



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**

Avd. 3

DOM

2017-12-13

Meddelad i Göteborg

Mål nr

11675-17

SÖKANDE

Plåtslageritjänst L Wånggren AB, 556538-2669
Strömgatan 31
666 31 Bengtsfors

MOTPART

Bengtsforshus AB, 556518-1525
Källebergsgatan 1
666 30 Bengtsfors

SAKEN

Överprövning av upphandling enligt lagen (2016:1145) om offentlig
upphandling, förkortad LOU

KONKURRENSVERKET	
2017-12-13	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 512655

Postadress

Box 53197
400 15 Göteborg

Besöksadress

Sten Sturegatan 14

Telefon

031 - 732 70 00

Telefax

031 - 711 78 59

E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.se
www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se

Expeditionstid

måndag–fredag
08:00–16:00

BAKGRUND

Bengtsforshus AB (Bengtsforshus) genomför en upphandling av ramavtal, *Plåtarbeten 2017*. Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande. Av de administrativa föreskrifterna framgår att Bengtsforshus avser att teckna avtal med maximalt tre entreprenörer. Av tilldelningsbeslut den 6 oktober 2017 framgår att Plåtslageritjänst L Wånggren AB (Plåtslageritjänst) har rangordnats som nummer två i utvärderingen.

YRKANDEN M.M.

Plåtslageritjänst ansöker om överprövning och yrkar att rättelse ska ske på så sätt att bolagets referenser kontaktas och utvärderas korrekt så att bolagets anbud erhåller det fiktiva prisavdraget. I andra hand yrkar *Plåtslageritjänst* att upphandlingen ska göras om. Bolaget anför i huvudsak följande.

Plåtslageritjänst har felaktigt fått referenserna underkända. Referens 1 har inte fått sina frågor per mail och referensen har inte heller fått något telefonsamtal från COWI. Därför har referensen inte heller kunnat lämna in svar. Referens 2 har fått sina utvärderingsfrågor men har inte kunnat lämna in svar. Denna referens har under tre dagar försökt få kontakt med COWI utan att lyckas. Detta har fått till följd att det fiktiva prisavdraget inte har gjorts och att anbudsutvärderingen är ofullständig. Det är av stor vikt för alla parter att referenserna kontaktas, utvärderas och att de får tillfälle att lämna sina svar. Problemet med att utvärderingsfrågorna inte besvarats eller lämnats in ligger hos COWI som är biträde i upphandlingsprocessen.

Det finns ett tydligt utrymme för tvivel/tolkning när det gäller giltiga referensuppdrag. Flera intressenter i upphandlingen har fått sina referensuppdrag förkastade eller "ej inlämnade".

Bengtsforshus anser att ansökan ska avslås och anför följande. I AFB.53 i de administrativa föreskrifterna framgår tydligt att det är anbudsgivaren själv som ansvarar för att tillse att referenserna kommer in med svar. COWI har skickat e-post med enkät för referenstagning till Referens 1, till den e-postadress som Plåtslageritjänst angett i anbudsformuläret. Detta framgår av bifogad e-postkopia. Något felmeddelande har inte erhållits. COWI har därför inte haft anledning att misstänka att skickad e-post inte har nått fram till angiven adress. Plåtslageritjänst har också hävdad att Referens 2 inte kunnat lämna in svar. Dessa invändningar om att det inte har gått att kontakta COWI har framförts först efter tilldelningen. Av de administrativa föreskrifterna framgår att referenssvar ska vara inkomna den 6 september 2017 för att beaktas vid prövning av anbud. Av de administrativa föreskrifterna framgår tydligt vilka krav som gäller för att referensuppdraget ska beaktas. Det finns således inget utrymme för tvivel/tolkning i denna fråga.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Tillämpliga bestämmelser m.m.

Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (4 kap. 1 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i den lagen 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 (20 kap. 6 § första stycket LOU).

Förvaltningsrättens prövning är en kontroll av om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot principerna för upphandling eller någon annan bestämmelse i LOU. I mål om överprövning av en upphandling gäller som huvudprincip att den part som påstår att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange grunderna för sin talan. Domstolens prövning bör begränsas till de grunder som parten åberopar (se Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2009 ref. 69).

Utredningen

I de administrativa föreskrifterna anges bl.a. följande.

AFB.53 Prövning av anbud

B kommer att anta max 3 st anbud för tecknande av ramavtal.

Anbud kommer att antas genom rangordning av inkomna anbud. För rangordning av anbud tillämpas en modell för bedömning av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Ekonomiskt mest fördelaktigt anses det anbud vara som har bästa förhållandet mellan pris och kvalitet, som definieras av lägst "Totalpris" enligt nedan.

Totalpris = Pris för arbeten – fiktivt prisavdrag för Referensuppdrag

...

- Referenser

Kriteriet utgörs av anbudsgivarens två (2) referenser från plåtentreprenader som genomförts med uppdragsstart efter 2012-01-01 och avslut (slutbesiktning) senast 2017-03-31. Referensuppdrag får ej avse nyproduktion.

...

Prövning av referenser kommer att ske på grundval av de referenser som anbudsgivaren uppger i sitt anbud enligt anbudsformulär. I de fall krav för referenser ovan ej uppfylls erhålls 0p för aktuell referens.

...

Referenter kommer att kontaktas via e-post senast en vecka efter anbudsöppning. Svar skall ha inkommit till B senast 2017-09-06 för att beaktas.

OBS!

Det åligger anbudsgivare att innan sista dag för inlämnande av referensenkät ha kontakt med angivna referenter för att säkerställa svar. B kommer att använda de kontaktuppgifter till referenter som anges i anbudsformuläret. Anbudsgivare bör senast 2017-09-04 kontrollera med sina referenter att de erhållit referensfrågor via e-post. B kommer ej att påminna referent vid uteblivet svar.

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten gör bedömningen att det av AFB.53 framgår att svar från referenserna ska ha kommit in senast den 6 september 2017 för att beaktas. Vidare framgår att det är anbudsgivarna som ska säkerställa att referenserna lämnar in svar. Det framgår också att 0 poäng kommer att erhållas avseende referenser som inte uppfyller kraven.

Förvaltningsrätten konstaterar att den e-postkopia som Bengtsforshus lämnat in i målet visar att Plåtslageritjänsts Referens 1 har kontaktats via e-post. Plåtslageritjänst har endast påstått att bolagets Referens 2 inte har kunnat kontakta COWI. Plåtslageritjänst har dock inte lämnat in någon dokumentation som styrker detta påstående. Därmed kan Plåtslageritjänst inte anses ha visat att Bengtsforshus brutit mot LOU vid inhämtandet och bedömningen av referenserna. Den omständigheten att även andra

anbudsgivare erhållit 0 poäng för sina referenser i upphandlingen medför ingen annan bedömning.

Vidare anser förvaltningsrätten att det aktuella kriteriet i AFB.53 är tillräckligt tydligt utformat för att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare ska kunna förstå vad som krävs för att erhålla poäng när det gäller referensuppdragen.

Förvaltningsrätten finner sammanfattningsvis att Plåtslageritjänst inte har visat att Bengtsforshus har överträtt någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i LOU. Mot denna bakgrund har Plåtslageritjänst inte heller visat att bolaget på grund av några brister i den aktuella upphandlingen har lidit eller riskerat att lida någon skada. Det saknas således skäl för ett ingripande enligt LOU. Ansökan ska därför avslås.

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

Maria Sjunneson
Tf rådman

Föredragande i målet har varit föredragande juristen Ingeli Lindell.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

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

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande 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,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.