



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I LINKÖPING**

**DOM**  
2010-11-30  
Meddelad i  
Linköping

Mål nr  
9164-10  
Rotel 3

**SÖKANDE**

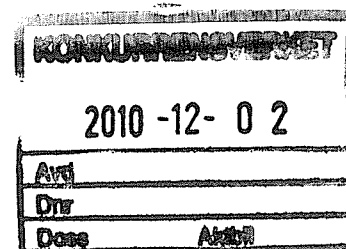
HGB Hylanders Geo-Byrå AB, 556469-7364  
Fabriksgatan 12  
602 23 Norrköping

**MOTPART**

4:e Storstadsregionens Kommunalförbund, 222000-2527  
Upphandlingscenter  
601 81 Norrköping

**SAKEN**

Begäran om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU)



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår HGB Hylanders GEO-Byrå AB:s yrkanden.

Genom denna dom upphör tidigare fattat interimistiskt beslut i ärendet.

Dok.Id 30061

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 406 581 04 Linköping	Brigadgatan 3	013-25 10 00 E-post: forvaltningsratten@linkoping.dom.se	013-25 11 40	måndag – fredag 09:00-12:00 13:00-15:00

#### YRKANDE M.M.

4:e Storstadsregionens Kommunalförbund Upphandlingscenter genomför en upphandling av teknikkonsulttjänster avseende Teknikområde 15; Besiktning vibration, dnr. UH-10-36. Upphandlingscenter har den 5 november 2010 fattat ett tilldelningsbeslut i vilket tre andra bolag än HGB Hylanders GEO-BYRÅ AB (bolaget) antagits.

Bolaget har begärt överprövning av den aktuella upphandlingen och yrkar att den skall rättas på sätt att utvärderingen görs om med iakttagande av ny referens för bolaget eller alternativt att upphandlingen görs om.

#### SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Av 16 kap. 1 § LOU framgår att en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

Av 2 § samma kap. stadgas bl.a. följande. Om den upphandlande enheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Bolaget har till stöd för sin begäran anfört bl.a. följande. Bolaget har vid anbudsutvärderingen fått för lite avdrag på timpriset vilket medfört att det med minsta möjliga marginal (10 p) ej har kvalificerat sig. Anledningen till det för låga avdraget är att Upphandlingscenter har missuppfattat svaren från en av bolagets tre referenser eller att denne referens lämnat felaktiga uppgifter.

Upphandlingscenter bestrider bifall till bolagets begäran och anför bl.a. att man åter tagit kontakt med den aktuella referenten och att denne då vidhåll-

lit sin bedömning och utfallet vid referenstagningen. Upphandlingscenter har handlagt ifrågavarande upphandling i enlighet med vad som förutskickades i förfrågningsunderlaget och därvid inte brutit mot de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU.

Bolaget genmäler bl.a. följande. Den aktuella referenten har på frågan, om uppdraget slutförts i tid svarat ”instämmer bara till viss del” och på frågan om uppdraget utförts helt enligt beställningen svarat ”instämmer bara till viss del” samt på frågan om ev. fel och brister avhjälppts inom avtalad tid svarat ”instämmer inte alls”. Bolaget bestrider riktigheten i dessa svar och den effekt de haft på utvärderingen. Vid det aktuella uppdraget (kopplat till referenten) fick bolaget inte tillträde till vissa byggnader för att göra efterarbeten inför slutbesiktningen vilket gjorde att uppdraget drog ut på tiden. Bolaget har inte kunnat påverka tiden för slutredovisningen då fastighetsägare inte var tillgängliga. Bolaget har under denna tid legat på berörda fastighetsägare för att komma till avslut så fort som möjligt och samtidigt underrättat beställaren om läget. Bolaget har vid detta uppdrag utfört sina åtaganden helt utan anmärkning i de delar som det kunnat påverka och inte några fel eller brister har förekommit från bolagets sida under pågående arbete. Det faktum att slutredovisningen dragit ut på tiden på grund av orsaker som legat utanför bolagets kontroll ska inte medföra felaktiga avdrag i den anbudsutvärdering som nu aktualiserats. Det bör härutöver observeras att det i referentuppdraget inte fanns någon avtalad tid för slutbesiktning och därmed inte någon avtalad sluttid för uppdraget. Avslutningsvis har det nu framkommit att den aktuella referenten är part i den nu aktuella upphandlingen då han arbetar som chef och beslutsfattare inom den verksamhet i Valdemarsviks kommun som berörs av aktuell upphandling. Detta borde ha medfört att han på grund av jäv inte skulle ha tillåtits att lämna referens.

Upphandlingscenter har i genmäle vidhållit sitt ställningstagande och anfört bl.a. följande. Bolagets samtliga påståenden tillbakavisas. Upphandlingscenter har den 23 november 2010 åter varit i kontakt med den aktuella referenten och delgett honom en kopia av bolagets yttrande. Referenten vidhåller tidigare meddelat omdöme om bolaget. Den modell för referensupptagning som Upphandlingscenter använt och som framgår av förfrågningsunderlaget är objektiv, tydlig och förutsebar. Det bör framhållas att det ligger i sakens natur att de referenser som bolaget själv åberopat kan lämna vitt skilda omdömen om bolaget. Detta är i sig inte något märkligt eller ovanligt eller något som strider mot LOU eller de grundläggande principerna. Ett förhållningssätt att tillåta anbudsgivare att byta ut referenser eller referenters omdömen efter det att upphandlande myndigheten genomfört anbudsutvärderingen och fattat tilldelningsbeslut skulle däremot inte vara förenligt med LOU och de grundläggande principerna. Sammanfattningsvis menar Upphandlingscenter att upphandlingen har handlagts i enlighet med bestämmelserna i LOU. Något brott mot de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU har således inte begåtts. Bolagets talan bör därmed lämnas utan bifall.

