



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**

Avd. 3

DOM

2017-04-21

Meddelad i Göteborg

Mål nr

13516-16

| | |
|-------------------------|--------|
| KONKURRENSVERKET | |
| 2017-04-21 | |
| Avd | |
| Dnr | |
| KSnr | Aktbil |

SÖKANDE

Götalands Lokalvård AB, 556259-5487

Metallgatan 4 C

441 32 Alingsås

Ombud: Sten Lövrup

Jansson & Norin AB

Kungsportsavenyen 18

411 25 Göteborg

MOTPART

Göteborgs Stads Upphandlings Aktiebolag, 556070-5054

Kungsgatan 19

411 19 Göteborg

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 470377

Postadress

Box 53197

400 15 Göteborg

Besöksadress

Sten Sturegatan 14

Telefon

031 - 732 70 00

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

Telefax

031 - 711 78 59

Expeditionstid

måndag–fredag

08:00-16:00

BAKGRUND

Göteborgs Stads Upphandlings Aktiebolag (Upphandlingsbolaget) genomför en upphandling av ramavtal avseende Städtjänster, dnr 210/16. Upphandlingen genomförs med ett öppet förfarande enligt LOU och är uppdelad i fem delområden. Av tilldelningsbeslut den 15 december 2016 framgår att andra anbudsgivare än Götalands Lokalvård AB (Götalands Lokalvård) tilldelats kontrakt i upphandlingen.

YRKANDEN M.M.

Götalands Lokalvård ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska göras om. Bolaget anför bl.a. följande. I förfrågningsunderlaget har angetts att upphandlingen är indelad i anbudsområden och att en leverantör kan välja att lämna anbud på en eller flera delområden. Ett av dessa delområden är fönsterputs. Trots detta har Upphandlingsbolaget valt att kräva in pris på fönsterputs även för övriga områden på ett sådant sätt att det inte för en rimligt omsorgsfull leverantör framgår att detta är ett krav. Priset ligger som en egen flik och det rimliga antagandet är därför att denna flik ska användas om man avser att lämna anbud på fönsterputs. Götalands Lokalvårds anbud har förkastats med anledning av att bolaget inte har lämnat pris på fönsterputs. Bolaget är dock inte en fönsterputsfirma utan en städfirma och har aldrig avsett lämna pris på delområdet fönsterputs. Det har varit otydligt att fönsterputs ingår och det har varit otydligt hur pris skulle lämnas i prisbilagan. Upphandlingen rör städtjänster och då fönsterputs dessutom är ett eget delområde i upphandlingen måste sättet att kravställa hur pris ska lämnas anses strida mot såväl transparens- som proportionalitetsprincipen.

Vidare har Upphandlingsbolaget i punkt 1.3.1.7 i förfrågningsunderlaget ett oproportionerligt stort utrymme för en skönsmässig bedömning av huruvida

en extern referens kan komma att användas eller inte. Eftersom referenser används som ett absolut krav där leverantören kan komma att bli utesluten ifrån upphandlingen beroende på de svar som referenterna lämnar så är det av yttersta vikt för leverantören att kunna förutse om externa referenser kommer att användas eller inte. Det är inte möjligt för Upphandlingsbolaget att ha kännedom om externa referenser som inte angivits i upphandlingen på annat sätt än via information som inte framgår av vare sig anbud eller offentliga register. Att beakta kännedom om en anbudsgivare som den upphandlade myndigheten har sedan tidigare på detta sätt är inte tillåtet.

