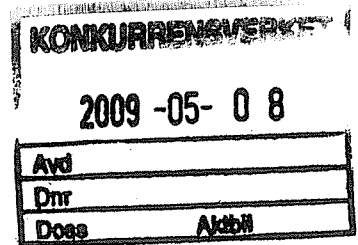


LÄNSRÄTTEN I  
STOCKHOLMS LÄN

**DOM**  
2009-05-07  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
6385-09  
Rotel 551

**SÖKANDE**

Omicron Ceti AB, 556211-9627  
Borgarfjordsgatan 7  
164 40 Kista

**MOTPART**

Stockholms stad

*Ombud:*

Birgitta Landå  
Stadsledningskontoret  
Juridiska avdelningen  
105 35 Stockholm

**SAKEN**

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

**DOMSLUT**

Länsrätten avslår ansökan om ingripande enligt 16 kap. LOU.

Dok.Id 420372

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: lansrattenistockholm@dom.se	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00

**BAKGRUND**

Stockholms stad (Staden) genomför en upphandling av "IT – konsulttjänster", referensnummer 103-086/2008. Upphandlingen genomförs som en öppen tjänsteupphandling.

Staden har i tilldelningsbeslut avsänt den 25 mars 2009 meddelat att man antagit andra anbud än Omicron Ceti AB:s (Omicron) anbud.

**YRKANDEN M.M.**

**Omicron** ansöker om överprövning och yrkar att länsrätten ska besluta att upphandlingen ska göras om. Till stöd för yrkandet anförs i huvudsak följande. Av tilldelningsbeslutet framgår att det i upphandlingen inkommit anbud från femtiofyra företag. Av tilldelningsbeslutet framkommer vidare att samtliga anbudsgivare förutom två kvalificerat sig för anbudsutvärdering. Efter en anbudsutvärdering beslutade Staden tilldela kontrakt till andra än Omicron.

Referensuppgifterna utgör grunden för utvärderingen och är således avgörande för upphandlingens resultat. Förutsättningarna för respektive anbudsgivare ska vara tydliga och rättvisa i enlighet med principerna för transparens och likabehandling. Stadens utvärdering av referenser har inte varit transparent då olika poängnivåer inte har varit definierade med beskrivningar för vad som krävs för en viss poängnivå, och därmed har poängnivåer för referenser inte blivit en saklig grund för utvärdering av leverantörer. I förfrågningsunderlaget, kapitel 10.1, framgår de 12 frågor som har varit poänggrundande. Här presenteras även en poängskala 1 – 11 där 11 poäng representerar den högsta poängen. Poängskalan är på inget sätt definierad, vilket omöjliggör rättvisande jämförelser mellan olika referensprojekt. Poängskalan är inte definierad för respektive fråga. Utan en defini-

erad poängskala för respektive fråga omöjliggörs en likabehandling i poängsättningen av olika leverantörers referensprojekt.

**Staden** bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande. Staden har inte brutit mot någon bestämmelse i LOU. Förfrågningsunderlaget med däri angivna kvalificeringskrav och utvärderingskriterier har varit klart och tydligt. Utvärderingen har skett i enlighet med de förutsättningar som anges i förfrågningsunderlaget och bedömningen av anbuderna har skett på lika villkor. Varken utvärderingen eller förfarandet i övrigt har skett i strid med bestämmelserna i 1 kap. 9 § LOU eller gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens. För det fall brister skulle anses föreligga såvitt avser förfrågningsunderlaget eller förfarandet i övrigt är bristerna inte av sådan art eller omfattning att kraven i LOU åsidosatts.

Enligt 12 kap. 1 § andra stycket LOU ska en upphandlande myndighet vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för kontraktet. Staden har utgått från kriteriet *kvalitet* och har för att uppnå detta valt att utvärdera referenser. Referensutvärderingen har skett genom de kvalitetsbetyg som referenterna angivit på ställda kvalitetsfrågor. I förfrågningsunderlaget har Staden tydligt angett vilka frågor som skulle ställas till referenterna och hur betygsättning skulle ske. Under varje fråga ska referenten poängsätta uppdragets kvalitet i en 11-gradig skala där 1 är lägst och 11 är högst. Det framgår att om flera leverantörer erhåller samma poäng ska lottdragning avgöra. Det anges vidare hur många leverantörer som kommer att antas inom respektive angivet kompetensområde. Det anges även mycket tydligt att de anbud som är de mest ekonomiskt fördelaktiga med avseende på högst erhållna poäng vid referensutvärderingen kommer att antas. I punkt 7 i förfrågningsunderlaget beskrivs tydligt hur referenstagningen skulle genomföras. Stadens utrednings- och statistikkontor har svarat för utskick och insamlande av svaren på webbankäten samt sammanställt re-

sultaten för respektive kompetensområde. Det finns inget krav i LOU på hur efterfrågade referenser ska utvärderas. Som framgått ovan var det känt för alla anbudsgivare vilka frågor som skulle komma att ställas och vilken poängskala som skulle användas. Utvärderingskriteriet referenser är tydligt och har inte tillämpats felaktigt vid anbudsutvärderingen. Det har alltså varit möjligt att göra en saklig och objektiv jämförelse. Någon särbehandling har inte skett utan alla anbud har behandlats lika. Om länsrätten trots vad som ovan anförts skulle finna att utvärderingsmodellen är behäftad med brister vill Staden hänvisa till Regeringsrättens uttalande i RÅ 2002 ref. 50. Regeringsrätten uttalade där 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 LOU och gemenskapsrätten inte träds förnär. Vidare anför Regeringsrätten att LOU inte ger närmare besked om hur ett förfrågningsunderlag ska vara utformat eller hur en utvärderingsmodell ska vara konstruerad utöver vad som kan sägas komma till uttryck i de allmänt hållna bestämmelserna i 1 kap. 4 och 22 §§ LOU (nuvarande 1 kap. 9 § och 12 kap. 1 §). I det uppställda kravet på affärsmässighet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt motiverat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är mest ekonomiskt fördelaktigt antas, vilket också följer av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens.

