



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM
2011-03-23
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
21124-10 E
Enhet 1:2

SÖKANDE

Designtech Projektsamverkan AB, 556578-3734
Aurorum Science Park 2
977 75 Luleå

MOTPART

Dalslands Turist AB, 556528-5342
Kanalvägen 9 Dalsland Center
464 72 Häverud

SAKEN

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

| | |
|-------------------------|--------|
| KONKURRENSVERKET | |
| 2011 -03- 2 3 | |
| Upphandling, förkor- | |
| Dnr | |
| Doss | Aktbil |

DOMSLUT

Förvaltningsrätten beslutar att Dalslands Turist AB:s upphandling avseende nätbaserad säljplattform ska göras om.

Förvaltningsrättens beslut den 23 december 2010 om att upphandlingen tills vidare inte får avslutas upphör därmed att gälla.

Dok.Id 67522

| | | | | |
|---|---|--|-----------------------------------|---|
| Postadress Box 53197 400 15 Göteborg | Besöksadress Sten Sturegatan 14 | Telefon 031 - 732 70 00 E-post: forvaltningsratten@goteborg.dom.se | Telefax 031 - 711 78 59 | Expeditionstid måndag - fredag 09:00-15:00 |
|---|---|--|-----------------------------------|---|

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 2
21124-10

BAKGRUND

Interregprojektet Gränslös Fiskedestination 2008-2010 (projektet) har tidigare valt ett datoriserat bokningssystem "on line" benämnt Citybreak. Dalslands Turist AB (Dalslands Turist) har nu för projektet genomfört en upphandling av nätbaserad säljplattform som ska anslutas till det befintliga bokningssystemet. Upphandlingen har genomförts som en förenklad upphandling. Tilldelningsbeslut meddelades den 15 december 2010. Av beslutet framgår att Dalslands Turist har för avsikt att teckna avtal med Visit Teknologi Group (i fortsättningen Visit).

Designtech Projektsamverkan AB (bolaget) ansöker om att förvaltningsrätten ska överpröva upphandlingen och yrkar att rättelse ska ske på så sätt att utvärderingen av de lämnade anbuden ska göras om och att priset för bolagets anbud då ska beräknas till 324 000 kr.

Bolaget anför bl.a. följande. Om utvärderingen av anbudet hade utförts enligt de kriterier som angetts i förfrågningsunderlaget, skulle bolagets anbuds pris ha beräknats till 324 200 kr och anbudet skulle i och med detta ha utsetts till vinnare i denna upphandling. Den i förfrågningsunderlaget angivna modellen för beräkning av kostnaderna för en färdig och driftsatt säljplattform har inte följts. Vid utvärderingen av anbuden har Dalslands Turist påfört bolagets anbud en kostnad om 250 000 kr, som sägs motsvara kostnaden för att få tillgång till Citybreaks API (application programming interface). Detta pris har satts av Visit som är en av anbudsgivarna. Det är fråga om en tredjepartskostnad som inte var angiven i förfrågningsunderlaget. Bolagets anbud ska inte belastas med kostnader som är förknippade med att bolaget ska få tillträde för att utföra det offererade arbetet. Denna post ska därför dras ifrån det av beställaren beräknade priset. Att en av anbudsgivarna, i detta fall Visit, under utvärderingsfasen av en upphandling där denne själv deltar, getts möjlighet att fritt påverka en kostnad för

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning I

DOM

Sida 3
21124-10

de andra anbudsgivarna innebär att konkurrensen på lika villkor, som föreskrivs enligt LOU, fullständigt har satts ur spel.

Bolaget har aldrig haft för avsikt eller eftersträvat att få tillgång till Citybreaks källkod, vilket är vad som krävs för att kunna "anpassa API:et", enligt vad Dalslands Turist skriver. Det fanns därför inte vid anbudslämnandet någon anledning att förutsätta att användandet av API:et skulle vara förknippat med en kostnad och än mindre att kostnaden skulle betalas av anbudsgivaren. Detta borde i så fall ha framgått av förfrågningsunderlaget eller Dalslands Turists svar på den aktuella frågan.

