



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM
2013-04-02
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
2349-13 E
Enhet 1:1

SÖKANDE

V-Städ AB, 556323-6800
Anders Carlssons gata 14
417 55 Göteborg

MOTPART

Göteborgs Stads Upphandlings AB, 556070-5054
Kungsgatan 19
411 19 Göteborg

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2013 -04- 0 3	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 196869

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
---	---	---	-----------------------------------	---

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM****YRKANDEN M.M.**

Göteborgs Stads Upphandlings AB (Upphandlingsbolaget) har genomfört upphandlingen Städning för verksamheter inom omsorg och hemtjänst, dnr 199/12.

V-Städ AB (nedan *V-Städ* eller bolaget) yrkar att bolaget ska ges möjlighet att komma in med alternativa referenser, alternativt att upphandlingen ska göras om. *V-Städ* anför i huvudsak följande. I tilldelningsbeslut anges att *V-Städ* inte antagits i upphandlingen på grund av för lågt kvalitetsbetyg i enlighet med kravet på referenser.

I kravet på referenser i svarsblanketten finns ingen möjlighet för anbudsgivare att beredas möjlighet att komma in med alternativa referenser, om de angivna inte kan svara av naturliga orsaker, sjukdom etc. *V-Städ* ifrågasätter om *LOU* tillåter Upphandlingsbolaget att ställa dessa krav avseende referenstagning. Eftersom det redan i förfrågan framgår vikten av att ge rätt kontaktuppgifter till angivna referenser så förutsätter *V-Städ* att andra anbudsgivare såsom *V-Städ* försäkrat att referenserna är tillgängliga under den tid som är angiven i förfrågningsunderlaget. Trots detta skickades ett meddelande via e-post ut från Upphandlingsbolaget dagarna innan sista dag för referenser inföll. *V-Städs* tolkning är att Upphandlingsbolaget, trots detta, inte fått tag i samtliga angivna referenser för de olika anbudsgivarna. Att då gå vidare med utvärderingen utan att kontakta berörda anbudsgivare är lagvidrigt. *V-Städ* utför i dag uppdrag i hemtjänsten för cirka 800 vårdtagare i olika stadsdelar utan avvikelser enligt gällande avtal. Därutöver utför *V-Städ* diverse engångsuppdrag i form av fönsterputs, saneringar m.m.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**

Upphandlingsbolaget anser att ansökan ska avslås och anför i huvudsak följande. V-Städ har inte uppfyllt kravet på lägsta godtagbara kvalitetsbetyg och har därför rätteligen förkastats från utvärderingen.

Utöver vad som angetts vad gäller referenser i svarsblanketten har i delen av förfrågningsunderlaget "Frågor och svar", den 21 november 2012, tydligt angetts att utskick till referenserna kommer att ske under vecka 3. Frågorna skickades per e-post till samtliga angivna referenspersoner den 17 januari 2013, med sista angiven svarsdag den 31 januari 2013. Upphandlingsbolaget har inte tagit emot något fel- eller frånvaromeddelande vid sändningen till V-Städs referenspersoner. Den 29 januari 2013 skickades en påminnelse till samtliga anbudsgivare om att kontrollera att referenspersonerna besvarar ställda frågor inom svarsperioden. V-Städ hade därmed, i likhet med samtliga övriga anbudsgivare, en möjlighet att i sin tur påminna bolagets egna referenspersoner att besvara frågeformuläret inom den angivna svarsperioden.

Vid svarsperiodens utgång hade följande svar/betyg inkommit för V-Städ.

Referens 1: 2,46 poäng

Referens 2: –

Referens 3: 3,69 poäng

Den genomsnittliga kvalitetspoängen för V-Städ uppgick därmed till betyget 2. Eftersom minimikravet för att gå vidare till utvärdering tydligt angetts till betyget 3 uppfylldes kravet inte av V-Städ. Det var därför korrekt att inte utvärdera V-Städs anbud.

Förutsättningarna för referenstagningen har varit mycket tydligt beskrivna i förfrågningsunderlaget. Ansvar för att säkerställa att uppgiven referensperson är anträffbar och besvarar de aktuella frågorna ligger helt på anbudsgivaren. I ett sådant ansvar innefattas givetvis att kontrollera att referenspersonen alls är villig att besvara frågorna, att personen är i tjänst un-

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**

der svarsperioden och slutligen att för egen del kontrollera att referenspersonen verkligen besvarar frågorna.

Anbudsgivaren kan inte framföra kritik mot att komplettering inte begärts, eftersom oklarheter i ett anbud får anses ligga anbudsgivaren till last genom brister i omsorgsplikten när denne formulerar sitt anbud (jfr EU-domstolens avgörande C-599/10 p. 37-38).

Att begära att en anbudsgivare kompletterar sitt anbud med en ny referens strider mot kompletteringsbestämmelsen i LOU. Det finns ingen möjlighet enligt LOU att tillåta sådana kompletteringar som V-Städ gör gällande (jfr Kammarrättens i Stockholm dom den 24 maj 2011 i mål nr 7138-10).

