



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I JÖNKÖPING**
Enhet 1
Ann Bladh

DOM
2012-03-21
Meddelad i
Jönköping

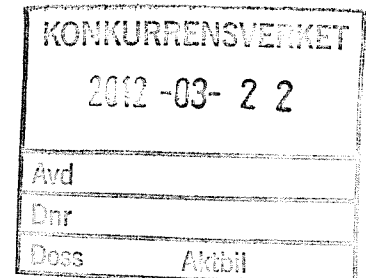
Mål nr
951-12 E
Domare 1:2

SÖKANDE

Reachem AB, 556764-7093
S:t Eriksgatan 117
113 43 Stockholm

MOTPART

Borås Energi och Miljö AB, 556527-5590
Box 1713
501 17 Borås

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (LUF)

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Reachem AB:s ansökan om överprövning.

BAKGRUND

Borås Energi & Miljö AB (BEM AB) har genomfört en upphandling av ramavtal för eventkonsult, dnr 11/46. Upphandlingen var en förenklad upphandling enligt LUF.

Genom tilldelningsbeslut den 14 februari 2012 har en annan leverantör än Reachem AB tilldelats kontraktet. Av upphandlingens utvärderingsprotokoll framgår bl.a. följande. Sammanlagt kom det in åtta anbud och av dessa måste bl.a. Reachem AB:s anbud förkastas eftersom bolaget hade lämnat sex referenser. I förfrågningsunderlaget angavs under punkten 3.3. Referenser att anbudsgivaren ska kunna redogöra för och hänvisa till två referenser som kan intyga att ett liknande/likvärdigt uppdrag har utförts med gott resultat. Det frågades tydligt efter två referenser och därför skulle

Dok.Id 63759

Postadress
Box 2201
550 02 Jönköping

Besöksadress
Hamngatan 15

Telefon
036-15 66 00

E-post:
forvaltningsrattenijonkoping@dom.se

Telefax
036-15 66 55

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

anbudsgivaren ha valt ut de två referenser som denne ansåg bäst uppfyllde ett gott resultat. Det är inte den upphandlande enheten som ska avgöra vilka två av de sex redovisade som hade utförts med gott resultat. Det skulle därför strida mot likabehandlingsprincipen och LUF att godkänna Reachem AB:s anbud. Anbudet ska därför förkastas.

I förfrågningsunderlaget angavs bl.a. följande.

2.2. Anbudets form

Anbudet förkastas om inte samtliga krav som anges i förfrågningsunderlaget uppfylls.

2.3. Alternativa anbud

Alternativa anbud kan inte lämnas. Anbudet ska följa kraven i förfrågningsunderlaget.

3.3. Referenser

Anbudsgivare **ska** kunna redogöra för och hänvisa till två referenser som kan intyga att ett liknande/likvärdigt uppdrag har utförts med gott resultat.

YRKANDEN M.M.

Reachem AB begär överprövning av upphandlingen och anför bl.a. följande. Den upphandlande enhetens beslut att förkasta bolagets anbud med anledning av att bolaget hade lämnat för många referenser är felaktigt. Det i förfrågningsunderlaget specificerade ska-kravet för referenser anger inte någon begränsning på hur många referenser som får lämnas. Ordet "max" anges *inte* och bolaget har då uppfattat det som att det var möjligt att lämna fler referenser än två för att visa på bolagets bredd som mötesarrangör.

BEM AB motsätter sig bifall till Reachem AB:s ansökan om överprövning och anför bl.a. följande. I förfrågningsunderlaget angavs att anbudsgivaren skulle kunna redogöra för och hänvisa till två referenser som kan intyga att ett liknande/likvärdigt uppdrag har utförts med gott resultat. Det framgår