Vidare har Dalslands Turist vid utvärderingen påfört alla anbud kostnader för fortlöpande webbutveckling med 5 tim per månad, och för support med 5 tim per månad. Något fortlöpande arbete, eller eventuell kostnad för detta, var emellertid inte efterfrågat i förfrågningsunderlaget.

Dalslands Turist har också påfört bolagets anbud en kostnad om 45 000 kr per år för support. Detta är helt felaktigt eftersom den offererade supporten är helt avgiftsfri, vilket framgår av anbudet. Dessutom har den angivna summan använts som argument för att ge lägre betyg inom utvärderingsområdet "Support och tillgänglighet". Det stämmer inte som Dalslands Turist gör gällande att bolaget i sin ansökan om överprövning skulle avsäga sig i anbudet ingående användarsupport. Det framgår av anbudet att support ingår i det offererade priset. Detta innebär att såväl teknisk support som användarsupport ingår.

Det framstår också som märkligt att övriga anbudsgivare, som Dalslands Turist uppger, skulle ge ett "in blanco"-mandat för beställaren att fritt kunna avropa obegränsad och i förväg inte specificerad mängd framtida utveckling utan att betala något för detta. Viktigast i detta sammanhang är dock att enligt LOU måste prisberäknings- och utvärderingsmodellen vara

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 4
21124-10

känd för samtliga anbudsgivare i förväg. Detta innebär att framtida utveckling inte kan beaktas som utvärderingsgrundande kostnad.

Det är fel, som Dalslands Turist anger i kommentarena till utvärderingen, att bolagets lösning baseras på en integration med Citybreak som bygger på IFrames. Den lösning som offereras och beskrivs i bolagets anbud integrerar direkt mot Citybreaks API. Detta ger möjlighet att läsa ut alla de data som API:et från Citybreak medger och därmed att data behöver anges bara en gång. Enligt förfrågningsunderlaget borde denna lösning ha resulterat i full poäng för utvärderingsområdet "Integration med nuvarande bokningssystem".

Om den av bolaget föreslagna lösningen med en modul i Drupal som kommunicerar med Citybreaks API inte medför att all information kan läggas in på ett ställe – vilket Dalslands Turist gör gällande – innebär detta att Citybreaks API inte är nog utvecklat för att en extern aktör utanför Visit ska kunna uppnå den funktionalitet som efterfrågas. Detta innebär i sin tur att det endast är innehavaren av källkoden för API:et, dvs. Visit, som på förhand har en möjlighet att uppnå full poäng vid integrationsbedömningen. Förutsättningarna för konkurrens på lika villkor har därmed satts ur spel.

Dalslands Turist anser att bolagets ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. I syfte att skapa jämförbarhet mellan anbudena har bolagets anbud påförts en kostnad om 250 000 kr som motsvarar kostnaden för att få tillgång till Citybreaks API. Med hänsyn till alternativen har förfarandet enbart gagnat bolaget. Bolaget presenterar i sitt anbud en lösning som man hävdar fullt ut ska integrera med bokningsverktyget Citybreak. Lösningen förutsätter dock full tillgång till och möjlighet att programmera mot Citybreaks API, vilket bolaget är fullt medvetet om. Bolaget antar i sin offert att beställaren ska leverera den fullständiga dokumentation av Citybreaks

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning I**DOM**Sida 5
21124-10

API som krävs för att genomföra uppdraget och att beställaren står för eventuella licenskostnader och andra kostnader som utnyttjandet av API:et kan medföra. Dalslands Turist äger emellertid inte, har inte tillgång till och har inte heller någon rätt att använda Citybreaks API. I det läget hade det enklaste och förmodligen rätta agerandet varit att omedelbart förkasta bolagets anbud, eftersom bolaget offererat en produkt som det inte kunde leverera. Detta p.g.a. att bolaget självt inte hade tillgång till Citybreaks API och enligt anbudet inte heller hade för avsikt införskaffa nödvändiga rättigheter. Bolaget förutsätter således att beställaren ska göra investeringar som vida överstiger bolagets anbud för att det ska ha möjlighet att leverera offererad tjänst. Förutsättningarna för att kunna använda API:et framgår tydligt av de frågor och svar som anbudsgivarna fått ta del av under anbudstiden och således av förfrågningsunderlaget.

