



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen
 Enhet 15

DOM
 2013-07-08
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 1352-13

SÖKANDE

Swesafe AB, 556529-5911
 Box 503
 721 09 Västerås

Ombud: Advokat Sylvia Lindén och jur.kand. Magnus Stålmarker
 Baker & McKenzie Advokatbyrå KB
 Box 180
 101 23 Stockholm

MOTPART

Skatteverket, 202100-5448
 171 94 Solna

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2013-07-10	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan om ingripande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling och förklarar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att anbudet från Stanley Security Sverige AB inte ska beaktas vid anbudsutvärderingen.

Dok.Id 337048

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag
 09:00-15:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Skatteverket genomför en upphandling avseende ett överordnat larmhanteringssystem och ett managementsystem, dvs. ett system för att hantera behörigheter i Skatteverkets passersystem. Upphandlingen genomförs som en avropsförfrågan där avropet sker genom förnyad konkurrensutsättning med återopande av statligt ramavtal dnr 96-92-2011, Säkerhetsteknik 2011 (dnr 12/37). I utvärderingen av anbud tillämpas utvärderingsmodellen "lägst pris". I tilldelningsbeslut den 4 december 2012 tilldelades Stanley Security Sverige AB (Stanley) kontraktet medan Swesafe AB:s (bolaget) anbud diskvalificerades. Den 13 december 2012 återtog Skatteverket det meddelade tilldelningsbeslutet och begärde in kompletteringar från anbudsgivarna senast den 17 december 2012. Den 7 januari 2013 meddelades ett nytt tilldelningsbeslut där Stanley återigen tilldelades kontraktet.

Bolaget yrkar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett på så sätt att Skatteverket bortser från Stanleys anbud vid utvärderingen. Som grund för ansökan anges att upphandlingen har skett i strid med 1 kap. 9 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) genom att Skatteverket väsentligen har åsidosatt principerna om transparens och likabehandling och därmed brutit mot de viktiga principer som ligger till grund för LOU. Stanley har tilldelats kontraktet trots att Stanley inte uppfyller det obligatoriska kravet att till anbudet bifoga gällande support- och underhållsavtal. Skatteverket har i strid med LOU dessutom efter anbudstidens utgång begärt och låtit Stanley komma in med otillåtna kompletteringar för att det obligatoriska kravet i förfrågningsunderlaget i efterhand ska kunna uppfyllas. Skatteverket borde rätteligen ha förkastat anbudet från Stanley. Genom Skatteverkets angivna brott mot LOU har bolaget fräntagits möjligheten att tilldelas kontrakt avseende upphandlingen. Bolaget har därigenom lidit eller kan komma att lida skada.

Skatteverket bestrider bifall till ansökan med motiveringen att verket inte har brutit mot principerna om transparens och likabehandling eller mot någon av de grundläggande EU-principerna i 1 kap. 9 § LOU.

Bolaget anför följande. I ett första tilldelningsbeslut den 4 december 2012 tilldelades Stanley kontraktet medan bolagets anbud diskvalificerades. Sedan bolaget påtalat för Skatteverket att tilldelningen av kontraktet till Stanley och diskvalificeringen av bolagets anbud stred mot LOU har Skatteverket den 13 december 2012 tagit tillbaka det tidigare tilldelningsbeslutet och istället begärt in kompletteringar i olika avseenden senast den 17 december 2012. I Stanleys fall är det dock fråga om en otillåten komplettering enligt LOU. Skatteverket meddelade därefter den 7 januari 2013 ett nytt tilldelningsbeslut. I det tilldelningsbeslutet ansåg Skatteverket att både Stanley och bolaget hade lämnat fullständiga anbud och att Stanley hade lämnat det lägsta anbudspriset, varför Stanley tilldelades kontraktet. Stanleys anbud uppfyller inte samtliga ska-krav, eftersom Stanley inte uppfyllt det obligatoriska kravet i punkt 3.1 i förfrågningsunderlaget, att i anbudet bifoga gällande support- och underhållsavtal. Detta framgår redan av Skatteverkets begäran om komplettering efter anbudstidens utgång. Skatteverket anför där uttryckligen att för att Skatteverket ska kunna godkänna anbudet från Stanley så begär Skatteverket in gällande support- och underhållsavtal. Det är alltså ostridigt att Stanleys anbud inte uppfyllde det aktuella ska-kravet när anbudstiden hade löpt ut. Stanley gavs alltså i efterhand, och efter anbudstidens utgång, möjlighet att komplettera anbudet med kopia på gällande support- och underhållsavtal för att kunna uppfylla ska-kravet. En sådan komplettering är inte förenlig med LOU och de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna. Det är inte möjligt att efter anbudstidens utgång komplettera anbudet med nya uppgifter, särskilt inte centrala uppgifter som innebär att ett ska-krav läks i efterhand efter anbudstidens

