



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 30

DOM
2016-03-21
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
1721-16

SÖKANDE

Upgraded People AB, 556820-0462

Ombud: Advokat Madeleine Sifvert
Advokatfirman NOVA AB
Box 55996
102 16 Stockholm



Ankomstdatum
2016-03-21

MOTPART

Riksteatern, 802006-1365
Hallundavägen 30
145 83 Norsborg

SAKEN

Överprövning av offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 711128

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se www.domstol.se/forvaltningsratt	08-561 680 01	måndag – fredag 08:00-16:30

YRKANDEN M.M.

Riksteatern genomför, genom förenklat förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU, en upphandling av ramavtal benämnt "Konsultmäklare IT" För Riksteatern. Tilldelning har skett enligt utvärderingsgrunden lägst pris.

Upgraded People AB (Upgraded) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse har vidtagits, på så sätt att anbudsvärderingen görs om, varvid även Upgradedes anbud ska beaktas. Upgraded anför att det av sammanställningen avseende samtliga anbudsgivares priser framgår att Upgraded har offererat det lägsta priset för tjänsten. Vid ett korrekt genomfört upphandlingsförfarande skulle Upgraded ha tilldelats kontraktet varför Upgraded uppfyller skaderekvisitet i LOU.

Riksteatern anser att ansökan om överprövning ska avslås.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Upphandlande myndigheter ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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.

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av dessa principer eller mot 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 har gjorts. Detta framgår av 16 kap. 6 § LOU.

En av huvudprinciperna enligt LOU är att anbud som inte uppfyller samtliga krav i förfrågningsunderlaget inte ska beaktas vid utvärderingen. Kraven måste således vara uppfyllda för att den upphandlande myndigheten ska kunna pröva anbudet.

Två av Upgradeds angivna referenser har inte godkänts. Riksteatern har därför inte ansett att Upgraded uppfyller kravet på fyra referenser varför deras anbud inte har gått vidare till utvärdering. I målet är ostridigt att de personer som angivits som kontaktpersoner för de referenser som inte godkänts innehar poster som styrelseledamöter i Upgraded. Frågan i målet är om Riksteater har handlat i strid med LOU genom att inte anse att Upgradeds anbud uppfyller kravet avseende referenser och därmed inte beakta anbudet vid utvärderingen.

Av förfrågningsunderlagets punkt 2.2 framgår bl.a. att leverantören genom undertecknande bekräftar att denne i sin helhet uppfyller och accepterar samtliga angivna krav (skallkrav). Vidare framgår att minst fyra referenser med aktuella kontaktuppgifter ska bifogas anbudet och att minst fyra konsultförmedlingar för respektive referent ska ha genomförts. I förfrågningsunderlagets punkt 2.7.c under rubriken referenser framgår följande. Tagande av referenser kan vara en del av Riksteaterns kontroll av att anbudsgivarna uppfyller de ställda skallkraven. Anbudsgivare ska lämna minst fyra referenser för uppdrag som konsultmäklare. Uppdragen ska vara pågående eller utförda under de senaste tre åren. För respektive referent ska minst fyra konsultförmedlingar genomförts. Lämnade referenser ska utvisa att uppdrag utförts till mottagarens fulla belåtenhet. Med anbudet ska inges aktuella kontaktuppgifter för samtliga fyra referenter.

Upgraded har bl.a. anfört följande till stöd för sin talan. Det aktuella referenskravet är ett kvalificeringskrav och syftet med kravet är att identifiera anbudsgivare med tillräcklig erfarenhet för uppdraget. Av proportionalitets-

principen följer att en upphandlande myndigheten i kvalificeringsfasen inte får uppställa krav som går utöver vad som är nödvändigt för att utföra uppdraget. Att inte godkänna referenser avseende anbudsgivares erfarenhet enbart av det skälet att det finns personer som har styrelseengagemang i båda bolagen går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå syftet. Det har inte uppställts några krav i förfrågningsunderlaget avseende referenspersonerna. Samtliga fyra av Upgradeds referensuppdrag uppfyller kravet som det har angivits i förfrågningsunderlaget och anbudet borde därför ha utvärderats. Det finns ingen intressegemenskap mellan Upgraded och de icke godkända referenserna. Det saknar betydelse att ett av referensbolagen och Upgraded tidigare har ingått i samma koncern. I förhållande till Upgraded är båda de referensbolag som uteslutits fristående juridiska personer. Det har därför inte varit fråga om att Upgradeds styrelse både intygar att de uppfyller de ställda kraven avseende referenser och att samma personer sedan intygar att Upgraded har utfört uppdrag som konsultmäklare för de aktuella referensbolagens räkning.

Riksteatern har bl.a. anfört följande. Skälet till den omfattande referenstagningen har varit att säkerställa att anbudsgivarna har den erfarenhet och det kontaktnät som krävs för att på ett tillfredsställande sätt genomföra uppdraget. Eftersom referenstagningen genomförs på så sätt att referenspersonerna ska intyga antalet uppdrag och att uppdragen utförts till beställarens fulla belåtenhet följer att den som intygar inte kan ha ett uppenbart eller uttalat egenintresse av att anbudsgivaren erhåller uppdraget. Såväl Upgraded som de referenser de angivit i sitt anbud är förhållandevis små företag. Till upphandlingen finns kopplat en bilaga där anbudsgivaren ska intyga att ställda krav är uppfyllda. Referensföretagen med angivna kontaktpersoner ska sedan verifiera att detta stämmer med verkligheten. Att anbudsgivaren och dess styrelse tillåts att såväl intyga som verifiera måste anses strida mot syftet med referenstagningen.

Förvaltningsrättens bedömning

Riksteatern har angett att syftet med referenstagningen är att säkerställa att anbudsgivarna har den erfarenhet som krävs för att utföra uppdraget. Av förfrågningsunderlaget framgår att lämnade referenser ska utvisa att uppdraget har utförts till mottagarens fulla belåtenhet. I detta fall innehar kontaktpersoner avseende två av Upgrades referenser även poster som styrelseledamöter i Upgraded. Även om det inte uttryckligen angetts i förfrågningsunderlaget att kontaktpersonerna bör vara helt fristående från anbudsgivaren anser förvaltningsrätten att detta följer av själva syftet med referenstagningen. Den omständigheten att Upgraded angett två referenser vars kontaktpersoner är styrelseledamöter i Upgraded har medfört att de inte kan anses uppfylla det aktuella kravet. Riksteatern har därför haft fog för sitt beslut att utesluta Upgrades anbud från utvärderingen. Förvaltningsrätten finner att det inte heller framkommit något som tyder på att Riksteatern har brutit mot någon annan bestämmelse i LOU eller de grundläggande principerna. Det saknas därför skäl att förordna om ingripande enligt LOU, varför Upgrades ansökan ska avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Eva Gullfeldt

Rådman

Stina Wesslau 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. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas 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

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress

där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt:

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.