Till gagn för enbart bolaget undersökte dock Dalslands Turist möjligheten att i egen regi köpa loss rätten att använda API:et från Visit för att sedan överlåta den till bolaget för nödvändigt programmeringsarbete. Enligt Visit är priset för licensen 250 000 kr för alla som vill få full tillgång till API:et. I detta perspektiv är det fullkomligt rimligt att denna kostnad adderas till bolagets anbud.

I förfrågningsunderlaget anges beträffande anbudspriset att det offererade priset ska omfatta en färdig och driftsatt säljplattform, att anbudet även ska specificera timkostnader för utveckling och framtida drifts- och licenskostnader, m.m. I avsnittet om värderingsgrunderna anges dessutom att det är det totala priset för en färdig och driftsatt säljplattform som efterfrågas. Med totalt pris i ett femårigt perspektiv menas givetvis alla kostnader för drift, utveckling och annat fem år framåt i tiden. Övriga inblandade har tolkat dessa formuleringar rätt. Att, som bolaget gör, påstå att inget fortlöpande arbete efterfrågats ter sig mot denna bakgrund något märkligt.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 6
21124-10

När det gäller support erbjuder bolaget i sin offert enbart det som Dalslands Turist kallar teknisk support, dvs. att se till att alla tekniska system och programvaror fungerar och är i drift. För detta har bolagets anbud inte påförts någon kostnad eftersom det tydligt ingår i offerten. För att få en riktig bild av totalkostnaden måste man också ta hänsyn till framtida utvecklingsbehov och användarstöd, vilket efterfrågas i förfrågningsunderlaget. Behovet av utvecklingsarbete har Dalslands Turist uppskattat till 5 tim per månad för alla anbud och beräknat totalkostnaden efter den i respektive offert angivna timtaxan. Arbetet med användarsupport har också beräknats till 5 tim per månad och kostnaden för detta enligt angiven timtaxa har lagts till respektive offert. Dalslands Turist har dock vid utvärderingen ansett att användarsupport ingick i bolagets offert och inte lagt till någon kostnad för denna. Dalslands Turist förstår av bolagets ansökan om överprövning att dess anbud inte erbjuder denna tjänst utan extra kostnad. Om detta beaktats vid bedömningen hade bolaget fått betydligt lägre supportbetyg än vad som faktiskt blev fallet. Övriga anbudsgivare har förstått vad som efterfrågats och har lämnat underlag för de kostnadsberäkningar som Dalslands Turist gjort för samtliga anbudsgivare.

Det är riktigt att Dalslands Turists i utvärderingskommentarerna anger att bolaget erbjuder en lösning som bygger på en integration med Citybreak som bygger på IFrames. Slutsatsen grundar sig på att det är denna lösning som står till buds om man inte har tillgång till Citybreaks API, vilket bolaget enligt offerten inte hade. Av utvärderingskommentarerna framgår dock att Dalslands Turist valt att värdera bolagets alternativa anbud, som bäst överensstämde med vad som efterfrågades och som således förutsatte en tillkommande kostnad om 250 000 kr.

Enligt Dalslands Turists bedömning erbjuder inte den av bolaget föreslagna lösningen med en Drupalmodul och tillgång till Citybreaks API en produkt i vilken all information kan läggas in på ett ställe. Man kommer att

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 7
21124-10

behöva arbeta parallellt i såväl Citybreak som Drupal med inmatning av data.

Förvaltningsrätten har den 23 december 2010 interimistiskt förordnat att upphandlingen inte får avslutas innan rätten slutligen prövar densamma eller beslutar något annat.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

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. 1 § LOU, i dess lydelse före den 15 juli 2010, 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 den paragrafen.

