



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen
Enhet 15

DOM
2013-05-13
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
7516-13

SÖKANDE

Rengörare Näslund AB, 556169-6872
Box 5895
102 40 Stockholm

MOTPART

Huge Fastigheter AB, 556233-5900

Ombud: Sandra Sedig
Box 1073
141 22 Huddinge

SAKEN

Ansökan om överprövning av offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2013-05-14	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Rengörare Näslund AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 348956

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsratten@stockholm.dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionsstia

måndag – fredag

09:00-15:00

YRKANDEN M.M.

Huge Fastigheter AB genomför en upphandling av städentreprenad avseende städning av kontor och personalutrymmen (dnr HF 2012-326) genom ett selektivt förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Rengörare Näslund AB lämnade in anbud. I tilldelningsbeslut daterat den 22 mars 2013 beslutade Huge Fastigheter att avtal kommer att tecknas med annan entreprenör.

Rengörare Näslund (bolaget) yrkar i första hand att utvärderingen ska rättas på så sätt att bolaget tilldelas poäng avseende arbetssätt varefter ny sammanräkning genomförs och nytt tilldelningsbeslut fattas samt i andra hand att upphandlingen ska göras om. Bolaget anför bl.a. följande. Huge Fastigheter har brutit mot principerna om likabehandling och proportionalitet. Bolaget har lämnat in ett komplett anbud men har på grund av otydligheter i en av frågorna till referenserna gått miste om samma poäng som övriga anbudsgivare har tillräknats. Det åligger Huge Fastigheter att göra en självrättelse med anledning av den felaktiga utvärderingen eller misstaget i utvärderingen. När det gäller värderingsgrunden arbetssätt har bolaget fått noll poäng. Bolaget skulle ha fått 200 poäng i den delen med slutpoängen 880 poäng och skulle därmed vara det vinnande anbudet. Bolaget har uppgett tre pågående uppdrag, vilket tydligt angetts i anbudet. Uppdragen är per definition således slutförda, eller kommer att slutföras, senare än den 1 januari 2010. Uppdragen är därmed godkända och ska resultera i poäng. Huge Fastigheter har i referenstagningen ställt skriftliga frågor bl.a. ”Slutfördes uppdraget 2010-01-01 eller senare? (Det uppfylldes senare dvs. under den senaste treårsperioden)”. De två referenser som besvarade frågorna svarade nej. Huge Fastigheter har inte ifrågasatt eller kontrollerat de mellan bolaget och referensernas tillsynes motstridiga uppgifterna för att försäkra sig om riktigheten i dessa. Genom att använda verbet ”slutföra” i dåtid skapas lätt uppfattningen eller missuppfattningen att uppdraget ska ha slutförts. dvs.

inte längre vara pågående, vilket om uppdraget är pågående naturligt leder till att frågan besvaras nekande. Intentionen med kravet bör vara att uppdragen inte ska ha avslutats före den 1 januari 2010, dvs. antingen är avslutade efter detta datum eller ännu inte avslutade. Bolaget uppfyller kravet genom att uppge referenser som uppfyller kravet och ange att uppdragen är pågående, genom att underteckna anbudet och genom referensernas svar. Bristen ligger i frågan som har ställts och som har lett till att den har missuppfattats. Huga Fastigheter borde efter bolagets påpekande ha tillförsäkrat sig om riktigheten i svaren och vidtagit åtgärder för att rätta till felaktigheten. Tilldelningen har därmed skett på felaktig grund och bolaget skulle ha vunnit upphandlingen.