När det gäller de bolag som tidigare har haft uppdrag för Göteborgs Stad så innebär kravet att ett av dessa uppdrag kommer att användas som referens samt att man själv inte får åberopa denna referens. Referensen kommer att lottas fram ur ett urval av utförda uppdrag. Hur urvalet av dessa utförda uppdrag ska tas fram framgår inte. Eftersom att kravet på antal referenser är lika stort men en referens kommer att bytas ut innebär kravet i praktiken att leverantörer som tidigare varit leverantörer till Göteborgs Stad, och utfört fler än tre godkända uppdrag, måste lämna fyra referenser. Anbudslämnare som tidigare varit leverantörer till Göteborgs Stad men inte utfört mer än tre godkända uppdrag behöver dock endast lämna dessa tre uppdrag som referensuppdrag. Det innebär att man som existerande leverantör, som endast utfört tre godkända uppdrag, vet exakt vilka uppdrag som kommer att utvärderas medan en leverantör som utfört fler än tre uppdrag får ett stort mått av osäkerhet i sitt anbud. Ett sådant krav är oproportionerligt då det ställer väsentligt högre krav på vissa existerande leverantörer. Dessutom är kravet tydligt i strid med likabehandlingsprincipen då lika fall behandlas olika. Det innebär även att förutsebarheten och transparensen skiljer sig stort leverantörerna emellan.

Det kan även noteras att inte en enda extern referens har tagits in. Att det inte gick att uppbringa en enda extern referens för de bolag där detta kunnat

tillämpas tyder på att kravet antingen inte gick att kontrollera eller att Upphandlingsbolaget helt enkelt själva ansåg att kravet inte var ändamålsenligt och således valde att avstå från kontrollen. Oavsett vilket måste det anses strida mot de upphandlingsrättsliga principerna. Sammantaget har referenstagningen inte skett på ett tillfredsställande transparent, objektivt och likabehandlande sätt i upphandlingen.

Under punkt 1.3.3. i förfrågningsunderlaget anges att ”beställare avgör om fönsterputs ska ingå eller om fönsterputstjänsten avropas separat på delområde fönsterputs”. Någon närmare instruktion, beloppsbegränsning eller tydlig gränsdragning för hur detta ska gå till anges dock inte. I praktiken är det alltså fri valfrihet för beställarna när det gäller vem man ska avropa sin fönsterputs ifrån. En uppskattad volym är inte garanterad med ett ramavtalsupplägg som så tydligt innebär ett för beställarna fritt val mellan leverantörsgруппerna och kan inte anses vara förenligt med kraven på transparens och förutsebarhet.

Vidare går inte att utläsa av rubricerat underlag hur många leverantörer Upphandlingsbolaget avser att teckna avtal med. Upphandlingsbolaget bryter mot såväl LOU som kravet på förutsebarhet och transparens eftersom myndigheten har möjlighet att teckna avtal med två leverantörer och medelst fritt skön avgöra hur många leverantörer som får avtal baserat på annat än objektiva kriterier som framgår av underlaget. Götalands Lokalvård förstår att det inte är möjligt för en upphandlande myndighet att avgöra den exakta omfattningen av ett ramavtal. Att förbehålla sig rätten att fritt flytta uppdrag mellan olika delområden på ett sådant sätt att ett delområde kan svälla med 19 miljoner kr samtidigt som ett annat går ner till 0 kr kan dock inte anses vara förenligt med kraven på ett öppet och transparent förfarande.

Därtill är beställningsförfarandet upplagt på ett sådant sätt att värdet på beställningen avgör huruvida det är förnyad konkurrensutsättning eller

dynamisk rangordning som ska användas. Genom att laborera med att låta fönsterputs ingå eller ej kan den avropande enheten ge sig själv valfrihet i fråga om vilken avropsmodell som ska användas för de aktuella projekten. En sådan konstruktion kan inte anses vara förenlig med kraven på likabehandling och transparens.

Vidare har Upphandlingsbolaget sammanblandat kvalificerings- och utvärderingsfasen på ett otillåtet sätt och diskvalificerat anbud som av sina referenser ansetts utfört uppdrag "Godkänt och enligt förväntan". Detta måste anses gå längre än vad som är nödvändigt och strider således mot kravet på proportionalitet.