I 16 kap. 2 § LOU, i samma lydelse, anges att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska ifrågavarande förvaltningsdomstol besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förfrågningsunderlaget

I Dalslands Turists anbudsinbjudan/förfrågningsunderlag anges bl.a. följande.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 8
21124-10

Anbud som inte innehåller fullständiga uppgifter eller följer anvisningarna i förfrågningsunderlaget kan komma att förkastas.

2.4 Anbudspriset ska omfatta en färdig och driftsatt säljplattform i enlighet med bilaga. I priset ska ingå kostnad för en fullt utvecklad säljplattform. Anbudet ska även specificera timkostnader för utveckling, beräknad tidsåtgång, framtida drifts- och licenskostnader, m.m. Kostnader för utbildning av projektets intressenter/personal ska också anges i anbudet. Eventuell resttid ingår inte i debiterbar tid. Resor för utbildningar, implementering och möten med upphandlande projekt ska ingå i begärt pris.

6.0 Produktlösning. Av anbuderna ska framgå svar på följande frågor.

- Ange hur säljplattformen kommer att fungera tekniskt, utseendemässigt och funktionellt, ur såväl administratörs- som kundperspektiv.
- Ange hur integration med bokningssystemet Citybreak kommer att lösas.

7.0 Anbudsprövning. Först sker prövning av att anbudsgivaren uppfyller LOU:s krav på registrering, skatter etc. Anbudet ska vidare innehålla alla efterfrågade uppgifter och uppfylla alla angivna krav enligt detta förfrågningsunderlag, inklusive bilaga (steg 1). I det fall detta inte är uppfyllt kommer anbudet att förkastas, dvs. anbudet kommer inte att gå vidare till anbudsprövning (steg 2).

Dalslands Turist kommer att anta det anbud som sammantaget bedöms vara det mest ekonomiskt fördelaktiga med hänsyn till

- kvalitet på produktlösning (45 %)
- totalt pris för en färdig och driftsatt säljplattform i ett femårigt perspektiv (25 %)
- integration med nuvarande bokningssystem (25%)

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 9
21124-10

- support och tillgänglighet (5 %)

i rangordnad följd.

Poäng för produktlösning kan ges i spannet 0-10 poäng.

Med totalt pris för en färdig och driftsatt säljplattform i ett femårigt perspektiv avses samtliga kostnader för investering i säljplattformen, licenskostnader, eventuella kostnader för uppgradering och support, eventuella utbildningskostnader för sex stycken användare och andra specificerade kostnader under en femårsperiod. Maxpoäng för lägsta pris är 10 poäng.

Med integration med nuvarande bokningssystem avses integration med online-bokningssystemet Citybreak, där pris, tillgänglighet, bilder och beskrivande texter administreras. Dalslands Turist efterfrågar en lösning som kommunicerar med nuvarande bokningssystem och som kan hämta upp den information som finns i befintligt system. För full poäng (10 poäng) ska alla bokningsbara produkter bara behöva läggas in och administreras på ett ställe.

Med support och tillgänglighet avses en samlad bild av svarstider för supportärenden samt eventuell kostnad för supportärenden. Poäng kan ges i spannet 0-10 poäng.

Respektive pris kommer matematiskt att ställas i relation till övriga lämnade anbudspriser, vilket resulterar i ett poängtal.

De viktade poängen för respektive utvärderingskriterium kommer att adderas och den anbudsgivare som erhåller högsta poängsumman kommer att antas.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM

Sida 10
21124-10

I en bilaga till det egentliga förfrågningsunderlaget ges även följande instruktioner.

- Redogör för de långsiktiga driftskostnader som kommer att finnas från år 2 och framåt, när det gäller hosting, support, ny hård- och mjukvara, licenskostnader, etc.
- Redogör för svarstider för supportärenden, tider när det är möjligt att få support samt kostnad för supportärenden.

Projektet har redan valt Citybreak som bokningsmotor i systemet. Kommer den lösning som levereras att kunna kommunicera med Citybreak och hämta upp den information som ligger där om de olika bokningsbara produkterna eller kommer alla bokningsbara produkter att behöva läggas in och administreras på två olika ställen?