Omicron har yrkat att länsrätten omedelbart ska besluta att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats. Länsrätten har den 27 mars 2009 i mål nr 6171-09 rörande samma upphandling fattat ett sådant beslut enligt 16 kap. 2 § andra stycket LOU. Länsrätten har i dom

denna dag i mål nr 6171-09 avslagit ansökan om ingripande enligt LOU varigenom det interimistiska beslutet av den 27 mars 2009 upphört att gälla.

## DOMSKÄL

### *Tillämpliga bestämmelser*

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och ickediskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 12 kap. 1 § LOU gäller följande. En upphandlande myndighet ska anta antingen

1. det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten, eller
2. det anbud som innehåller det lägsta priset.

Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, ska myndigheten ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för kontraktet, såsom pris, leverans- eller genomförandetid, miljöegenskaper, driftkostnader, kostnadseffektivitet, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service och tekniskt stöd.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår följande. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § 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.

### *Utredningen i målet*

I Stadens förfrågningsunderlag under rubriken *Referenser* punkten 7.1 *Referenstagning* anges bl.a. följande. Referenser är av avgörande betydelse för upphandlingen, både i kvalificerings- och i utvärderingsfasen. För att referenstagningen ska vara möjlig att genomföra måste de uppgifter som anbudsgivaren lämnar vara i enlighet med kraven under rubrikerna 7.2-7.4.

Under rubriken *Utvärderingskriterier* punkt 10.1 *Referenser* anges bl.a. följande. Uppgifterna i bilaga Referensuppdrag utgör grunden för utvärderingen av konsulttjänsternas kvalitet. Referenten för aktuellt uppdrag ska dels godkänna leveransen, dels betygsätta konsultens kvalitet med avseende på följande frågeställningar:

Kontrollfrågor:

1. Har utförts Ja/Nej
2. Har du som referent haft tydlig insikt i uppdragets utförande
3. Vilken var din roll i detta uppdrag

Poängsättande frågor:

4. Bedöm konsultens sakkunskaper inom aktuellt uppdrag
5. Bedöm konsultens erfarenhet inom aktuellt uppdrag
6. Bedöm konsultens engagemang
7. Bedöm hur väl konsulten delar med sig av sina kunskaper
8. Bedöm hur väl konsulten håller sig inom uppsatta tidsramar
9. Bedöm hur väl konsulten dokumenterar sitt arbete
10. Bedöm i vilken utsträckning konsulten har ett kontaktnät av kompetens att tillgå vid behov
11. Bedöm ditt totalintryck av konsultens genomförande av aktuellt uppdrag
12. Bedöm hur väl leverantören hållit överenskommen budget för aktuellt uppdrag
13. Bedöm hur väl leverantören kommit med förslag till förbättringar eller effektiviseringar utöver de mål som gällt för uppdraget
14. Bedöm hur väl leverantörens administrativa rutiner fungerat kring fakturering och beställning
15. Bedöm hur väl konsultinsatsen svarat mot kostnaden för uppdraget

Frågorna kommer att besvaras i ett webbformulär där varje fråga besvaras i en poängskala 1-11 där 1 poäng representerar den lägsta poängen och 11 poäng den högsta poängen.

De anbudsgivare som lämnar det för Staden ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet med avseende på högst erhållna poäng vid referensutvärderingen kommer att antas. I det fall flera leverantörer erhåller samma poäng avgör lottdragning.

#### *Länsrättens bedömning*

Länsrättens prövning enligt LOU utgör en kontroll av om det på grundval av de klagomål som sökanden har framfört i målet finns anledning att besluta att upphandlingen ska göras om

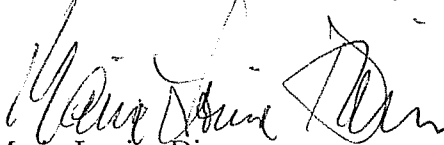
I det uppställda kravet på affärsmässighet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den 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.

Regeringsrätten har i RÅ 2002 ref. 50 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 LOU och gemenskapsrätten inte träds för när.

I den i målet aktuella upphandlingen har Omicron gjort gällande att utformningen av förfrågningsunderlaget är bristfällig då de olika poängnivåerna inte har varit definierade med beskrivningar för vad som krävs för en viss poängnivå. Länsrätten konstaterar att det av förfrågningsunderlagets avsnitt 10.1 "Referenser" inte är definierat vad som krävs för respektive poängnivå vilket medför att förfrågningsunderlaget ger ett visst utrymme för subjektiva värderingar. Vid den betygssättning av referenser i form av poäng ligger det, enligt länsrättens mening, i sakens natur att ett visst mått av subjektiv bedömning blir nödvändig. En sådan bedömning får emellertid godtas såvida denna inte innebär avsteg från någon av LOU:s underliggande principer, däribland gemenskapsrättens principer om förutsebarhet, transparens och likabehandling.

Mot bakgrund av vad som anförts ovan finner länsrätten att grund för ingripande enligt 16 kap. 2 § LOU inte föreligger. Omicrons ansökan ska därför avslås.

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



Marie-Louise Diurson

chefsrådman

Föredragande har varit Louise Wiker.





## 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.