Götalands Lokalvårds anbud har förkastats med anledning av kriterier och villkor som på ett tydligt sätt strider mot de EU-rättsliga principerna som gäller vid all offentlig upphandling. Om underlaget hade varit korrekt utformat hade Götalands Lokalvårds anbud aldrig förkastats utan tagits upp till prövning och då haft god möjlighet att tilldelas ett kontrakt. Med anledning av detta lider eller i vart fall riskerar bolaget att lida skada. De eventuella brister som kan anses finnas i Götalands Lokalanbud är en direkt konsekvens av underlagets otydlighet. Om upphandlingen görs om så har Götaland Lokalvård möjlighet att lämna anbud och tilldelas kontrakt. De anförda felen är så pass allvarliga att det inte kan anses vara möjligt att rätta felen inom ramen för LOU. Samtliga anförda fel har dessutom påverkat det konkurrensuppsökande skedet och upphandlingen måste göras om.

Upphandlingsbolaget anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. Det finns ingen transparensbrist i objektsbeskrivningen eller avseende hur pris skulle lämnas i upphandlingen. Fönsterputs ingår regelmässigt i tjänsteutbudet hos leverantörer av städtjänster. Fönsterputs har utöver att ingå som moment i de olika kategorierna även utgjort ett eget delområde. Det är naturligt att en beställare vid större fönsterputsarbeten kan avropa en

specialiserad fönsterputsfirma för exempelvis utvändig fönsterputs medan fönsterputs även kan utföras av städleverantörer inom ramen för de olika städkategorierna som upphandlingen omfattar. Det finns ingen exklusivitet för ramavtal på så sätt som Götalands Lokalvård tycks påstå.

Det har inte varit otydligt att fönsterputs ingår i de olika delområdena. I definitionskatalogen i förfrågningsunderlaget anges uttryckligen att fönsterputs ingår under varje definition av de olika delområdena. I prisbilagan har fönsterputs en egen flik och i den del där de tre flikarna summeras framgår tydligt att efterfrågade priser på fönsterputs ingår i totalsumman. Det är ostridigt att Götalands Lokalvård inte har lämnat några priser för fönsterputs, trots att sådana poster uttryckligen framgår i prisbilagan. Götalands Lokalvård är dessutom befintlig leverantör till Göteborgs Stad och är därmed medveten om att fönsterputs även sedan tidigare ingått i de olika kategorierna av städ i befintligt ramavtal.

Om Götaland Lokalvård inte haft för avsikt att lämna pris på fönsterputs är det helt enkelt fråga om ett anbud som inte svarar mot förutsättningarna, dvs. ett orent anbud. Sådant anbud ska rätteligen förkastas. Är det i stället så att Götalands Lokalvård av förbiseende har missat att fylla i prisangivelser för fönsterputs är det en brist i omsorgsplikten vid anbudets utformande som får tillskrivas Götalands Lokalvård. Sammanfattningsvis har bolagets anbud rätteligen förkastats.

Götalands Lokalvård anbud har förkastats på grund av att bolaget inte lämnat priser i enlighet med förutsättningarna i upphandlingen. Någon bedömning av bolagets referenser har därmed aldrig redovisats i utvärderingen. Upphandlingsbolaget ifrågasätter därmed vilken konkretiserad skada bolaget påstår sig ha lidit genom framförda felpåståenden kring interna referenser.

LOU sätter inga hinder mot att använda interna referenser i de fall där den upphandlande myndigheten har kännedom om anbudsgivaren genom tidigare uppdrag (se bl.a. Kammarrätten i Stockholms dom den 10 juni 2011 i mål nr 862-11 och Kammarrätten i Göteborgs dom den 18 november 2010 i mål nr 2504-10). Vad gäller hur de interna referenserna utses har i nyss nämnd kammarrättspraxis uttalats att den upphandlande myndigheten kan välja interna uppdrag som ersätter externa referenser. Att som i aktuell upphandling lotta fram vilket uppdrag som ska tillämpas när det finns flera interna referenser är därför inte godtyckligt, utan snarare en mer objektiv form än alternativet som godtagits i praxis. Samma krav vad gäller frekvens och omfattning på de interna referenserna har använts som för externa referenser. Även de frågor som ställts till de interna referenserna har varit lika. Likbehandling har därmed skett vid bedömningen av referenserna.