På en fråga den 29 oktober 2010 från bolaget angående vilken typ av avtal Dalslands Turist har med Citybreak och om det fanns möjlighet att ta del av den framtagna grafiska profilen svarade Dalslands Turist följande. Vårt avtal med Citybreak innebär att man kan ifråga deras lösning. Om man vill anpassa API:et så kräver detta avtal med Citybreak. För vidare upplysningar hänvisas till Citybreaks tekniska support.

Dalslands Turists utvärdering

Samtliga anbudsgivare bedömdes uppfylla kvalificeringskraven och gick vidare till utvärderingsfasen.

Vid utvärderingen av det totala priset för respektive anbud har Dalslands Turist utgått från den i anbudet angivna investeringskostnaden. För bolagets del har till den angivna kostnaden, 185 000 kr, lagts ytterligare 250 000 kr avseende kostnaden för licens för tillgång till Citybreaks API. För övriga anbudsgivare har inte något sådant tillägg gjorts. Beträffande Visits anbud, där licenskostnaden om 30 000 kr för dess dellösning genom CBIS ursprungligen ingick, gjordes ett avdrag från det offererade invester-

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM

Sida 11
21124-10

ingspriset eftersom den upphandlande parten redan innehade den aktuella licensen.

Till investeringskostnaden i anbudet lades den beräknade kostnaden under fem år för andra licenser för och drift av den erbjudna produkten. Vidare antogs ett kommande behov av insatser för webbutveckling om 5 tim per månad. Det i anbudet angivna timpriset för sådana konsulttjänster räknades upp till att motsvara kostnaden under fem års tid. På samma sätt räknades den angivna timkostnaden för support upp till en femårskostnad för de anbud där kostnaden inte bedömdes ingå i grunderbudandet. För såväl bolaget som Visit beräknades kostnaden för support till 0 kr.

Tilldelningsbeslutet

Av tilldelningsbeslutet den 15 december 2010 framgår att Visits anbud tilldelades högst sammantagen viktad poäng och således vann upphandlingen. Visits anbud fick 8,3 poäng medan bolagets anbud fick 8,0 poäng.

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrättens prövning utgör en kontroll av om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen. Förvaltningsrätten ska endast beakta de grunder som sökanden har framfört i målet (jfr dåvarande Regeringsrättens avgörande RÅ 2009 ref 69).

Inledningsvis konstaterar förvaltningsrätten att Dalslands Turist vid utvärderingen av de inkomna anbudet ansett att bolagets anbud uppfyllde kvalificeringskraven och därmed gick vidare för bedömning enligt det förfrågningsunderlaget särskilt angivna utvärderingskriterierna. Först under pågående process i förvaltningsrätten har Dalslands Turist ändrat uppfattning och funnit att så inte är fallet. Det ankommer inte på förvaltningsrätten vid

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**

en överprövning att på den upphandlande enhetens yrkande som första instans pröva frågan om huruvida ett anbud som den upphandlande enheten tidigare har låtit gå vidare till utvärderingen rätteligen skulle ha förkastats av den upphandlande enheten. Då Dalslands Turist tidigare godtagit bolaget som leverantör och utvärderat dess anbud, står det också klart att bolaget kan komma att lida skada om upphandlingen slutförs i enlighet med Dalslands Turists tilldelningsbeslut i jämförelse med om bolaget haft tillgång till Citybreaks API eller om dess anbud inte påförts kostnaden för att få använda detsamma. Om Dalslands Turist kan anses ha brutit mot bestämmelserna i LOU ska förvaltningsrätten då besluta om att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först efter rättelse.

Frågan i målet är om det visats att den aktuella upphandlingen genomförts på ett sätt som strider mot de grundläggande principerna i LOU om likabehandling, öppenhet och proportionalitet i de avseenden bolaget åberopat.

