



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 2

**DOM**  
2011-05-27  
Meddelad i  
Göteborg

Mål nr  
3401-11 E  
Enhet 2:1

**SÖKANDE**

Adlibris Aktiebolag, 556261-3512  
Tegelviksgatan 12  
116 41 Stockholm

Ombud: Advokat Peter Adamsson  
Sandart & Partners Advokatbyrå KB  
Box 7131  
103 87 Stockholm

**MOTPART**

Chalmers Tekniska Högskola AB, 556479-5598  
412 96 Göteborg

**SAKEN**

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

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2011-05-27	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och beslutar att Chalmers Tekniska Högskola AB:s upphandling av "Internetbokhandel" (dnr C 2011/91) ska göras om.

Dok.Id 86175

<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 09:00-15.00
---	---	---	-----------------------------------	---

**BAKGRUND**

Chalmers Tekniska Högskola AB (Chalmers) genomförde en upphandling av Internetbokhandel. Upphandlingen genomfördes med öppet förfarande.

Av tilldelningsbeslut som meddelades den 18 mars 2011 framgår att Chalmers valde att teckna avtal med Akademibokhandelsgruppen AB (Bokus) och Adlibris Aktiebolag (bolaget). Inbördes rangordnades de två vinnande anbuderna på så sätt att Bokus blev nummer ett och Bokus ska därmed ha företräde vid avrop.

**YRKANDEN M.M.**

**Bolaget** ansöker om överprövning och yrkar i första hand att förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att en ny anbudsutvärdering sker och att ett nytt tilldelningsbeslut fattas varvid Bokus anbud förkastas. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen ska avbrytas och göras om.

Till stöd för sin talan anför bolaget följande. Chalmers har vid utvärderingen av Bokus anbud bl.a. baserat utvärderingen på en uppgift om antal titlar i Bokus databas. I kravspecifikationen har denna uppgift tillmätts betydande vikt. Det angivna antalet boktitlar i Bokus egna databas är orimligt högt såväl i jämförelse med tidigare lämnade uppgifter av Bokus som i förhållande till en av de globalt sett största leverantörerna och kan därför inte vara korrekt. Upphandlingen har – till följd av en uppgift lämnad av en av de vinnande anbudsgivarna – genomförts på ett sådant sätt som strider mot principerna om likvärdighet och transparens, vilket uppenbarligen innebär att bolaget lider skada.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 2**DOM**

Det sätt som Bokus uttrycker sig på i ett svarsmail till Chalmers indikerar att Bokus har använt sig av en bredare betydelse av "Antal titlar i er databas" än vad som tillåts enligt förfrågningsunderlaget, då definitionen i förfrågningsunderlaget är tydlig och inskränker sig till böcker som kan sökas via Internetbutik. Eftersom Bokus kan antas inte ha beräknat antalet titlar i enlighet med förfrågningsunderlagets metod har Bokus brutit mot krav S3 i anbudsfrågan "Det ska vara möjligt att söka böcker i Internetbutiken enligt urvalskriterier nedan: Ord i titel – Författare – Förlag – ISBN-nummer – Utgivningsår".

**Chalmers** yrkar att bolagets begäran om överprövning lämnas utan vidare åtgärd. För det fall att förvaltningsrätten finner att det finns brister i förfrågningsunderlaget förordar Chalmers att upphandlingen ska avbrytas och göras om.

Chalmers anför i huvudsak följande. För att säkerställa att ett misstag inte har begåtts begärde Chalmers in ett förtydligande från Bokus avseende deras antal titlar. Bokus förtydligade att antalet titlar var korrekt angivet (Bokus gjorde en körning i sin databas den 24 februari 2011). Chalmers finner inte skäl att betvivla de uppgifter som Bokus angivit avseende antalet titlar. Anbudet från Bokus kan inte heller förkastas då det uppfyller samtliga kvalificerings- och skalkkrav.

