



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM
2013-01-30
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
14051-12 E
Enhet 1:5

SÖKANDE
Bermannia AB, 556626-8347
Sveavägen 155
113 46 Stockholm

MOTPART
Göteborgs Stads Upphandlings Aktiebolag, 556070-5054
Kungsgatan 19
411 19 Göteborg

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

KONKURRENSVERKET	
2013 -01- 3 1	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 186726

Postadress
Box 53197
400 15 Göteborg

Besöksadress
Sten Sturegatan 14

Telefon
031 - 732 70 00
E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.se

Telefax
031 - 711 78 59

Expeditionstid
måndag - fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Göteborgs Stads Upphandlings Aktiebolag (Upphandlingsbolaget) har genomfört en upphandling avseende ramavtal för "Kvalificerade upphandlingskonsulter, offentlig sektor", diarienummer 136/12. Upphandlingen har genomförts som ett öppet förfarande. Av tilldelningsbeslut den 14 november 2012 framgår att Bemannia AB:s anbud har förkastats då det varit orent.

YRKANDEN M.M.

Bemannia AB (bolaget) ansöker om överprövning och yrkar i första hand att rättelse ska ske på så sätt att bolagets anbud tas med i utvärderingen och i andra hand att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför bolaget bland annat följande. Bolaget har lämnat anbud på delområde LOU. Enligt Upphandlingsbolaget har anbudet förkastats på grund av felaktigheter i underleverantörsintyg. Upphandlingsbolaget anger att anbudet är orent på grund av "att intyget/överenskommelsen er emellan begränsar möjligheten till att utföra vad vi efterfrågar genom att det avslutas med att överenskommelsen endast omfattar uppdrag efter genomförd förnyad konkurrensutsättning. Enligt vårt förfrågningsunderlag kan uppdrag även tilldelas på annat sätt än genom Förnyad konkurrensutsättning." Motiveringen är felaktig då det i förfrågningsunderlaget anges att avtalsformen är förnyad konkurrensutsättning. Bolaget har i anbudet angett att alla skall-krav är uppfyllda och det framgår klart att det bifogade samarbetsavtalet (dokumentet "Tillkännagivande av samarbete") avser alla delar i upphandlingen. Dokumentet är underskrivet av båda parter och att betrakta som ett avtal enligt avtalslagen. Bolaget har därmed kommit in med ett giltigt underleverantörsavtal varför anbudet inte borde ha förkastats. Upphandlingsbolaget har även haft möjlighet att begära förtydligande eller komplettering om något varit oklart under kvalificeringsfasen. Ett sådant förtydligande

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM

bade kunnat inhämtas utan risk för särbehandling. Bolaget har lidit eller riskerat att lida skada på grund av Upphandlingsbolagets agerande.

Upphandlingsbolaget anser att ansökan ska avslås och anför i huvudsak följande. Upphandlingen följer LOU och de grundläggande principer som gäller för offentlig upphandling. Av anbudsinbjudan framgår avseende kontraktstilldelning för område A (LOU) att för avrop av mindre omfattning (under 50 000 kr) sker tilldelning i enlighet med den antagna listan på leverantörer och vid avrop av större omfattning ska förnyad konkurrensutsättning ske. Detta kan inte missförstås av en rimligt informerad och normalt omsorgsfull anbudsgivare även om det anges "Avtalsform Förnyad konkurrensutsättning" i huvudet på dokumentet. I förfrågningsunderlaget anges även att anbudsgivare som åberopar underleverantör ska ha ett gällande samarbetsavtal med angiven underleverantör och att kopia på samarbetsavtalet ska bifogas anbudet. Samarbetsavtalet ska således vara gällande vid anbudsinlämningen. Det avtal som bolaget bifogat anbudet är endast ett utkast och det anges att "underleverantörsavtal tecknas i samband med eventuellt avtalstecknande som resultat av denna upphandling". Uppgifterna i anbudet visar således tydligt att det bifogade avtalet endast är ett utkast. Avtalet var därmed inte gällande vid anbudslämnandet varför skalkravet inte är uppfyllt. Av det dokument "Tillkännagivande av samarbete" som bolaget har bifogat anbudet framgår att samarbetet endast gäller de uppdrag som erhållits via förnyad konkurrensutsättning. Samarbetsavtalet omfattar därmed inte uppdrag som understiger 50 000 kr. Bolagets anbud är således villkorat i förhållande till vad som efterfrågas i upphandlingen. Anbudet är därmed orent och Upphandlingsbolaget har varit skyldig att förkasta anbudet i enlighet med gällande rätt. En upphandlande myndighet får begära komplettering eller förtydligande om det kan ske utan risk för särbehandling men detta innebär inte någon skyldighet för den upphandlande myndigheten. Eftersom bolaget inte längre är att betrakta som en presumtiv leverantör har bolaget inte heller lidit eller riskerat att lida skada.