Huga Fastigheter anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. Sammanfattningsvis framgår av UF3.52 "Värderingsgrunder vid prövning av anbud" att för att erhålla poäng avseende arbetssätt ska redovisade referensuppdrag ha omfattat städtjänster av kontor och personalutrymmen samt ha slutförts den 1 januari 2010 eller senare. Det har åvilat anbudsgivarna att tillse att dessa krav uppfylls och att kontaktpersonerna för redovisade referensuppdrag är medvetna om att uppdragen åberopas. Huga Fastigheter har vid kontakt med samtliga angivna kontaktpersoner i anbud som kvalificerat sig för anbudsutvärdering kontrollerat att dessa krav är uppfyllda. Kontaktpersonerna har ombetts att bekräfta att referensuppdraget verkligen haft efterfrågad omfattning och slutförts inom föresagd tid. Bolaget har i sitt anbud redovisat tre referensuppdrag. För referensuppdrag ett och två har angivna personer i sina svar angett att aktuellt uppdrag inte slutförts den 1 januari 2010 eller senare, genom att kryssa för "Nej" i formuläret. Referensuppdragen uppfyller således inte förutsättningarna för att bolaget ska tilldelas poäng. De efterfrågade uppgifterna har avsett väl avgränsade sakomständigheter, frågorna har varit tydligt utformade och har därför inte heller kunnat missförstås. Anledning att misstänka att kontaktpersonerna har lämnat felaktiga uppgifter rörande

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

uppdragens omfattning saknas. Frågorna är ställda inom ramen för en upphandlande myndighets kontroll av riktigheten i i anbud lämnade uppgifter. Detta har uttryckligen angetts i förfrågningsunderlaget. Den upphandlande myndigheten kan endast utgå från i anbud lämnade uppgifter. Möjligheten att låta en anbudsgivare förtydliga eller komplettera sitt anbud är mycket små och ska alltid ske på myndighetens initiativ. LOU förhindrar därför att dessa senare tillkomna uppgifter läggs till grund för utvärderingen. Någon möjlighet för bolaget att besvara frågor rörande referensuppdragen och anbudsutvärderingen åt en kontaktperson finns inte heller. Detta skulle motverka det bakomliggande syftet med det aktuella utvärderingskriteriet. En rättning/korrigerig av utvärderingen av bolagets referensuppdrag skulle innebära att även övriga anbudsgivares anbud rättades/korrigerades i den delen. Resultatet skulle bli oförändrat, vilket innebär att bolaget fortfarande skulle hamna på tredje plats. Huga Fastigheter har inte brutit mot någon av de grundläggande principerna i LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag. Bolaget har därmed inte lidit eller riskerat att lida någon skada. Beslutet att inte medge bolaget full poäng vid utvärderingen av anbudet är sakligt motiverat. Någon grund för att besluta om ingripande enligt LOU föreligger därför inte.

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.

Prövningen i förvaltningsrätten är en kontroll av om det på grund av vad sökanden har anfört finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs vidare att sökanden kan visa att den lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot LOU.

I upphandlingsföreskrifterna under punkten UF3.52 Värderingsgrunder vid prövning av anbud anges att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet kommer att antas med hänsyn tagen till utvärderingskriterierna pris (max 500 prispoäng), arbetssätt (300 prispoäng), kvalitet (max 100 prispoäng) och miljöcertifikat (max 100 prispoäng). Vad gäller arbetssätt anges bl.a. följande.

Anbudsgivare som gör det sannolikt att uppdraget kommer att utföras med mycket gott resultat med tillämpning av anbudsgivarens arbetssätt, kommer att erhålla prispoäng.

För att visa detta har anbudsgivaren möjlighet att ange kontaktuppgifter till tre personer som med sin kunskap av anbudsgivarens arbetssätt kan uttala sig om arbetssättets kvalitet. För att kontaktpersonernas bedömning ska tillmätas betydelse - och därmed kunna generera prispoäng - i utvärderingen, ska kontaktpersonen ha varit beställarens ombud/projektledare, dvs. den person som från beställarens sida ansvarar för projektet tekniskt och ekonomiskt. Uppdragen ska uppfylla följande krav för att kontaktpersonerna ska vara godkända.

- Uppdragen ska ha slutförts 2010-01-01 eller senare.
- Uppdragen ska ha omfattat städtjänster av kontor och personalutrymmen.