således tydligt att det var två referenser som avsågs. BEM AB har noga redogjort för beslutet att förkasta Reachem AB:s anbud i utvärderingsprotokollet. BEM AB vidhåller att det är exakt två referenser som har efterfrågats. Dessa två ska kunna intyga att ett liknande/ likvärdigt uppdrag har genomförts med gott resultat och det innebär en konkurrensfördel om någon anbudslämnare lämnar fler. Ett exempel kan vara att någon av referenserna inte svarar vid en telefonkontakt och att den upphandlande enheten därför har fler referenser att välja på att kontakta. Ett annat exempel kan vara att en kontaktad referens är tveksamt god, varpå den upphandlande enheten kan fortsätta att kontakta fler referenser till dess kravet är uppfyllt i stället för att enbart kontakta de två som enligt förfrågningsunderlaget ska kontaktas. Likaså kan det vara svårt att veta vilka av de sex lämnade referenserna som Reachem AB menar är de två bästa. Låt säga att BEM AB kontaktar alla sex och två av dem är mindre bra och de fyra andra bra. Det blir då oklart att veta vilka av dessa sex lämnade referenser som då ska prioriteras och vilka det är som är de två bästa. BEM AB vidhåller att enheten efter noga övervägande har gjort en korrekt bedömning avseende förkastandet av Reachem AB:s anbud och att inget brott mot LUF har begåtts. Att låta Reachem AB:s anbud gå vidare till utvärdering skulle tveklöst ha inneburit att BEM AB hade brutit mot likabehandlingsprincipen. BEM AB har naturligtvis en förhoppning om att alla anbudslämnare klarar de obligatoriska kraven och BEM AB underkänner därför inte anbud i onödan. För det fall Reachem AB yrkar rättelse kan BEM AB upplysa att Reachem AB ändå inte lider skada, eftersom Reachem AB:s anbud inte skulle ha vunnit upphandlingen.

DOMSKÄL

Enligt 16 kap. 4 § LUF får efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit skada eller kunna komma att lida skada allmän förvaltningsdomstol överpröva 1. en upphandling, och 2. giltigheten av ett avtal som har slutits mellan en upphandlande enhet och en leverantör.

Av 16 kap. 6 § LUF framgår att om den upphandlande enheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § 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.

Enligt 1 kap. 24 § LUF ska upphandlande enheter 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 gör följande bedömning.

Överprövning enligt LUF utgör en kontroll – utifrån de omständigheter som sökanden har anfört – av att den upphandlande enheten har följt de grundläggande principer som återfinns i 1 kap. 24 § LUF samt att den upphandlande enheten har följt övriga bestämmelser i LUF. Reachem AB har gjort gällande att dess anbud uppfyllt kvalificeringskravet avseende angivande av referensuppdrag och att det därför felaktigt har uteslutits från den vidare utvärderingen.

Av förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivaren ska redogöra för och hänvisa till två referenser som kan intyga att ett liknande/likvärdigt uppdrag har utförts med gott resultat. Förvaltningsrätten finner mot bakgrund av ordalydelsen i ska-kravet att det tydligt framgår att det är två referenser som ska anges i anbudet, varken fler eller färre. Reachem AB har angett sex referenser och enligt förvaltningsrättens mening uppfyller anbudet därmed inte det ställda ska-kravet. Reachem AB har i och för sig uppfyllt kravet på att ange två referenser, men eftersom det totala antalet referenser uppgår till sex stycken och dessa har redovisats utan inbördes ordning finner förvalt-

ningsrätten, på samma grunder som BEM AB har anfört, att det skulle strida mot likabehandlingsprincipen att låta utvärdera bolagets anbud.

Vidare är det aktuella ska-kravet enligt förvaltningsrättens mening klart och tydligt formulerat och det Reachem AB har anfört i förvaltningsrätten innebär inte heller att förfrågningsunderlaget ska anses strida mot kraven på tydlighet och öppenhet.

Vid nämnda förhållanden har Reachem AB inte visat att BEM AB handlat i strid med bestämmelserna i LUF eller de gemenskapsrättsliga principer som bär upp lagen när den förkastat bolagets anbud. Således saknas förutsättningar för ett ingripande enligt LUF. Reachem AB:s ansökan om överprövning ska därför avslås.

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


Lena Schön-Barkestam