Det är inte på något sätt oproportionerligt att kräva att en anbudsgivare står risken för om en angiven referensperson inte lämnar ett svar på en referensförfrågan. Det är helt naturligt att den som åberopat en referens också bär risken för referensupptagningen och därmed även att referenten alls går att nå eller väljer att inte svara på ställda frågor. Eftersom det inte är möjligt att ersätta lämnade referenser efter anbudstidens utgång är det en nödvändighet att den upphandlande myndigheten kan likställa ett uteblivet svar med 0 poäng.

Alla anbudsgivare har behandlats lika. Ingen anbudsgivare som inte nått upp till det lägsta godtagbara kvalitetsbetyget har gått vidare till utvärderingsfasen. Ingen anbudsgivare har heller tillåtits att komplettera sitt anbud med någon alternativ referens. Likabehandlingsprincipen innebär även att en upphandlande myndighet inte kan beakta tidigare erfarenheter och ersätta brister i ett anbud med dessa. Vad V-Städ anför om olika uppdrag saknar därför betydelse, eftersom det endast är uppgifter lämnade i anbudet som får beaktas. Det kan även noteras att av tretton inkomna anbud var det

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**

förutom V-Städ enbart en ytterligare anbudsgivare som inte klarade det aktuella kravet på kvalitetsbetyg.

DOMSKÅL*Tillämpliga bestämmelser*

Upphandlande myndigheter 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 (1 kap. 9 § LOU).

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 (16 kap. 6 § LOU).

Myndigheten får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning (9 kap. 8 § andra stycket LOU).

Forvaltningsrättens bedömning

V-Städ gör framför allt gällande att Upphandlingsbolaget borde ha kontaktat anbudsgivarna för det fall de av anbudsgivarna angivna referenserna inte gått att nå, samt att kravet i förfrågningsunderlaget på att anbudsgivarna ansvarar för att angivna referenser svarat är oproportionerligt.

I Svarsblanketten anges följande. Referenser kommer att utvärderas under kvalitet. För att gå vidare till utvärdering ska betyg från referenserna inte

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**

understiga 3 i genomsnitt. De angivna referenserna kommer att kontaktas via mail för att svara på frågor (se blad Frågor till referenser) som sedan ligger till grund för utvärdering av kvalitet. De valda referenterna har 14 dagar på sig att lämna svar på frågorna via mail till Upphandlingsbolaget. Om någon av de valda referenterna ej skickar in svar kommer anbudsgivaren att få betyg (0) från referensen. Upphandlingsbolaget kommer EJ att skicka ut påminnelse. Det är därför av största vikt att korrekt mailadress är angiven och att referenterna är vidtalade samt har möjlighet att svara under svarsperioden.

Av uppgifter lämnade av parterna och enligt förfrågningsunderlagets "Frågor och svar" framgår att av anbudsgivaren angivna referenser ska utfrågas under viss vecka och att de i enlighet med vad som anges i förfrågningsunderlaget haft 14 dagar på sig, dvs. till och med den 31 januari 2012, att besvara ställda frågor. Upphandlingsbolaget har därutöver angett att något felmeddelande inte erhållits från V-Städs referenser.

Enligt förvaltningsrättens mening får det anses rimligt att det är den som har åberopat en referens, dvs. i detta fall anbudsgivaren, som bär risken för eventuella missförstånd i samband med en referensupptagning samt att det även åligger anbudsgivaren att kontrollera i anbudet angivna referenser så att de har möjlighet att svara och därmed fullgöra vad som angetts i anbudet.

Det framgår även att Upphandlingsbolaget den 29 januari 2012 till samtliga anbudsgivare har skickat ut påminnelse om att se till att referenspersonerna ska besvara ställda frågor inom svarsperioden. Det har inte framkommit någonting som talar för att V-Städ har blivit otillbörligt behandlat eller att det i övrigt framkommit någonting som skulle kunna medföra ett ingripande enligt LOU på nu anförda grunder.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1**DOM**

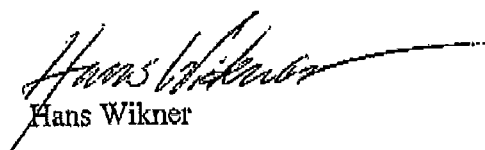
V-Städ har även gjort gällande att bolaget borde ha getts möjlighet att komplettera sitt anbud med ytterligare en referens.

Den upphandlande myndigheten får begära att ett anbud eller en ansökan förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Det åligger upphandlande myndigheter att behandla leverantörer på ett likvärdigt sätt (se prop. 2006/07:128 s. 377).

Av handlingarna framgår klart att svar på förfrågan inte lämnats inom den angivna tiden av en av V-Städ i anbudet angiven referens. En komplettering i en sådan situation hade stridit mot likabehandlingsprincipen i LOU. Upphandlingsbolaget har därför, i enlighet med vad som anges i förfrågningsunderlaget, handlat korrekt genom att ge V-Städ noll poäng vid Referens 2.

Förvaltningsrättens anser med hänsyn till vad som framkommit i målet att det varit riktigt av Upphandlingsbolaget att inte anta V-Städs anbud. Ansökan ska därför avslås.

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



Hans Wikner

Rådman

Föredragande i målet har varit föredraganden Henny Johansson.



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, 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 övetprövning 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