En grundläggande princip i LOU är att det är den upphandlande myndigheten som bestämmer vad som ska upphandlas. Utgångspunkten vid prövningen är därför vilket behov hos den upphandlande myndigheten som upphandlingen är avsedd att tillgodose. De krav som ställs på föremålet för upphandlingen måste vara motiverade med hänsyn till detta behov. Kraven måste också vara proportionerliga i förhållande till de syften som de ska tillgodose. Om ett eller flera krav måste uppfyllas för att upphandlingsföremålet ska kunna användas på ett godtagbart sätt – eller alls vara användbart – kan dessa krav inte anses vara diskriminerande även om de kan medföra olika förutsättningar för anbudsgivarna att lämna konkurrenskraftiga anbud. Det avgörande är om de uppställda kraven framstår som proportionerliga i förhållande till upphandlingens syfte.

I förevarande fall har projektet redan ett datoriserat bokningssystem, Citybreak. Beslut har sedan fattats att upphandla en säljplattform "on line" som

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 13
21124-10

ska anslutas till det befintliga bokningssystemet. Det har inte framkommit att upphandlingen onödigtvis eller i konkurrensbegränsande syfte delats upp i separata upphandlingar av bokningssystem och säljplattform. Det kan då inte anses som ett oproportionerligt krav att de lösningar som erbjuds av anbudsgivarna på ett ändamålsenligt sätt ska kunna integreras med bokningssystemet och att det inverkar på utvärderingen av ett anbud hur väl denna integration bedöms utfalla. I den mån någon av anbudsgivarna – vilket här är fallet – redan har tillgång till de instrument som krävs för den aktuella integrationen har den anbudsgivaren givetvis en uppenbar konkurrensfördel. Det framstår emellertid som oproportionerligt att Dalslands Turist av den anledningen skulle vara tvunget att upphandla ett helt nytt bokningssystem tillsammans med säljplattformen, alternativt stå för – i förhållande till upphandlingens värde – betydande kostnader som annars kunde uppkomma för anbudsgivare som inte har tillgång till de licenser m.m. som krävs för att anpassa säljplattformen till bokningssystemet. Några andra möjligheter att väsentligen utjämna den nämnda konkurrensfördelen för en av anbudsgivarna torde inte ha förelegat. Förvaltningsrätten anser således att det inte visats att den vinnande anbudsgivaren i det nu diskuterade avseendet getts några ovidkommande eller oproportionerliga konkurrensfördelar. En annan sak är att det framstår som mindre lämpligt – även om det inte visats att Visit utnyttjat denna situation – att en anbudsgivare under pågående anbudsgivning direkt kan påverka konkurrerande anbuds konkurrenskraft.

Frågan blir då om förfrågningsunderlaget varit tillräckligt tydligt i beskrivningen av förutsättningarna för anbudsgivningen när det gäller möjligheten till och kostnaden för integration med det befintliga bokningssystemet. I LOU:s krav på öppenhet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandling-

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning I

DOM

Sida 14
21124-10

en och att en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Detta följer också av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens (jfr Regeringsrättens avgörande RÅ 2002 ref 50).

Av förfrågningsunderlaget framgår att projektet har valt bokningssystemet Citybreak och att de offererade säljplattformarna ska kommunicera med det systemet. Efter fråga från bolaget har Dalslands Turist uppgett att dess avtal med Citybreak innebär att dess lösning kan IFramas samt hänvisat till Citybreaks tekniska support för upplysningar om eventuellt avtal med Citybreak om tillgång till dess API. Vid utvärderingen visar det sig att tillgång till Citybreaks API belastar anbud för anbudsgivare som inte redan disponerar API:et med 250 000 kr. Enligt vad Dalslands Turist uppgett i förvaltningsrätten kan trots införskaffande av Citybreaks API inte högsta poäng enligt förfrågningsunderlaget för integration med Citybreak uppnås eftersom all information ändå inte kan läggas in på ett ställe. Som utvärderingen får förstås fordras för att uppnå högsta poäng i den aktuella variabeln även tillgång till Visits system CBIS som är integrerat med och har utvecklas tillsammans med Citybreak. Av förfrågningsunderlaget framgår inte klart att ett anbud från en anbudsgivare som inte har tillgång till Citybreaks API kommer att belastas med en extra kostnad om 250 000 kr om ett funktionsmässigt konkurrenskraftigt anbud ska kunna lämnas. Inte heller framgår att högsta poäng för integrationskriteriet fordrar tillgång till Visits system CBIS. Förvaltningsrätten anser därför att förfrågningsunderlaget inte i det nu aktuella avseendet uppfyller kravet i LOU på transparens och förutsägbarhet.