utgång utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. (Kammarrättens i Jönköping dom i mål nr 2467-09 och Kammarrättens i Göteborg dom i mål nr 872-12) Genom möjligheten att komplettera anbudet med nya uppgifter av central betydelse för uppfyllandet av skattekraven har Stanley fått en mycket förmånlig behandling av Skatteverket. Det ifrågasätts också om den innehållslösa kompletteringen som Stanley gav in ens uppfyller förutsättningarna för ett gällande support- och underhållsavtal.

Bolaget anför vidare följande. Bestämmelsen i 4 kap. 2 § LOU ger inte Skatteverket rätt att efter anbudstidens utgång låta Stanley i efterhand komma in med den efterfrågade bilagan. Ingivandet av bilagan utgör inte ett sådant förtydligande eller en sådan komplettering som är tillåten enligt 4 kap. 2 § och 9 kap. 8 § LOU. Skatteverkets påstående att innehållet i bilagan redan fanns i Stanleys anbudet är motsägelsefullt i förhållande till konstaterandet att ny information tillfördes genom bilagan. Det är irrelevant att information i bilagan kan ha förekommit i Stanleys ursprungliga anbud i andra sammanhang eftersom det obligatoriska skattekravet inte var uppfyllt. Det framgår inte av Stanleys anbud några uppgifter som tar sikte på frågan om support- och underhållsavtal. Det var inte tillhandahållande av spridda uppgifter angående innebörden av exempelvis Nivå 2 och Nivå 3 som efterfrågades i punkten 3.1 utan ett support- och underhållsavtal i särskild bilaga. Det kan även ifrågasättas om Stanleys komplettering uppfyller förutsättningarna för ett gällande support- och underhållsavtal eftersom dokumentet inte innehåller några egentliga avtalsvillkor m.m. som det kan förväntas av denna typ av avtal. Anbudet från Stanley skulle rätteligen ha förkastats även på denna grunden. Vissa moment som Stanley angett under Nivå 2 och Nivå 3, t.ex. uppdatering av mjukvara, borde rätteligen ingå i leveransen, dvs. i Nivå 1 Grundnivå. Stanley har med andra ord i sitt anbud flyttat över nödvändiga moment från Nivå 1 Grundnivå till Nivå 2 och Nivå 3 för att därigenom kunnat ange ett

lägre grundpris. Därefter skulle Skatteverket tvingas att ropa av tjänster i Nivå 2 och Nivå 3 och då till ett högre totalpris. Detta är inte förenligt med LOU och anbudet från Stanley ska förkastas. Skatteverket har påstått att bolagets anbud inte hade kunnat godkännas, men bolagets anbud uppfyllde från början alla obligatoriska krav. Skatteverket har inte kunnat ange något specifikt krav som bolaget inte skulle ha uppfyllt. Skatteverket har visserligen efterfrågat en komplettering från bolaget. Den efterfrågade informationen om programvaran Origos lägsta systemkrav och installationsmiljö fanns dock redan i bolagets anbud. I bolagets fall är det således inte fråga om en komplettering utan i högsta fall ett tillåtet förtydligande enligt 9 kap. 8 § LOU. Skatteverkets påstående att det bara fanns ett giltigt anbud efter kompletteringarna synes vara en efterhandskonstruktion och strider mot innehållet i tilldelningsbeslutet. Genom angivna brott mot LOU har bolaget frångått möjligheten att tilldelas kontraktet och har därigenom lidit eller kan komma att lida skada.

Skatteverket anför bl.a. följande. Det första tilldelningsbeslutet återkallades efter att bolaget anfört att Stanley inte hade bifogat ett gällande support- och underhållsavtal som efterfrågades i förfrågningsunderlaget. Skatteverket gjorde inledningsvis bedömningen att Stanley hade angett de efterfrågade uppgifterna i anbudet men inte sammanställt dem i en särskild bilaga. Skatteverket återkallade tilldelningsbeslutet eftersom bolagets påpekande hade en materiell grund då den efterfrågade bilagan saknades i Stanleys anbud. Efter att Skatteverket hade återkallat det första tilldelningsbeslutet fanns inga godkända anbud kvar eftersom bolagets anbud inte heller kunde godkännas. Bolaget hade inte lämnat tillräckligt detaljerad information om ett av systemen för att anbudet skulle kunna godkännas. Resultatet var att inget godkänt anbud kommit in. Med stöd av 4 kap. 2 § LOU lät Skatteverket båda anbudsgivarna komma in med de uppgifter som saknades för att anbudet skulle kunna godkännas. Båda anbudsgivarna kom in med efterfrågade uppgifter, i tid. Stanley tillförde ny

