

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**

Avd. 3

**DOM**  
2015-10-28  
Meddelad i  
GöteborgMål nr  
10017-15**SÖKANDE**

Itslearning AS

Ombud: Advokat Magnus Nedström, och  
Biträdande juristen Tobias Stefansson  
Advokatbyrån Sigeman & Co AB  
Anna Lindhs plats 4  
211 19 Malmö**MOTPART**Hylte kommun  
314 80 Hyltebruk**SAKEN**Överprövning av upphandling enligt lagen (2007:1091) om offentlig  
upphandling, förkortad LOU

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2015-10-27	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 367590

<b>Postadress</b> Box 53197 400 15 Göteborg	<b>Besöksadress</b> Sten Sturegatan 14	<b>Telefon</b> 031 - 732 70 00 E-post: <a href="mailto:forvaltningsrattenigoteborg@dom.se">forvaltningsrattenigoteborg@dom.se</a>	<b>Telefax</b> 031 - 711 78 59	<b>Expeditionstid</b> måndag - fredag 08:00-16:00
---	---	---	-----------------------------------	---

**BAKGRUND**

Hylte kommun (kommunen) genomför genom förenklat förfarande upphandlingen "Läroplattform 2015 BUN0213". Anbudsutvärderingen sker i två steg där det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet antas. Vid steg ett tilldelas poäng för referenser, krav och pris, där referenser viktas till 20 %. Anbudsgivarna får lämna fyra referenser som värderas efter skalan 1-5 och referenserna kan därför som mest ge 20 poäng. De tre anbudsgivare som erhåller högst poäng i steg ett kallas till steg två för visning av sin läroplattform, för att därefter betygsättas och tilldelas extrapoäng. Visningen planerades att äga rum mellan 31 augusti – 13 september 2015. Itslearning hade fjärde högst poäng i steg ett och kallades därför inte till steg två. Enligt tilldelningsbeslutet den 16 september 2015 vann IST Sverige AB upphandlingen.

**YRKANDEN M.M.**

*Itslearning AS* (Itslearning) ansöker om överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen rättas på så sätt att samtliga Itslearnings referenser beaktas i utvärderingen. I andra hand yrkas att upphandlingen ska göras om. Itslearning anför i huvudsak följande. Kommunen har bortsett från två av Itslearnings fyra lämnade referenser på grund av att svaren kommit in för sent. Kommunen har skickat e-mail till referenserna, men inte till Itslearning, och angett att det skulle uppskattas om svar inkom senast den 13 augusti 2015. Två av deras referenser svarade först den 14 och 17 augusti 2015. Det har inte uppställts något krav i förfrågningsunderlaget att referenssvaren skulle inkomma inom en viss tid och Itslearning har inte heller blivit informerade om detta. Därtill är det inte beskrivit hur kommunen avsett att gå tillväga vid inhämtandet av referenser. Att kommunen inte beaktat alla Itslearnings referenser strider mot principerna om likabehandling och öppenhet, då de inte kunnat förutse eller planera för kommunens

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG****DOM**Sida 3  
10017-15

agerande. Eftersom förseningarna i sammanhanget är helt försumbara och betydelselösa strider agerandet även mot proportionalitetsprincipen. Utvärderingen har skett under semestertider, vilket påverkat referensernas svarstider. Om kommunen beaktat alla Itslearnings referenser hade de kallats till visning av läroplattformen och då haft möjlighet att tilldelas extrapoäng och vinna upphandlingen. Itslearning har därmed lidit, eller riskerat, att lida skada.

*Kommunen* anser att överklagandet ska avslås och anför bl.a. följande. Förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får enligt praxis godtas under förutsättning att upphandlingsprinciperna inte träds för när. Anbudslämnare har även en omsorgsplikt som innefattar en viss skyldighet att påtala oklarheter i förfrågningsunderlaget innan anbud lämnas. Itslearning begärde inte att referenstagningen skulle förtydligas innan de lämnade sitt anbud. Det framgår att visningen av läroplattformarna skulle pågå under perioden 31 augusti – 6 september 2015 och därmed att kommunen skulle kontakta referenserna innan den 31 augusti 2015. Det framstår även som självklart att kommunen, för att hinna utvärdera anbuden, måste ange en sista dag för referenserna att lämna svar. Itslearning borde därför meddelat sina referenser att de skulle bli kontaktade av kommunen innan den 31 augusti 2015. Eftersom Itslearning inte gjort detta har de brustit i sin omsorgsplikt. Att kommunen inte beaktat de för sent inlämnade referenssvaren strider därför inte mot principen om öppenhet. Agerandet strider inte heller mot likabehandlingsprincipen, då samtliga anbudslämnare fick information om att kommunen skulle kontakta referenserna. Samtliga referenser fick även samma information om sista dag att svara på kommunens frågor. Agerandet strider slutligen inte mot proportionalitetsprincipen.