Det är inte ett brott mot likbehandlingsprincipen att tillämpa interna referenser för anbudsgivare som varit leverantörer till Göteborgs Stad. Av naturliga skäl kan en intern referens inte tillämpas för leverantörer som inte tidigare utfört uppdrag åt Göteborgs Stad. Det är också så likbehandlingsprincipen fungerar, endast lika fall ska behandlas lika. På samma sätt har de leverantörer som inte utfört sådana uppdrag, och således befinner sig i en annan situation, behandlats sinsemellan på samma sätt.

Tanken med referenser är inte att leverantören ska kunna presentera en viss bild av företaget utan i stället att referenserna ska ge en rättvisande och objektiv bild över hur leverantören tidigare utfört uppdrag. Det är alltså varken i strid med LOU eller likbehandlingsprincipen att tillämpa ett förfarande där leverantörerna inte har full kontroll över referensuppdragen.

Vad gäller externa referenser så ha det angetts som en möjlighet i förfrågningsunderlaget. Att externa referenser inte inhämtats är alltså ingen brist i upphandlingen.

Det finns inga hinder mot att referenser kan användas i olika syften för olika faser i en upphandling. Ett och samma kriterium kan alltså tillämpas i både utvärdering och kvalificering. Det är förenligt med LOU att i syfte att utröna med vilken kvalitet (yrkeskunskande, effektivitet, erfarenhet och tillförlitlighet) tidigare uppdrag utförts låta referenser bedöma frågor av sådan karaktär samt att ett omdöme som ligger under ett på förhand redovisat gränsvärde medför att anbudet inte utvärderas. Att tillämpa ett gränsvärde om 3,5 poäng för att vara kvalificerad för utvärdering, vilket tydligt framgått av förutsättningarna för upphandlingen, är därmed förenligt med LOU.

Bedömningen av hur många anbudsgivare som ramavtal ska tecknas med avgörs utifrån den uppskattade volymen och anbudsgivarnas kapacitet. Detta tillvägagångssätt är vanligt förekommande i ramavtalsupphandlingar eftersom det inte på förhand går att känna till vilken kapacitet som kommer att offereras från enskilda anbudsgivare, vilket avgör hur många leverantörer som krävs för att täcka behovet i ramavtalet. Det är därmed inte möjligt att ange något visst antal leverantörer på förhand, vilket inte heller krävs enligt LOU. Om avtal ingås med flera anbudsgivare ska de vara minst tre, om det finns så många kvalificerade anbudsgivare. Ett upphandlingsrättsligt fel kan bara föreligga om en upphandlande myndighet antar färre än tre leverantörer, trots att minst tre leverantörer varit kvalificerade och lämnat godtagbara anbud.

Det finns inte något upphandlingsrättsligt krav på att de avropsberättigade parterna ska ha förpliktat sig att utnyttja ramavtalet, utan det ligger i ramavtalets natur att en garanterad avropsmängd inte kan anges. För att tillgodose potentiella anbudsgivares behov av information om omfattningen av ramavtalet är det tillräckligt att en uppskattad årsvolym angetts (se Kammarätten i Stockholms dom den 12 februari 2016 i mål nr 6450-15).

Vad Götalands Lokalvård påstår om att en viss tjänst inte skulle få förekomma inom flera delområden i ett ramavtal tillbakavisas.

Vidare är kombinerade ramavtal, dvs. att två olika avropsmetoder används i samma ramavtal, fullt legitimt. Vad som krävs i transparens hänseende är att det finns objektiva villkor som anger när respektive avropsmetod är aktuell. En tydlig beloppsgräns, vilket är fallet i aktuell upphandling, är ett objektiva villkor. Påståenden om att "fel" avropsmetod tillämpats får prövas i samband med avropet och således inte inom aktuell överprövning.