Dalslands Turist har vid beräkningen av anbudens pris utgått från ett behov av konsult hjälp för webbutveckling om 5 tim per månad och av support, också om 5 tim per månad. Det i anbudet angivna priset per timme för

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**Sida 15
21124-10

dessa tjänster har räknats upp till det totala priset under en femårsperiod. Beloppen utgör en betydande del av det i anbuden angivna totalpriset. I bolagets utvärderade anbud utgör exempelvis kostnaden för webbutveckling 225 000 kr medan den av bolaget angivna investeringskostnaden uppgick till 185 000 kr. För att en leverantör ska kunna förutse vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid utvärderingen och därigenom kunna utforma ett konkurrenskraftigt anbud måste leverantören rimligen genom förfrågningsunderlaget få en uppfattning om upphandlingens totala omfattning. Detta är en förutsättning för att leverantören på ett ändamålsenligt sätt ska kunna fördela kostnaderna i ett anbud mellan initial investeringskostnad och kommande kostnader för olika slags tjänster. I detta fall borde därför den beräknade omfattningen av det framtida behovet av konsult hjälp och support ha framgått av förfrågningsunderlaget. Enligt förvaltningsrättens mening uppfyller förfrågningsunderlaget inte heller i detta avseende LOU:s krav på transparens och förutsägbarhet.

I detta sammanhang noterar förvaltningsrätten också att Dalslands Turist vid utvärderingen av bolagets anbud beträffande kriteriet support och tillgänglighet gett anbudet en lägre poäng bl.a. med motiveringen att anbudets pris var det näst högsta. Motiveringen ter sig märklig med hänsyn till att kostnaden i anbudet för support och tillgänglighet vid utvärderingen beräknats till 0 kr. Förvaltningsrätten konstaterar emellertid att även om bolagets anbud skulle ges högsta poäng för det aktuella kriteriet skulle detta inte påverka utvärderingens slutresultat. Det saknas därför anledning att förordna om någon särskild åtgärd med anledning av denna del av utvärderingen.

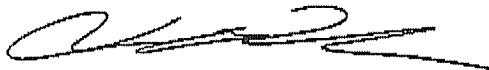
Förutsättningar för åtgärd med stöd av 16 kap. 2 § föreligger således. Bolaget har yrkat att rättelse sker på så sätt att utvärderingen görs om på visst sätt men också påtalat att det föreligger felaktigheter i förfrågningsunderlaget i vissa avseenden. Oavsett hur yrkandet är utformat har förvaltnings-

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM

rätten enligt det lagrummet att välja mellan att besluta att upphandlingen ska göras om eller att den ska rättas (se RÅ 2005 ref. 47). En förutsättning för att endast den mindre ingripande åtgärden rättelse ska kunna väljas är att de fel som förekommit inte påverkat upphandlingens konkurrensuppsökande skede (se RÅ 2008 not 26). Med hänvisning till det ovan sagda finner förvaltningsrätten att förfrågningsunderlaget i den genomförda upphandlingen har sådana brister att det inte uppfyller principerna om öppenhet och förutsägbarhet. Dalslands Turist får då anses ha brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU. Eftersom bolaget kan komma att lida skada med anledning av detta finns skäl att vidta åtgärd enligt 16 kap. 2 § första stycket LOU. Enligt förvaltningsrättens uppfattning kan de brister som förekommit i upphandlingen inte kompenseras genom en enkel rättelse av tilldelningsbeslutet eller någon del av förfarandet i övrigt. Upphandlingen ska därför göras om.

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



Lars-Peter Holmberg

Rådman

Föredragande i målet har varit föredraganden Per Olofsson.



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. 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 ska 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 förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska 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
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1B LOU