*Itslearning* har därefter anført bl.a. följande. Samtliga deras referenser svarade i god tid innan den 30 augusti 2015. Det är därför uppenbart att

kommunen inte haft några sakliga skäl för att bortse från två av referenserna. Agerandet strider mot proportionalitetsprincipen då samtliga åtgärder som vidtas under en upphandling ska vara både nödvändiga och lämpliga med hänsyn till de mål som eftersträvas.

### **SKÅLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

#### *Tillämpliga bestämmelser m.m.*

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 iaktas (1 kap. 9 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts (16 kap. 6 § första stycket LOU).

Förvaltningsrättens prövning utgör en kontroll av om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i den lagen. I mål om överprövning enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter denne grundar sin talan och att domstolens prövning bör begränsas till de grunder som parten åberopar (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2009 ref. 69).

*Förvaltningsrättens bedömning*

Itslearning har anfört att de inte kunnat förutse kommunens skäl till att inte beakta samtliga deras referenser då kommunen inte beskrivit hur de tänkt gå tillväga för att inhämta svar från referenserna eller angett en tidsgräns för när referenserna senast ska lämna svar. Kommunen ska därför ha brutit mot principerna om öppenhet och likabehandling. Itslearning har även gjort gällande att kommunen brutit mot proportionalitetsprincipen när de inte beaktat två av Itslearnings referenser vid steg ett i anbudsutvärderingen.

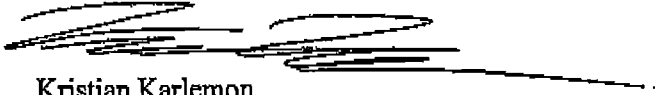
Förvaltningsrätten konstaterar att kommunen har begärt att få referensernas kontaktuppgifter samt angett att poäng utdelas utifrån referensernas betyg och att steg två påbörjas tidigast den 31 augusti 2015, efter att anbuden inklusive referenserna har utvärderats. Det framstår därför som uppenbart att kommunen skulle komma att kontakta referenserna för att be dem betygsätta anbudslämnarnas läroplattformar och att referensernas svar måste lämnas inom en viss tid. Den 5 augusti skickade kommunen ett frågeunderlag till Itslearnings referenser och bad att få svar så snart som möjligt och uppgav att det beräknades ta två minuter att fylla i svaren. Den 10 augusti 2015 skickades en påminnelse till de två referenser som inte svarat med önskan om svar senast, som det får förstås, den 13 augusti 2015. Det är därmed klarlagt att referenserna informerats om när de senast skulle lämna sina svar, även om det går att ha synpunkter på hur förfrågningarna formulerats. Förvaltningsrätten anser mot denna bakgrund att kommunen inte brutit mot principen om öppenhet vid referenstagningen. Vid bedömningen har även beaktats att det i förfrågningsunderlaget anges att det är angeläget att anbudsgivarna kontaktar kommunen om något är oklart. Det har även framkommit att i vart fall det ena fallet berodde det uteblivna svaret på semester varför referensens möjlighet att inkomma med svar sannolikt inte alls påverkats av hur kommunen formulerat förfrågan.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG****DOM**Sida 6  
10017-15

Itslearning har inte anfört några grunder som visar att anbudslämnarna inte haft tillgång till samma information eller att Itslearning behandlats diskriminerande på något annat sätt när det gäller referenstagningen. Det finns därmed inte stöd för att kommunen brutit mot principen om likabehandling.

Förvaltningsrätten anser slutligen att det inte kan anses oproportionerligt att kommunen uppställt en tidsgräns för när referenssvaren senast skulle komma in eller att kommunen inte beaktat de referenssvar som kommit in för sent, i förhållande till ändamålet att utvärdera anbuden inför steg två. Ansökan ska därmed avslås.

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



Kristian Karlemon

Tf. rådman

Föredragande i målet har varit förvaltningsrättsnotarien Erik Ljungquist.



## 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 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.