Sammanfattningsvis saknas grund för ingripande enligt LOU.

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. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iaktas (1 kap. 9 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU 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 § första stycket LOU).

Förvaltningsrättens prövning utgör en kontroll av om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna eller andra bestämmelser i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i den lagen. I mål om

överprövning enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter denne grundar sin talan och att domstolens prövning bör begränsas till de grunder som parten åberopar (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2009 ref. 69).

För att grund för ingripande mot upphandlingen ska finnas är det inte tillräckligt att sökanden anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada, utan sökanden ska visa att denne har lidit eller kan komma att lida skada av den eller de brister som påtalats (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande HFD 2013 ref. 53).

Utredningen

Av förfrågningsunderlaget kan bl.a. utläsas följande.

1.1.1 Objekt och omfattning

Upphandlingen avser följande städtjänster/delområden.

- regelbunden städning
- fastighetsbolagsstädning inkl. lägenhetsstädning
- evenemang och arenastädning
- städtjänst för verksamheter inom omsorg/hemtjänst
- fönsterputs

Beställarnas behov är olika avseende typ av städtjänst och frekvens. Tjänsterna ska täcka all typ av städning och städning av alla typer av material och underlag som kan förekomma inom de olika verksamheterna för respektive Beställare. Städtjänster kan komma att utföras både inomhus och utomhus.

Vid köp av städtjänster kan golvvård, storstädning, fönsterputs, sanering och höghöjdsstädning ingå i uppdraget. Fönsterputs kan också avropas separat.

Leverantör kan lägga anbud på en, flera eller alla delområden.

Ramavtalet är ett avtal utan volymförpliktelser.

...

1.2.4 Avtalstyp

Upphandlingen avslutas genom att Upphandlingsbolaget och de antagna leverantörerna tecknar ramavtal. Avsikten är att ramavtal ska tecknas med minst tre leverantörer per delområde. Antalet leverantörer som kommer tilldelas ramavtal är beroende av antalet kvalificerade anbud och att de antagna leverantörerna har en kapacitet som svarar mot avtalsanvändarnas behov, varför ramavtal kan komma att tecknas med såväl färre som fler än tre leverantörer per delområde.

....

1.3.1.7 Referensuppdrag

Leverantören ska redovisa referensuppdrag enligt nedan. Referenser ska endast skickas in för det/de delområden som anbudet avser.

För de fall Göteborgs Stad **inte har eller inte haft avtal** med Leverantören eller någon av angivna underleverantörer under de senaste tre (3) åren, kan Upphandlingsbolaget komma att använda sig av en (1) egen extern referens. Den egna referensen kommer i så fall att ersätta Leverantörens angivna referensuppdrag nr ett (1). Detsamma gäller för underleverantörs referensuppdrag.

För de fall Göteborgs Stad **har eller har haft ett avtal** med Leverantören eller någon av angivna underleverantörer under de senaste tre (3) åren, kommer Upphandlingsbolaget att använda sig av en (1) egen intern referens. Den interna referensen kommer att ersätta Leverantörens angivna referensuppdrag nr ett (1). Detsamma gäller för underleverantörs referensuppdrag.

...

Förvaltningsrättens bedömning

Götalands Lokalvård har bl.a. gjort gällande att kravet på hur pris för fönsterputs ska anges i upphandlingen strider mot transparens- och proportionalitetsprincipen.

