



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 32

DOM
2020-03-17
Meddelad i Stockholm

Mål nr
4012-20

SÖKANDE

Städkompakt i Stockholm AB, 556642-3090
Box 20037
161 02 Bromma

Ombud: Sandra Nagny

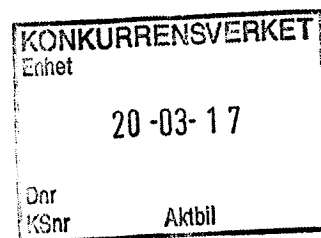
MOTPART

Aktiebolaget Upplands-Brohus, 556094-8613

Ombud: Nadia Culum
Effective Sourcing EFFSO AB
Landsvägen 50A
172 63 Sundbyberg

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

YRKANDEN M.M.

Aktiebolaget Upplands-Brohus (Upplands-Brohus) upphandlar, genom ett öppet förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU, ramavtalsupphandling Städentreprenad Kungsängen och Bro 2019. Tilldelning av kontrakt sker till den leverantör vars anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet utifrån utvärderingsgrund pris. Städkompakt i Stockholm AB:s (Städkompakt) anbud kvalificerades inte för utvärdering eftersom endast två av tre referenter hade inkommit med svar avseende skravet leverantörens yrkeskunnande.

Städkompakt ansöker om överprövning. I första hand yrkar bolaget att upphandlingen får avslutas först redan rättelse vidtagits på så sätt att ny utvärdering genomförs där bolagets uteblivna referens inhämtas och beaktas. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen ska avbrytas och göras om i sin helhet. Bristen på öppenhet samt proportionalitet i upphandlingen har medfört att Städkompakt blivit automatiskt eliminerade från upphandlingen. Städkompakt skulle ha haft goda möjligheter att bli tilldelad kontrakt om den tredje referenten haft tillräckligt med tid på sig att svara och om anbudsgivarna inte blivit automatiskt eliminerade om en referent inte inkommit med svar. Den lagstridiga upphandlingen medför att Städkompakt lidit, eller i vart fall kommer lida, skada i den mening som avses i LOU,

Städkompakt har i sitt anbud lämnat korrekta och fullständiga uppgifter till referenser men har inte kvalificerats eftersom bolagets tredje referent varit bortrest de dagarna som referenser togs in. Utfallet av upphandlingen är helt beroende av att samtliga referenser inhämtas. Att det krävs svar från samtliga referenser är inte något som framgår av förfrågningsunderlaget, det anges endast att brist på svar från referenterna kan leda till eliminering. Upplands-Brohus har tillämpat mycket korta svarstider. Referenserna har haft mellan två till fyra arbetsdagar på sig att komplettera utskickat formulär

och det förutsätts att referenspersoner kontrollerar och svarar på e-post i princip under samma arbetsdag, och det är ett orimligt antagande. Eftersom Städkompakt inte har fått någon information från Upplands-Brohus har det saknats varje form av kontroll över om referenser gått att kontakta eller inte. Den metod Upplands-Brohus valt för att kontakta angivna referenser medför tydliga risker för att någon referens, eller flera, uteblir. Att denna risk är förutsebar och tydlig medför att den valda metoden är otillräcklig. Det hade krävts ytterligare svarstid för att kunna anse den valda metoden som proportionerlig. För att anbudsgivare ska ges samma förutsättningar måste förfrågningsunderlaget vara tydligt och innehålla samtliga krav vad gäller upphandlingsföremålet. Det kan inte anses vara fallet när det inte framgår att om en referent inte svarar utesluts anbudsgivaren automatiskt. Det torde inte vara skäligt eller proportionerligt att ge referenter i en offentlig upphandling så kort tid på sig att komplettera ett referensformulär som varit fallet i upphandlingen.

Upplands-Brohus bestrider ansökan och anför i huvudsak följande. I upphandlingsföreskrifterna och kod UF3.511 "Prövning av krav som ska uppfyllas av anbudsgivare", under punkten 2.5 "Leverantörens yrkeskunnande" ställs ett obligatoriskt kvalificeringskrav på att anbudsgivare ska förteckna och beskriva tre referensuppdrag där leverantörens yrkeskunnande, effektivitet, erfarenhet och tillförlitlighet bekräftas eller dementeras av angivna referenter. Det framgår vilka krav som ska framgå i beskrivningen av referenserna samt att referenter ska vara informerade om att de kommer att bli kontaktade för bekräftelse eller dementi av dessa kvalificeringskrav. Därutöver fastställer svar på fråga 26 att referenterna kommer att kontaktas under utvärderingstiden. Uppgift om referenter svarat eller inte gått att kontakta har lämnats i upphandlingsprotokollet. Den kontakt med referenterna som har skett under utvärderingsperioden framgår av Upplands-Brohus korrespondens med Städkompakt som nu ges in i målet. Referenterna har kontaktats

via e-post vid två tillfällen. Om e-brev har gått att sända utan att generera ett felmeddelande om icke-leverans, har Upplands-Brohus haft all anledning att anta att brev nått samtliga referenterna. Om ett felmeddelande hade genererats, hade Upplands-Brohus kontaktat respektive anbudsgivare för att påtala att leverans inte hade kunnat ske. Någon generell skyldighet att meddela anbudsgivare om att svar inte erhållits föreligger inte. Ansvar för att tillse att referenterna finns tillgängliga under utvärderingstiden åligger anbudsgivaren. Att Städkompakts tredje referent varit sjuk vid tiden för inhämtanden av svar saknar därmed betydelse. Samtliga referenter har kontaktats på exakt samma premisser, genom spårbar kommunikationsväg och med utgångspunkt i likabehandlingsprincipen. Upplands-Brohus bestrider att inhämtning av referenternas svar inte är förutsebart i upphandlingsföreskrifterna. Det eventuella fel som kan ha uppstått är således orsakat av Städkompakts referent och hanteringen av kvalificeringsfasen strider inte mot öppenhetsprincipen. Det föreligger inte en orimligt kort tidsfrist för inhämtning av svar från åberopade referenter. Två av Städkompakts referenter har inkommit med svar och tidsramen för inhämtning av svar från referenter måste anses vara skälig och proportionerlig. Kvalificeringen av anbuderna har skett i enlighet med upphandlingsföreskrifterna och likabehandlingsprincipen. Samtliga anbudsgivare och dess referenter har fått exakt samma information och exakt samma tidsfrist och möjlighet att inkomma med bekräftande eller dementerande svar som har efterfrågats i upphandlingen. Städkompakt har inte lidit, eller riskerat att lida, skada av på grund av någon brist i upphandlingsprocessen.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Förvaltningsrätten ska enligt 20 kap. 6 § LOU besluta att en upphandling ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i

4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i LOU och detta har medfört att den sökande leverantören har lidit eller kan komma att lida skada.

Av 4 kap. 1 § LOU framgår att upphandlande myndigheter eller enheter 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.

Förvaltningsrätten har gått igen handlingarna i målet. Med utgångspunkt i handlingarna i målet och det som parterna har åberopat anser förvaltningsrätten att Städkompakt inte har visat att Upplands-Brohus, genom att inte kvalificera Städkompakts anbud för utvärdering, har agerat i strid med upphandlingsdokumenten, de upphandlingsrättsliga grundprinciperna eller LOU. Eftersom det därmed inte finns grund för att ingripa mot upphandlingen ska Städkompakts ansökan avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga (FR-05).

Eva Pedersen

Rådman

Kerstin Sandin har handlagt målet.



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårs-afton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorena, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.

