

**SÖKANDE**

HR-akuten AB, 556726-8510  
Box 6079  
175 06 Järfälla

**MOTPART**

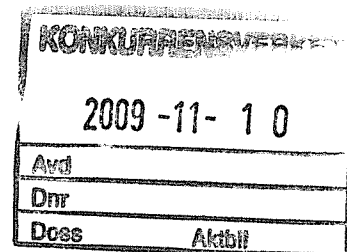
Håbo kommun  
Upphandlingsenheten  
746 80 Bålsta

**ÖVERPRÖVAD UPPHANDLING**

Håbo kommuns upphandling avseende konsult för utvecklingsprojekt  
Kompetensbron, UH-09-57

**SAKEN**

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



**LÄNSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Länsrätten avslår ansökan om överprövning.

Länsrättens beslut den 19 oktober 2009 upphör härmed att gälla.

## BAKGRUND OCH YRKANDEN

Håbo kommun (kommunen) genomför en upphandling avseende konsult för utvecklingsprojekt Kompetensbron, UH-09-57.

### **Bolagets talan**

HR-akuten AB (bolaget) ansöker om överprövning av kommunens upphandling. Bolaget yrkar att anbudet från Lyhra kommunikation & förändring AB (Lyhra) ska förkastas på grunden att Lyhras anbud inte går att bedöma enligt förutsättningarna i anbudsunderlaget, att Lyhra inte avgivit ett totalpris, att bolaget inte fått del av "frågor och svar" och att det föreligger jäv.

Till stöd för sin talan anför bolaget bland annat följande. Lyhras anbud uppfyller inte kraven för att få sitt anbud bedömt. Enligt anbudsförfrågan är förutsättningarna för att anbudet ska kunna bedömas bland annat att tilltänkt konsult ska ha svarat för processledning i EU-projekt som processledare. Det är uppenbart att huvudkonsulten Kristina Vejbrink inte har verkat som projektledare i processledning i ett EU-projekt. Att hänvisa till att man arbetat på EU-myndigheten i åtta år styrker inte på något sätt att efterfrågad förmåga finns. Detta delkrav är att likställa med ett skall-krav. I och med detta är Lyhras anbud inte möjligt att bedöma.

I anbudsunderlaget står att vid utvärdering av priset tas hänsyn till ett utvärderingspris som består av totalpriset för samtliga efterfrågade tjänster enligt kravspecifikationen. Lyhra kommunikation & förändring AB har i sitt anbud prissatt sin option för tillkommande konsultuppdrag till 1 225 kronor per timme. Till det kommer faktiska resekostnader t o r Uppsala. Optionen ingår som en del i utvärderingspriset. Då Lyhra inte räknat in resekostnader i sitt totalpris uppfylls inte kravet totalpris. Detta får ses som en otillåten reservation, vilket normalt medför att ett anbud förkastas.

Bolaget har först i efterhand fått ta del av kommunens redogörelse av ”frågor och svar”. En korrekt upphandling förutsätter att den typen av dokument tillställs samtliga anbudsgivare under upphandlingstiden. Bolaget har varken per telefon, brev eller e-post fått ta del av dessa frågor och svar. Därmed har inte alla anbudsgivare fått samma information, förutsättningar och villkor.

Det föreligger slutligen en jävssituation. Projektledaren för kommunen och Lyhra har båda uppdrag hos AF i Uppsala. Kommunen har inte gjort klart att det inte föreligger en jävssituation på grund av detta. Det är olämpligt att projektledaren har deltagit i bedömningen av de olika anbuden. Bedömningen borde enbart ha gjorts av upphandlingsenheten.

#### **Kommunens talan**

Kommunen bestrider bifall till ansökan och anför bland annat följande. Den aktuella upphandlingen har skett i enlighet med upphandlingsreglerna och de gemenskapsrättsliga principerna. Bolaget har inte lidit skada. Anbudet från Lyhra uppfyller samtliga krav och får utvärderas. Utvärderingen består i sin helhet. I den aktuella upphandlingen anges ett antal obligatoriska krav på leverantörens kapacitet och förmåga. De obligatoriska kraven gällde skatter och registreringar, ekonomisk och finansiell ställning, anbudsgivarens resurser och konsulternas förmåga samt administrativa krav om hur anbudet lämnats. Därefter utvärderades anbuden utifrån de utvärderingskriterier som fanns angivna i förfrågningsunderlaget, pris samt konsultens förmåga att genomföra uppdraget. Anbudet från Lyhra bedömdes vara det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

Anbudet från Lyhra uppfyller samtliga obligatoriska krav. Att Lyhras anbud inte skulle uppfylla kravet om processledning saknar grund då processledning inte var ett obligatoriskt krav utan ett utvärderingskriterium. Kristina Vejbrinks erfarenhet av processledning har utvärderats som

ett delkriterium. Endast om ett obligatoriskt krav inte är uppfyllt får ett anbud förkastas, vilket inte är aktuellt i detta fall. Vidare hade kommunen i förfrågningsunderlaget angivit att två priser, ett totalpris och ett timpris för eventuella tillkommande uppdrag skulle anges, vilket samtliga anbudsgivare inklusive bolaget har gjort. Detta är således inte skäl att förkasta anbudet.

Att Lyhra dessutom felaktigt angivit en kostnad för resor till Uppsala har inte tagits hänsyn till i utvärderingen av anbuden och inte heller har uppgiften någon relevans under avtalstiden. Enligt förfrågningsunderlaget gäller, om det i avtalshandlingar förekommer mot varandra stridande uppgifter, avtalshandlingarna i en angiven ordning med anbudet som lägst rangordnat. Uppgiften om tillkommande resekostnader saknar betydelse då Lyhra har accepterat avtalets kommersiella villkor inklusive rangordningen och prisangivelserna.