Av punkt 1.1.1 i förfrågningsunderlaget framgår att golvvård, storstädning, fönsterputs, sanering och höghöjdsstädning kan ingå vid köp av städtjänster. Det framgår också att fönsterputs kan avropas separat. Med hänsyn till detta anser förvaltningsrätten att det med tillräcklig tydlighet framgår att fönsterputs ingår i samtliga delområden. Såvitt framkommit i målet har fönsterputs haft en egen flik i prisbilagan och Upphandlingsbolaget har angett att det vid summeringen har framgått att efterfrågade priser på fönsterputs ingår i totalsumman. Götalands Lokalvård har inte åberopat någon utredning som visar att prisbilagan har varit otydlig. Bolaget har därmed inte visat att Upphandlingsbolaget har brutit mot transparensprincipen när det gäller hur pris ska anges i anbuden. Den omständigheten att Upphandlingsbolaget krävt att pris för fönsterputs ska anges för övriga delområden, trots att fönsterputs även utgör ett eget delområde i upphandlingen, kan enligt förvaltningsrättens mening inte anses strida mot principerna om transparens och proportionalitet.

Vidare har Götalands Lokalvård anfört att punkt 1.3.1.7 i förfrågningsunderlaget ger ett oproportionerligt stort utrymme för en skönsmässig bedömning av huruvida en extern referens kan komma att användas eller inte. Götalands Lokalvård har också anfört att kravet på referenser är oproportionerligt då det ställer väsentligt högre krav på vissa befintliga leverantörer. Götalands Lokalvård gör mot denna bakgrund gällande att referenstagningen inte skett på ett tillfredsställande transparent, objektivt och likabehandlande sätt.

Av punkt 1.3.1.7 i förfrågningsunderlaget framgår att Upphandlingsbolaget kan komma att använda sig av en egen extern referens om anbudsgivaren inte tidigare haft avtal med Göteborgs Stad. Av nyss nämnda punkt framgår också att en intern referens kommer att ersätta leverantörens angivna referensuppdrag nr 1 för de leverantörer som har eller har haft uppdrag för Göteborgs Stad.

Förvaltningsrätten kan konstatera att inhämtande av externa referenser har ansetts som en möjlighet i förfrågningsunderlaget. Det är ostridigt i målet att Upphandlingsbolaget inte har använt sig av möjligheten att använda en egen extern referens i upphandlingen. Götalands Lokalvård har således inte visat att Upphandlingsbolaget har brutit mot LOU vid tillämpningen av externa referenser i upphandlingen. Mot denna bakgrund anser förvaltningsrätten inte heller skäl att underkänna förfrågningsunderlaget på grund av den aktuella skrivningen avseende externa referenser.

Förvaltningsrätten konstaterar vidare att det inte finns något hinder mot att en upphandlande myndighet använder sig av interna referenser så länge referenstagningen sker på ett objektiva sätt och inte strider mot de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna. I förevarande fall har Upphandlingsbolaget tillämpat lottning i de fall då det funnits flera interna referenser. Förvaltningsrätten anser inte att en sådan lottning kan anses strida mot de upphandlingsrättsliga principerna i LOU.

Likabehandlingsprincipen innebär att lika situationer inte får behandlas olika och att olika situationer inte får behandlas lika, såvida det inte finns sakliga skäl för en sådan behandling.

Det har inte framkommit i målet att leverantörer som varit i samma situation har behandlats olika i upphandlingen eller att leverantörer som inte varit i samma situation har behandlats lika. Vad Götalands Lokalvård anfört om att

anbudsgivare som utfört fler än tre godkända uppdrag inte kan välja vilken referens som ska användas, till skillnad från de anbudsgivare som endast utfört tre godkända uppdrag och därmed inte riskerar att få ett referensuppdrag utbytt, medför inte att det finns anledning att ifrågasätta att kravet på likabehandling iakttagits. Vidare får syftet med kravet på ett visst antal referenser antas vara att säkerställa att leverantören har en viss erfarenhet och därmed kapacitet att utföra städuppdraget. Enligt förvaltningsrätten mening kan kravet i sig inte anses oproportionerligt.

Götalands Lokalvård har också anfört att ramavtalsupplägget inte är förenligt med kravet på transparens. Därutöver har Götalands Lokalvård gjort gällande att förfrågningsunderlaget strider mot likabehandlings- och transparensprincipen eftersom avropsförfarandet är upplagt på ett sådant sätt att det är värdet på beställningen som avgör huruvida förnyad konkurrensutsättning eller dynamisk rangordning kommer att användas. Götalands Lokalvård har också anmärkt på att det inte går att utläsa av underlaget hur många leverantörer Upphandlingsbolaget avser att teckna avtal med.