Bolaget har i yttrande framfört bl.a. följande. Upphandlingscenter framhåller att det ligger i sakens natur att de referenser som bolaget själv åberopat kan lämna vitt skilda omdömen. Nu handlar det inte om omdömen i detta fall utan om huruvida sakfrågor är korrekta eller inte. Bolaget har inte fått något som helst bemötande av det som framförts gällande felaktiga svar från referenten. Det ska framhållas att de omdömen som referenten angett inte stämmer överens vare sig med verkligheten eller de uppgifter referenten meddelade i telefonsamtal med bolagets representant. Detta kan naturligtvis tolkas "konspiratoriskt" och bolaget saknar annan förklaring till referenspersonens förfarande, speciellt mot bakgrund av dennes yrkesutövning och ledande position i Valdemarsviks kommun som berörs av upphandlingen. När bolagets representant ringde upp referenten den 12 no-

vember för att få en förklaring till hans förfarande med felaktigt angivna svar uppgav denne att han inte kunde prata och att bolaget istället skulle kontakta honom den 15 november kl. 15.00. Bolaget ringde upp referenten på bestämd tid men denne svarade inte. Trots att bolagets representant talade in på referentens mobilsvaret att denne skulle höra av sig, har någon återkoppling i ärendet inte skett. Det noteras att referenten har blivit uppringd av- och fått prata med Upphandlingscenter innan han fyllt i svaren skriftligt. Referenten har genom detta förfarande haft möjlighet att få information från Upphandlingscenter som kunnat styra hur han skulle svara på de skriftliga frågorna.

*Förvaltningsrätten gör följande bedömning.*

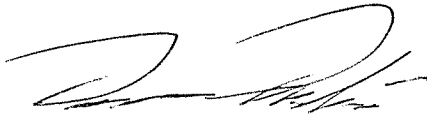
Bolaget har i målet hävdade att en av de tre referenter som bolaget hänvisat till har lämnat felaktiga och/eller onyanserade svar på de av Upphandlingscenter ställda frågorna, vilket medfört ett för lågt avdrag från timpriset. Bolaget har vidare framfört att den aktuella referenten får anses vara part i processen och att fråga om jäv kan aktualiseras. Bolaget har obestritt anfört att de omständigheter som i viss mån skulle kunna ligga till grund för referentens bedömning, är sådana som legat utanför bolagets kontroll varför svaret är missvisande. Bolagets förklaringar till vad som kunnat ligga bakom referentens bedömning framstår inte i sig som orimliga och har inte heller bemötts med någon annan förklaring än att referenten vidhåller de svar som tidigare angetts. I avsaknad av annan förklaring till i målet aktuell referentbedömning än den bolaget angett konstaterar förvaltningsrätten att det kan förhålla sig på sätt bolaget påstår, nämligen att de svar som angetts av referenten är missvisande. Detta är i så fall olyckligt då det fått konsekvenser vid poängsättningen av bolaget och därmed medfört skada. Frågan är härefter om det med ledning av nämnda förhållande eller annat som anförts i målet går att sluta sig till att den upphandlande enheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag.

I LOU finns inte någon uttrycklig bestämmelse som ger vid handen att den aktuella upphandlingen ska ogiltighetsförklaras på grund av jäv. Enbart den omständigheten att en av bolagets valda referenter arbetar som chef och beslutsfattare inom den verksamhet i Valdemarsviks kommun som berörs av aktuell upphandling utgör inte i sig skäl att vidta åtgärd enligt LOU. Härfor krävs att referenten t.ex. varit delaktig i utformning av förfrågningsunderlag eller liknande och att detta medfört en snedvridning av konkurrensen.

När det gäller utvärderingsprocessen och den poängsättning som ifrågasatts kan konstateras följande. I förfrågningsunderlaget under rubriken ”5.1 Värdering av referenser” har redovisats vilka frågor som kommer att ställas till referenterna och vilka svarsalternativ som referenten kan använda sig av samt vilket avdrag från timpriset respektive svar ger. Förutsättningarna har sålunda varit kända för samtliga anbudsgivare och i målet har inte framkommit att utvärderingen kommit att ske på annat sätt än vad som angetts. Det faktum att en av bolagets referenter endast svarat ja respektive nej på ställda frågor och därför blivit uppringd av Upphandlingscenter och uppmanats svara utifrån de svarsalternativ som angetts i förfrågningsunderlaget föranleder inte något annat ställningstagande. Det kan diskuteras om i vart fall svarsalternativen skulle kunna ha utformats på annat sätt t.ex. genom att referenterna vid vissa svar skulle ha angett grunderna härför. En sådan modell skulle emellertid inte heller vara optimal då den skulle ge utrymme till viss skönmässig bedömning och svårare poängsättning. Härtill ska tilläggas att inte ens med perfekta frågor/svarsalternativ finns någon garanti för att en vald referent ger ett helt igenom rättvisande svar. Förvaltningsrätten finner vid en sammantagen bedömning att förfrågningsunderlaget – även om det i berört hänseende inte varit optimalt – inte innehåller sådana brister att det utgör grund för åtgärd enligt LOU. Inte heller i övrigt har framkommit sådana omständigheter att Upphandlingscenter kan anses ha brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan

bestämmelse i LOU. Vid nämnda förhållande ska bolagets yrkanden avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 3109/1D).



Tomas Fredén



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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 offentlig part 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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. 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.