information i form av en ny bilaga, support- och underhållsavtal. Innehållet i bilagan fanns redan i Stanleys originalanbud. Bolaget tillförde en ny bilaga med en mer detaljerad beskrivning av lägsta systemkrav och installationsmiljö för managementsystemet. Stanleys anbud uppfyller i upphandlingen ställda krav och anbudet har lägst pris. Därför tilldelades Stanley kontraktet. Skatteverket har varken brutit mot principen om transparens eller likabehandling. Skatteverket vitsordar att Stanleys anbud saknade en bilaga i form av ett support- och underhållsavtal även om tillräcklig information om formerna för support och underhåll fanns angivet i anbudet. Bolagets anbud saknade i sin tur tillräckligt detaljerad information om ett av systemen, för att anbudet skulle kunna godkännas. I en situation då upphandlande myndighet inte har några giltiga anbud anser Skatteverket att 4 kap. 2 § punkt 1 e LOU är tillämplig. Genom att båda anbudsgivarna gavs möjlighet att komplettera anbuden vidmakthölls konkurrensen och principen om likabehandling upprätthålls. I och med att Stanleys anbud uppfyllde samtliga krav och hade lägst pris tilldelades de kontraktet. Bolaget valde att inte lämna information om programvaran Origos lägsta systemkrav och installationsmiljö på ett sådant sätt som efterfrågats i förfrågningsunderlaget. Skatteverket ansåg därför att bolaget inte lämnat något komplett anbud. Eftersom endast Stanley kompletterade sitt anbud fanns det bara ett anbud för Skatteverket att välja på. Av förfrågningsunderlaget framgår alla moment som ska ingå i leveransen. I punkt 3.1.2 har begärts att anbudsgivarna ska erbjuda service enligt grundnivå 1 under hela avtalsperioden. Uppdragsgivaren ska också ha rätt att uppgradera till Nivå 2 Mellanservice och Nivå 3 Fullservice när som helst under avtalsperioden.

Stanley anför i yttrande följande. Stanley uppfyller samtliga ställda krav. Konkurrens, transparens och likabehandling av anbudsgivarna har bibehållits genom hela upphandlingsprocessen. Stanley uppfyller till alla delar ställda villkor avseende support- och underhållsavtalen. Stanley har

dock valt att göra redovisningen av support och underhåll på annat sätt än med stöd av den blankett som Skatteverket tillhandahållit. Detta sätt att redovisa support och underhåll innebär ingen avvikelse eller förändring av myndighetens ska-krav. Information är lämnad och den uppfyller Skatteverkets krav. Förutsättningarna för de olika servicenivåerna finns tydligt stipulerade i det grundläggande statliga ramavtalet dnr 96-92-2011, "Säkerhetsteknik 2011" och någon möjlighet att förändra innehållet i dessa nivåer ges inte. De priser och nivåer som finns redovisade i Stanleys ursprungliga anbud och som nu redovisats för Skatteverket, utan att ha förändrats eller kompletterats, i den bilaga som Stanley kompletterat med, följer de i förfrågningsunderlaget ställda kraven och villkoren i ramavtalet. Stanley kontaktade efter tilldelningsbeslutet en av de samarbetspartners, TLab West, som krävs för att leverera det upphandlade objektet, för att meddela utfallet i upphandlingen. Stanleys representant informerade TLab West att bolaget påstått i sitt anbud att ett samarbetsavtal ingåtts med TLab West. TLab West meddelade att något avtal med bolaget inte ingåtts. Bolaget uppfyller inte kraven i den förnyade konkurrensutsättningen och kan därför inte heller tilldelas Skatteverkets kontrakt. Bolaget förefaller ha lämnat uppgifter i sitt anbud som inte är korrekta. Någon rättelse kan därför inte göras eftersom bolagets anbud inte uppfyller de av Skatteverket ställda kraven.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

De grundläggande principer som ska följas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande.

Likabehandlingsprincipen utgör ett hinder mot att anta ett anbud som inte uppfyller ställda krav. Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. För att ett

ingripande ska bli aktuellt krävs också att det visas att sökanden lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande enheten brutit mot LOU.

De krav som en upphandlande myndighet ställer i förfrågningsunderlaget kan uttryckas i så kallade ska-krav, vilka är ovillkorliga för att anbud ska komma ifråga för antagande. Ett anbud som inte uppfyller samtliga ställda ska-krav får inte antas eftersom det skulle strida mot principen om likabehandling av anbudsgivarna.