Som förvaltningsrätten ovan konstaterat framgår, på ett tillräckligt tydligt sätt, av förfrågningsunderlaget att tjänsten fönsterputs ingår i samtliga delområden i upphandlingen samtidigt som fönsterputs även utgör ett eget delområde. Även uppskattade volymer har angetts på ett tydligt sätt i förfrågningsunderlaget. Att beställarna kommer att ha möjlighet att avgöra om fönsterputs ska avropas särskilt eller tillsammans med övriga städmoment inom ett delområde innebär inte i sig ett brott mot transparensprincipen. Vad Götalands Lokalvård anfört om ramavtalsupplägget visar således inte att Upphandlingsbolaget har brutit mot transparensprincipen.

Av förfrågningsunderlaget framgår också, enligt förvaltningsrättens mening, med tillräcklig tydlighet att antalet leverantörer som ramavtal kommer att tecknas med är avhängigt kapaciteten i anbuden. Även avropsmetoden är tillräckligt väl beskriven i förfrågningsunderlaget och kan inte heller anses strida mot LOU. Vad Götalands Lokalvård anfört i denna del visar därmed inte att Upphandlingsbolaget har brutit mot någon av de upphandlingsrättsliga principerna i LOU. Det saknas därför skäl för ingripande enligt LOU i denna del.

Vidare menar Götalands Lokalvård att Upphandlingsbolaget har sammanblandat kvalificerings- och utvärderingsfasen på ett otillåtet sätt. Därtill har Götalands Lokalvård anfört att kraven avseende referensbetygen strider mot kravet på proportionalitet.

Avseende frågan om sammanblandning kan inledningsvis konstateras att det inte finns något generellt förbud mot att använda referenser i kvalificeringsfasen eller utvärderingsfasen. En upphandlande myndighet har stor frihet att utforma hur pris och kvalitet ska sammanvägas för att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet ska antas. Det faktum att Upphandlingsbolaget har uppställt krav på ett visst antal referenser och en viss miniminivå avseende referensernas betyg förhindrar inte att betygen är relevanta för att mäta kvaliteten på den aktuella tjänsten. Såvitt framgår av frågorna som har ställts till referenserna har de till syfte att utröna med vilken kvalitet tidigare uppdrag har utförts. Förvaltningsrätten bedömer således att referensbetygen får anses kopplade till den aktuella tjänstens kvalitetsnivå och ge ett mervärde utöver den miniminivå uppställts. Mot denna bakgrund är referensbetygen ägnade att identifiera det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet och får därmed anses godtagbara som ett utvärderingskriterium. Vidare kan det, enligt förvaltningsrättens mening, inte anses oproportionerligt att uppställa ett krav på minst 3,5 av 5 i snittbetyg för att gå vidare i utvärderingen. Sammantaget anses förvaltningsrätten att

Götalands Lokalvård inte har visat att Upphandlingsbolaget har sammanblandat kvalificeringskrav och utvärderingskriterier på ett sätt som strider mot LOU. Mot bakgrund av ovanstående strider det aktuella utvärderingskriteriet inte heller mot proportionalitetsprincipen.

Förvaltningsrätten anser sammanfattningsvis att Götalands Lokalvård inte har visat att Upphandlingsbolaget har överträtt någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU. Med hänsyn till detta har Götalands Lokalvård inte heller visat att bolaget på grund av några brister i den aktuella upphandlingen har lidit eller riskerat att lida någon skada. Det saknas därför anledning att ingripa mot upphandlingen. Ansökan ska därmed avslås.

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

Susanne Nilsson
Tf chefsrådman

Föredragande i målet har varit föredragande juristen Ingeli Lindell.



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. 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.