Länsrätten har den 19 oktober 2009 förordnat att upphandlingen inte får avslutas innan rätten har beslutat något annat.

## SKÄL

### **Tillämpliga bestämmelser**

I 1 kap. 9 § LOU anges att upphandlande myndigheter ska 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 16 kap. 1 § första stycket LOU anges att en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol får ansöka om åtgärder enligt nämnda paragraf.

I 16 kap. 2 § LOU anges följande. 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 besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

### **Länsrättens bedömning**

Grund för att ingripa mot en upphandling kan föreligga om det visas att den upphandlande myndigheten har åsidosatt de grundläggande principerna som anges i 1 kap. 9 § LOU. Prövningen kan också avse att andra gemenskapsrättsliga principer som ska beaktas vid all offentlig upphandling inte trätts för när.

Principen om likabehandling innebär att alla leverantörer ska behandlas lika och ges lika förutsättningar. Principen om transparens medför främst skyldighet för den upphandlande myndigheten att skapa öppenhet, att lämna information om upphandlingen och det praktiska tillvägagångssättet vid denna. För att anbudsgivarna ska ges samma förutsättningar för anbudsgivning måste förfrågningsunderlaget vara klart och tydligt och innehålla samtliga krav på det som ska upphandlas. Med proportionalitetsprincipen avses att kraven på leverantören och kraven i kravspecifikationen måste ha ett naturligt samband med och stå i rimlig proportion till det som upphandlas.

Av förfrågningsunderlaget framgår att frågor under upphandlingen ställs via publiceringsverktyget KommersAnnons på webbplatsen [www.kommersannons.habo.se](http://www.kommersannons.habo.se), samt att anbudsgivare svarar för att bevaka publicering av kompletteringar samt frågor och svar. Vad bolaget anfört om att bolaget inte fått del av ”frågor och svar” utgör därför inte grund för ingripande enligt LOU.

Vad bolaget anfört om jäv utgör inte grund för ingripande enligt LOU.

I ett upphandlingsförfarande ingår en kvalificeringsfas och en utvärderingsfas. Syftet med kvalificeringsfasen är att säkerställa leverantörernas förmåga att leverera det som anges i förfrågningsunderlaget. Prövningen i detta skede tar således sikte på leverantörerna, inte deras anbud. En anbudsgivare som inte når upp till de krav som ställs i kvalificeringsfasen utesluts från en prövning i utvärderingsfasen. Dessa två faser får inte sammanblandas. Prövningen under utvärderingsfasen gäller de anbud som lämnats, inte leverantörerna som lämnat anbuden. Utvärderingen av anbuden sker med utgångspunkt i de krav som anges i förfrågningsunderlaget. Dessa krav kan indelas i absoluta krav (ofta kallade skall-krav) och relativa krav (ofta kallade bör-krav).

Bolaget har i sin ansökan inte anfört något som hänför sig till kvalificeringsfasen eller skall-krav. Det kan därför inte bli fråga om att Lyhras anbud, såsom bolaget har yrkat, ska förkastas. Vad bolaget anfört om Lyhras anbud är istället att hänföra till utvärderingsfasen.

Även utvärderingsfasen går att överpröva. Regeringsrätten har beträffande överprövning av förfrågningsunderlag uttalat att de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när (RÅ 2002 ref 50). I detta får, enligt länsrättens mening, även anses ligga att det inte är domstolens uppgift att genomföra en helt ny utvärdering samt att inte varje brist som en anbudsgivare kan göra gällande i en utvärdering utgör grund för ingripande enligt LOU. Därtill får den upphandlande myndigheten anses ha ett betydande tolkningsföreträde vid utvärdering av kvalitet och andra bedömningsfrågor.

Enligt förfrågningsunderlaget ska kvaliteten i offererad tjänst bedömas utifrån tilltänkt konsults förmåga att genomföra uppdraget, och ett delkriterium för att bedöma förmågan är ”processledning i EU-projekt”. Även om det är uppenbart att Lyhras konsult inte har arbetat med processledning i ett EU-projekt, finner länsrätten inte skäl att ifrågasätta kommunens bedömning att konsulten har förmåga att genomföra uppdraget. Vad bolaget anfört om att Lyhras anbud inte går att bedöma utgör inte grund för ingripande enligt LOU.

Bolaget har slutligen anfört att då Lyhra inte räknat in resekostnader i sitt totalpris uppfylls inte kravet totalpris och att detta är en otillåten reservation. Länsrätten kan inte konstatera annat än att det av förfrågningsunderlaget och avtalet framgår att resekostnader utanför Stockholmsområdet ersätts för faktiska kostnader och att dessa ligger utanför totalpriset. Det är således lika villkor för alla anbudsgivare. Att kommunen vid sin bedömning av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga inte kommer att kunna ha en exakt totalkostnad, får anses vara en sådan smärre brist i utvärderingsmodellen som inte utgör grund för ingripande enligt LOU.

Ansökan ska på grund av det ovan anförda avslås.

Länsrätten erinrar om att i och med att det interimistiska beslutet upphör att gälla, börjar en ny tiodagarsfrist att löpa. Fristen löper från dagen för domen, oavsett vad som anges om överklagandetid i besvärshänvisningen.

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



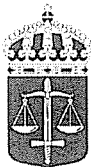
Kristian Zeman

länsrättsfiskal

VH







## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

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

**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 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 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.