För möjlighet till prispoäng avseende arbetssättet ska anbudsgivaren ange kontaktuppgifter till kontaktpersonen i respektive uppdrag.

Anbudsgivaren ansvarar för att tillse att angivna kontaktpersoner är vidtalade och kontaktbara vid tiden för utvärderingen.

Huge Fastigheter AB kommer, som en del i utvärderingen av anbudet, att via e-post kontakta respektive kontaktperson. Kontaktpersonen kommer att tillställas ett formulär med kontrollfrågor av ovanstående krav på uppdraget samt följande påståenden:

- Entreprenörens arbetssätt skapar mycket goda förutsättningar för att överenskomna tider hålls.
 - Entreprenörens arbetssätt innefattar mycket bra rutiner för kvalitetssäkring i syfte att leverera ett resultat utan anmärkningar från beställaren.
 - Entreprenörens arbetssätt innebär ett bra stöd för att hålla budget.
 - Entreprenörens arbetssätt innefattar mycket bra rutiner för felhantering.
- Bolaget har anfört att anbudet uppfyller kravet på att uppdragen ska ha slutförts den 1 januari 2010 eller senare och att det därför rätteligen borde ha tilldelats poäng vid utvärderingen av arbetssätt. Bolaget anser vidare att

kravet är otydligt och att Hüge Fastigheters förfarande att inte rätta utvärderingen strider mot proportionalitetsprincipen. Bolaget har även anfört att andra anbudsgivare har tilldelats poäng i den delen vilket strider mot likabehandlingsprincipen.

Ett förfrågningsunderlag ska vara så pass tydligt att samtliga anbudsgivare ges insikt i hur bedömningen av deras anbud kommer göras. Förfrågningsunderlag som inte är optimalt utformade får dock godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och EU-rätten iaktas (jfr RÅ 2002 ref. 50).

Av kravets ordalydelse framgår att uppdraget ska ha slutförts den 1 januari 2010 eller senare för att angiven kontaktperson ska godkännas. Det framgår också att Hüge Fastigheter för att utvärdera anbuden kommer att kontakta referenspersonerna via e-post och tillstålla dem ett formulär med kontrollfrågor om bl.a. kravet på när uppdraget ska ha slutförts. Av förfrågningsunderlaget framgår vidare att bolaget ansvarar för att se till att kontaktpersonerna är vidtalade. Förutsättningarna och vilka frågor som skulle besvaras har således varit kända för samtliga anbudsgivare och i målet har inte framkommit att utvärderingen kommit att ske på annat sätt än vad som angetts.

Av utredningen framgår att två av de av bolaget angivna kontaktpersonerna har besvarat frågan om uppdraget har slutförts efter den angivna tiden nekande. Eftersom Hüge Fastigheter enligt förfrågningsunderlaget enbart haft att utvärdera anbuden efter de formulär som har tillställts kontaktpersonerna har det varit riktigt att inte tilldela bolaget poäng i den delen av utvärderingen.

En upphandlande myndighet får tillåta att en anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller något annat uppenbart fel i anbudet. Det


föreligger dock inte någon sådan skyldighet för myndigheten. Bolaget har dessutom inte visat att de svar som kontaktpersonerna har lämnat har varit uppenbart fel eller att Huga Fastigheter borde ha haft anledning att ifrågasätta svaren. Huga Fastigheters förfarande i upphandlingen kan därför inte anses strida mot likabehandling- eller proportionalitetsprincipen.

För att ett ingripande enligt LOU ska bli aktuellt krävs att bolaget har lidit eller kan komma att lida skada. Eftersom bolaget inte har visat att Huga Fastigheter har agerat i strid med LOU har bolaget inte heller visat att det har eller kan komma att lida skada.

Förvaltningsrätten finner sammantaget att bolaget inte har visat att det föreligger skäl för ingripande med stöd av 16 kap. 6 § LOU. Bolagets ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Anna Malmström

Förvaltningsrättsfiskal

Theresa Winnberg Elliot har föredragit 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. 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 var till 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, målnummer 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.