatliga betalningar av skatter och avgifter. Styrelsen och verkställande direktören har därmed inte fullgjort sina skyldigheter enligt aktiebolagslagen. Bolaget har vidtagit åtgärder för att avhjälpa bristerna i betalningsrutinerna och försummelserna har inte medfört någon skada för bolaget. Enligt intyg av revisor den 14 september år 2008 berodde de ovan konstaterade bristerna inte på bristande likviditet utan på bristande rutiner, som sedan anmärkningen i februari år 2008 har avhjälpats. Bolaget har sedan dess betalt avdragen källskatt, sociala avgifter och moms i rätt tid. I DesignTech Projektverksamhet AB:s anbud har tre referenser lämnats.

#### *Länsrättens bedömning*

Fråga i målet är huruvida LTU genom sitt förfarande kan anses ha brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU och detta har medfört att företaget BnearIT AB har lidit skada.

Av transparensprincipen följer att förfrågningsunderlaget skall vara klart och tydligt och innehålla samtliga krav på det som skall upphandlas, så kallade skall-krav. Begreppet skall-krav har utvecklats i den svenska tillämpningen av upphandlingsreglerna och återfinns varken i LOU eller EG:s upphandlingsdirektiv. Skall-krav innebär krav som är obligatoriska och därmed måste vara uppfyllda för att ett anbud skall kunna tas med i anbudsutvärderingen.

*Kommersiella krav*

Länsrätten finner att den upphandlande myndigheten enligt vad som anges i LOU inte har en skyldighet att utesluta anbudsgivare som inte uppfyller de kriterier som uppställs i lagens 10 kap. 2 §. LTU har gjort bedömningen att det inte föreligger skäl för att utesluta bolaget. Länsrätten konstaterar att det inte finns skäl att ifrågasätta LTU:s beslut i detta avseende och att ansökan om överprövning därför inte skall bifallas på denna grund.

*Skall-krav*

BnearIT AB har anfört att DesignTech Projektverksamhet AB inte har uppfyllt kraven på referenslista, att verifiera teknisk förmåga/kompetens, kapacitet och resurser samt att specificera sin organisation. Vad gäller kraven på att verifiera teknisk förmåga m.m. samt att specificera sin organisation, anser länsrätten att dessa krav får anses uppfyllda utifrån vad som anges i DesignTech Projektverksamhet AB:s anbud. Ansökan om överprövning skall därför inte bifallas på denna grund.

DesignTech Projektverksamhet AB har angett tre referenser, varav nr 2 saknar telefonnummer, vilket enligt anbudsförfrågan skall anges. I anbudsförfrågan anges att större kunder under de senaste två åren skall omnämnas. DesignTech Projektverksamhet AB:s anbud anger inte huruvida referens nr 1 och nr 3 har varit aktuella under de senaste två åren. Referens nr 2 var dock aktuell under åren 2004 – 2005. Länsrätten finner därför att DesignTech Projektverksamhet AB inte till fullo kan anses ha uppfyllt skall-kravet på en referenslista såsom kravet har formulerats i anbudsförfrågan. Länsrätten finner att angivna skall-krav måste vara uppfyllda för att en anbudsgivare skall kunna tas med i utvärderingen, så länge skall-kraven kan anses vara berättigade och ha samband med upphandlingen enligt proportionalitetsprincipen. Den bristfälliga referenslistan kan dock inte – med hänsyn till



vad som framkommer om bolagets verksamhet och uppdrag i övrigt i anbudet samt att LTU enligt uppgift inhämtat referenser på egen hand – anses vara av den betydelsen att ansökan om överprövning av upphandlingen bör bifallas endast på denna grund.

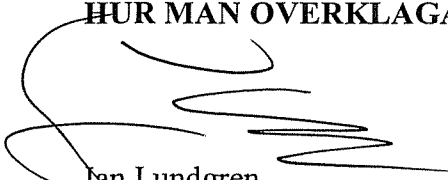
Länsrätten finner sålunda att det i målet inte har framkommit att LTU har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag. Därmed skall ansökan om överprövning avslås.

### DOMSLUT

Länsrätten avslår ansökan om överprövning.

Länsrättens interimistiska beslut av den 17 september 2008 har härigenom upphört att gälla.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (DV 3109/1 C).

  
Jan Lundgren



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till Kammarrätten i Sundsvall.

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 nå 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.