I Chalmers anbudsfrågan, krav B1, "Ange antal titlar i er databas", är det inte specificerat att det avser endast titlar i Internetbutiken. Chalmers har ställt krav på sökbarheten i Internetbutiken genom krav S3: "Det ska vara möjligt att söka böcker i Internetbutiken enligt urvalskriterier nedan: Ord i titel – Författare – Förlag – ISBN-nummer – Utgivningsår". Chalmers har också ställt krav på anskaffning av litteratur som inte finns i Internetbutiken, krav B3: "Anskaffning av litteratur som inte finns i Internetbutiken bör kunna göras, beskriv hur". Det styrker ytterligare att

anbudsgivarens antal titlar i databasen inte behöver betyda att det är samma volym som i anbudsgivarens Internetbutik. Om förfrågningsunderlaget anses vara otydligt har anbudsgivarna möjlighet att ställa frågor och begära förtydliganden under anbudstiden. Detta har inte gjorts, varför kravet inte torde ha uppfattats som otydligt av anbudsgivarna. Kravet på antal böcker i databasen och i Internetbutiken är två olika krav. Utvärderingen av anbuderna har gjorts utifrån de ställda kraven i upphandlingen. Annat än de krav som framgår av anbudsfrågan får inte utvärderas. Chalmers anser att anbudsfrågan är transparent och tydlig. Om anbudsfrågan skulle kunna tolkas på annat sätt, skulle det innebära att det finns brister i förfrågningsunderlaget. Dessa brister kan inte repareras genom en ny utvärdering, varför upphandlingen i sådana fall får göras om.

**Bolaget** anför därefter följande. En normal anbudsgivare uppfattar och tolkar den begärda uppgiften under rubriken "Titlar" som avseende antalet böcker som är tillgängliga i Internetbutiken. Detta förstärks genom att de direkt efterföljande formuleringarna "Sökning", "Kundtjänst" och "Beställning/Varukorg" explicit har bäring på böcker i Internetbokhandeln. Att det av börkrav 3 framgår att Chalmers vill ha möjlighet att ta anbudsgivarens tjänster i anspråk även vid köp av böcker som inte finns i dennes Internetbutik rubbar inte det faktum att upphandlingen är helt fokuserad på Internetbokhandlar. I börkrav 3 refereras inte heller till konkreta titlar utan till "litteratur som inte finns i Internetbutiken" och frågar på mer principiell basis hur anbudsgivaren avser att hantera situationen när efterfrågade böcker inte finns i Internetbutiken. En objektiv analys av förfrågningsunderlaget som helhet visar tydligt att upphandlingen är helt inriktad på och dikterad av Chalmers behov av beställningar via Internetbutiker. Börkrav 3 är undanskymt och speglar att Chalmers, förutom köp via Internet, gärna ser en möjlighet att kunna beställa också andra böcker. Chalmers menar nu i praktiken att anbudsgivarens rutiner för leverans av litteratur som inte finns i Internetbutiken skulle vara av samma dignitet i förfrågningsunder-

laget som beställning av titlar via webbutiken. Detta motsägs dock av en objektiv analys av förfrågningsunderlaget, där det framgår att de sistnämnda beställningarna är helt överskuggande och det antal titlar som efterfrågas avser de som kan beställas via webbutiken. Genom att Chalmers vid utvärderingen har frångått förfrågningsunderlagets metod och systematik och i stället likställt titlar som kan beställas via webbutiken med annan litteratur har Chalmers inte förfarit i enlighet med den transparens och likabehandling av anbudsgivare som LOU föreskriver.

### **DOMSKÅL**

#### *Tillämpliga bestämmelser*

Av 16 kap. 5 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU 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 gjorts.

I 1 kap. 9 § LOU anges följande. 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.