Förvaltningsrättens prövning är begränsad till om det finns skäl för ingripande enligt LOU på de av sökandebolaget anförda grunderna. Förvaltningsrätten är således förhindrad att pröva Skatteverkets och Stanleys invändningar om bolagets anbud uppfyller ska-kraven eller inte.

Bolaget har gjort gällande att Skatteverket har brutit mot principerna om likabehandling och transparens genom att anta Stanleys anbud som inte uppfyller det obligatoriska kravet att i anbudet bifoga gällande support- och underhållsavtal, och genom att låta Stanley komplettera sitt anbud efter anbudstidens utgång med den efterfrågade bilagan för att uppfylla aktuellt ska-krav.

Skatteverket har hänvisat till bestämmelserna i 4 kap. 2 § punkten 1 e LOU. Förvaltningsrätten konstaterar dock att de angivna bestämmelserna om förhandlat förfarande med föregående annonsering endast får användas vid ett öppet eller ett selektivt förfarande eller vid en konkurrenspräglad dialog. Eftersom det i förevarande fall är fråga om avrop genom förnyad konkurrensutsättning av ett statligt ramavtal är bestämmelserna i 4 kap. 2 § LOU inte tillämpliga i förevarande fall.

En upphandlande myndighet får dock enligt 9 kap. 8 § andra stycket LOU begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Det ska därvid inte vara fråga om att ersätta tidigare uppgifter med nya, utan tvärtom att konkretisera redan lämnade uppgifter på ett eller annat sätt (jfr generaladvokatens uttalande i mål C-87/94, Europeiska kommissionen mot Belgien, REG 1996 s. I-2053).

I punkten 3.1 i förfrågningsunderlaget under rubriken anges generella krav på system för att få installeras i Skatteverkets servermiljö och kommunicera i Skatteverkets nätverk. Under punkten anges bl.a. följande som ett ska-krav. Ramavtalsleverantören ska i anbudet bifoga gällande support- och underhållsavtal.

Av utredningen i målet framgår att Skatteverket till Stanley skickat följande meddelande om komplettering. ”För att Skatteverket ska kunna godkänna Anbudsnummer 2 från 96-92-2011:003 Stanley Security Solutions AB begär Skatteverket in gällande support- och underhållsavtal.”

I målet är ostridigt att ett obligatoriskt krav i upphandlingen är att i anbudet bifoga gällande support- och underhållsavtal. Det är också ostridigt att Stanleys ursprungliga anbud saknade den aktuella bilagan gällande support- och underhållsavtal när anbudet först lämnades in.

Av Kammarrättens i Jönköping dom den 25 september 2009 (mål nr 2467-09) framgår att anbud som helt saknar vissa uppgifter, vilka anges som kvalificeringskrav i förfrågningsunderlaget, inte kan kompletteras med sådana uppgifter efter anbudstidens utgång utan risk för särbehandling och konkurrensbegränsning. En komplettering får inte leda till annat än att marginella sakuppgifter tillförs ett anbud. Den får endast innebära att

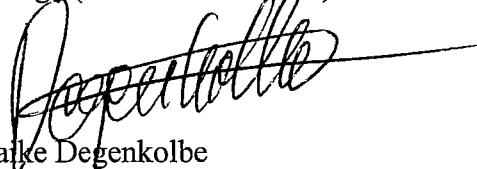
tidigare lämnade uppgifter konkretiseras och att något utbyte av uppgifter inte sker (jfr Kammarrätten i Sundsvalls dom, mål nr 802-12).

Förvaltningsrätten finner att Skatteverket, genom att låta Stanley komplettera sitt ursprungliga anbud efter anbudstidens utgång med den aktuella bilagan för att uppfylla samtliga obligatoriska krav, har särbehandlat Stanley i strid med bestämmelserna i 9 kap. 8 § LOU. Skatteverket har därigenom brutit mot den grundläggande principen om likabehandling i 1 kap. 9 § LOU. Bolaget har härigenom riskerat att lida skada. Eftersom felet inte har begåtts i det konkurrensuppsökande skedet saknas skäl att förordna att upphandlingen ska göras om. Ansökan ska således bifallas och upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att anbudet från Stanley inte ska beaktas vid anbudsutvärderingen.

Vid denna utgång saknas skäl att bemöta bolagets övriga invändningar mot upphandlingen.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga (DV 3109/1A LOU).



Halke Degenkolbe
Rådman

Elin Vidlund har handlagt målet.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm.

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 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.