DOMSKÄL*Tillämpliga bestämmelser*

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

Av 16 kap. 6 § LOU framgår att 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 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.

Förvaltningsrättens bedömning

En förutsättning för att förvaltningsrätten ska besluta om åtgärder enligt LOU är att den upphandlande myndigheten har brutit mot någon bestämmelse eller princip som anges i lagstiftningen och att en leverantör till följd av detta lidit eller kan komma att lida skada.

En av huvudprinciperna enligt LOU är att anbud som inte uppfyller förfrågningsunderlagets s.k. skall-krav inte ska beaktas vid utvärderingen.

Inledningsvis konstaterar förvaltningsrätten att det i nu aktuellt förfrågningsunderlag anges i huvudet att avtalsformen är förnyad konkurrensutsättning. Av utformningen och formuleringen av innehållet i förfrågningsunderlaget framgår dock klart att det är fråga om en upphandling av ett ramavtal. Det framgår även att tilldelning av kontrakt kommer att ske på två olika sätt, varav ett är förnyad konkurrensutsättning. Förvaltningsrätten

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 5
14051-12 E


anser därmed att innehållet i förfrågningsunderlaget är så tydligt och att rubriken i huvudet har en underordnad betydelse. En normalt informerad och omsorgsfull anbudslämnare borde, mot bakgrund av innehållet i förfrågningsunderlaget, ha förstått vad som upphandlas och vilken avtalsform som avses.

Frågan är här efter om bolagets underleverantörsavtal uppfyller de i förfrågningsunderlaget ställda skall-kraven. Dokumentet benämnt "Tillkännagivande om samarbete" är undertecknat av båda parter. I dokumentet anges att tillkännagivandet gäller samtliga de uppdrag som genomförs efter förnyade konkurrensutsättningar. Detta kan enligt förvaltningsrätten inte tolkas på annat sätt än att avtalet endast omfattar eventuella uppdrag över 50 000 kr enligt förfrågningsunderlaget. Utformningen av samarbetsavtalet står därför i strid med de förutsättningar som ges för anbudets form och innehåll i förfrågningsunderlaget. Eftersom bolagets anbud är baserat på andra förutsättningar än övriga inlämnade anbud har det inte gått att jämföra anbudet mot varandra. Eftersom bolagets anbud är orent och inte uppfyller samtliga skall-krav har det rätteligen förkastats.

Sammanfattningsvis konstaterar förvaltningsrätten att bolaget inte har visat att upphandlingen innehåller sådana brister som föranleder ett ingripande.

Förvaltningsrätten gör därmed bedömningen att det saknas skäl att ingripa mot upphandlingen varför ansökan om överprövning ska avslås.

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



Ann-Louise Björnsson
Rådman

Föredragande i målet har varit Lena Rehnberg.



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. 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 ska 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 förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska 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
3. om förvaltningsrättens namn, mälnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1B LOU