#### *Utredning*

I förfrågningsunderlagets börkrav 1 (B1) anges bl.a. följande. *Ange antal titlar i er databas. Den anbudsgivare som presenterar flest titlar erhåller 20 poäng.*

I förfrågningsunderlagets skallkrav 3 (S3) anges följande. *Det skall vara möjligt att söka böcker i Internetbutiken enligt urvalskriterier nedan.*

- *Ord i titel*
- *Författare*
- *ISBN-nummer*
- *Utgivningsår*

I förfrågningsunderlagets börkrav 3 (B3) anges följande. *Anskaffning av litteratur som inte finns i Internetbutiken bör kunna göras, beskriv hur.*

*Förvaltningsrätten gör följande bedömning*

LOU, som bygger på EG-direktiv, saknar detaljerade regler för hur ett förfrågningsunderlag ska vara utformat men av gemenskapsrättens krav på likabehandling och öppenhet följer 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 (jfr RÅ 2002 ref 50).

Frågan är om förfrågningsunderlaget uppfyller lagens krav och de gemenskapsrättsliga principerna om likabehandling och öppenhet. Avgörande för den bedömningen är om det tillräckligt klart framgår av förfrågningsunderlaget vad som ska inkluderas i det antal titlar som anges vid kravet "Ange antal titlar i er databas".

Av förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivarna ska "Ange antal titlar i er databas". Vad som avses med "er databas" är inte preciserat.

Chalmers menar att uttrycket antalet titlar i databasen inte är specificerat till att avse endast titlar i Internetbutiken. Chalmers anser vidare att titlar i databasen och litteratur i Internetbutiken är två olika saker.

Bolaget menar att upphandlingen är helt inriktad på Chalmers behov av beställningar via Internetbutiker och att en normal anbudsgivare uppfattar

och tolkar den begärda uppgiften under rubriken "Ange antal titlar i er databas" som antalet böcker som är tillgängliga i Internetbutikens.

Chalmers menar således att "er databas" omfattar såväl Internetbutikens databas som externa databaser medan bolaget anser att "er databas" omfattar endast Internetbutikens databas.

Upphandlingen avser internetbokhandel och tanken är att Chalmers enkelt ska kunna avropa enstaka böcker som komplement till de större volymer som köps in. Förfrågningsunderlaget ger ett helhetsintryck av att vara inriktat på internetbokhandel. Av kravspecifikationen framgår t.ex. att det ska vara möjligt att söka efter böcker i Internetbutikens enligt vissa urvalskriterier. Det kan därmed antas att storleken på Internetbutikens databas är av intresse. Med hänsyn till anbudsfrågans utformning och upphandlingens syfte får det anses finnas utrymme för att tolka förfrågningsunderlaget såsom bolaget har gjort.

Bokus uppgav att de hade 13 432 787 titlar i sin databas, vilket är avsevärt fler titlar än vad övriga anbudsgivare uppgivit. Bolaget, som enligt anbudsutvärderingen hade flest titlar efter Bokus, hade 8 141 979 titlar i sin databas. Att det antal titlar som Bokus uppgav vida överstiger det antal titlar som övriga anbudsgivare uppgav tyder på att, förutom bolaget, även övriga anbudsgivare kan ha tolkat uttrycket "antal titlar i er databas" i en mer inskränkt betydelse.

Med hänsyn till det ovan sagda får det anses inte framgå tillräckligt klart vilka titlar som avses med "antal titlar i er databas". Förfrågningsunderlaget strider därför i denna del mot principen om transparens och därmed mot 1 kap. 9 § LOU. Resultatet av denna otydlighet har medfört att Bokus och bolagets anbud inte synes vara jämförbara eftersom antalet titlar i det första fallet verkar vara hänförligt

till Internetbutikens databas inklusive externa databaser medan det i det andra fallet enbart är hänförligt till Internetbutikens databas. Antalet angivna titlar hade avgörande betydelse för vilken anbudsgivare som rangordnades som nummer ett i tilldelningsbeslutet och vilken anbudsgivare som därmed får företräde vid avrop. På grund av otydligheten i förfrågningsunderlaget har bolaget lidit eller kan komma att lida skada. Eftersom felet är hänförligt till förfrågningsunderlaget är det inte tillräckligt med en rättelse, utan upphandlingen måste göras om.

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



Urban Karlsson

Rådman

Föredragande i målet har varit förvaltningsrättsnotarien Karolin Ekström.