

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN

DOM
2008-10-24
Meddelad i
Stockholm

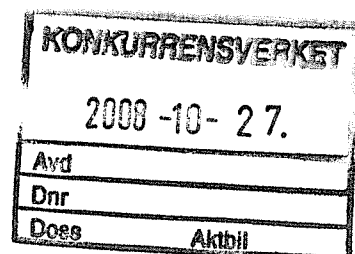
Mål nr
19759-08
Rotel 225

SÖKANDE

SWECO EuroFutures AB, 556342-6559
Box 415
101 28 Stockholm

MOTPART

Stockholms stad
Stadsledningskontoret
Förnyelseavdelningen
105 35 Stockholm



SAKEN

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

DOMSLUT

Länsrätten avslår SWECO EuroFutures AB:s ansökan om överprövning.

Länsrättens interimistiska beslut upphör därmed att gälla.

Dok.Id 373131

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag
		E-post: lansrattenistockholm@dom.se		09:00-15:00

BAKGRUND

Stockholms stad har genomfört en öppen upphandling avseende statistik-, undersöknings- och utredningstjänster för stadens nämnder och bolag. Av tilldelningsbeslut den 22 september 2008 framgår att Stockholms stad har beslutat att anta anbud från annan anbudsgivare än SWECO EuroFutures AB i upphandlingens del avseende utredningstjänster.

SWECO EuroFutures AB har ansökt om överprövning och yrkat att länsrätten beslutar interimistiskt att upphandlingen inte får avslutas innan rätten förordnat annat i målet.

Länsrätten har den 3 oktober 2008 förordnat att Stockholms stad tills vidare inte får avsluta upphandlingen vad gäller upphandlingens del om utredningstjänster.

YRKANDEN M.M.

SWECO EuroFutures AB yrkar i första hand att rättelse skall ske så att SWECO EuroFutures AB inkluderas i anbudsutvärderingen och att Ramböll Management skall uteslutas ur densamma. I andra hand yrkar SWECO EuroFutures AB att upphandlingen skall göras om. Som grund för sin ansökan anför SWECO EuroFutures AB i huvudsak följande. SWECO EuroFutures AB uteslöts från anbudsutvärderingen p.g.a. att "ett av referensuppdragen ännu inte är slutförda och referensen är därmed inte möjlig att använda för utvärdering". Detta är felaktigt. SWECO EuroFutures AB har enligt kraven i förfrågningsunderlaget lämnat en beskrivning av tre slutförda referensuppdrag och uppgifter om kontaktpersoner för dessa uppdrag. Det finns således ingen grund för påståendet att "ett av referensuppdragen ännu inte är slutförda", vilket klart framgår av bilaga fyra till tilldelningsbeslutet i vilken det anges att referensuppdragen är ok. Dessutom har SWECO EuroFutures AB lämnat uppgifter om två referenser eller referenspersoner. Det finns inget i förfrågningsunderlaget som kräver att dessa referenser

skall uttala sig om ett specifikt angivet projekt eller att projekten skall vara slutförda. Innebörden av att vara en referensperson är att man skall göra en bedömning av berörda konsulter utifrån sina erfarenheter av olika uppdrag. SWECO EuroFutures AB:s referenser har gjort bedömningar utifrån både genomförda uppdrag och ett pågående uppdrag, vilket är i enlighet med de krav som kan utläsas i förfrågningsunderlaget. Om bedömningen skulle ske för ett specifikt och avslutat projekt så skulle detta ha angivits i förfrågningsunderlaget. Det hade då också varit rimligt att man hade krävt att uppdraget explicit skulle anges i samband med att man uppgav vem som var referensperson. Så har dock inte gjorts. Det finns inte någon koppling i förfrågningsunderlaget mellan de tre angivna referensprojekten och referenspersonerna. Det kan vara så att Stockholms stad i detta fall har avsett att det skall vara en sådan koppling. Avsikter och underförstådda innebörder av texter har dock ingen giltighet; det måste framgå av förfrågningsunderlaget vad som krävs. Anbudsgivaren kan inte ägna sig åt spekulationer om de möjliga avsikter som uppdragsgivaren kan ha - man måste hålla sig till den text som finns i förfrågningsunderlaget. SWECO EuroFutures AB vill också anföra en ytterligare grund för omprövning av tilldelningsbeslutet. Vid en granskning av de vinnande anbuderna framkommer att Ramböll Managements anbud inte är i enlighet med förfrågningsunderlaget. I anbudet finns angivet tre referensuppdrag men inte, vilket krävs enligt förfrågningsunderlaget, några uppgifter om kontaktpersoner (inkl. kontaktuppgifter) för dessa uppdrag. Ramböll Managements anbud bör därför uteslutas från anbudsutvärderingen.

Stockholm Stad bestrider bifall till ansökan om överprövning och anför bl.a. följande. Grunden för att bestridandet är att Stockholms stad inte har brutit mot någon bestämmelse i LOU eller mot någon av de gemenskapsrättsliga principer som LOU vilar på. Förfrågningsunderlaget har varit klart och tydligt. Kvalificeringen och utvärderingen av anbuderna har skett i enlighet med de krav som uppställts i förfrågningsunderlaget. För det fall brister

skulle anses föreligga såvitt avser kvalificeringen eller förfarandet i övrigt är bristerna i vart fall inte av sådan art eller omfattning att kraven i LOU åsidosatts. Skäl för beslut om att Stockholms stads upphandling skall göras om eller rättas saknas således. I upphandlingen erhöll Stockholm stad åtta anbud avseende utredning, varav ett från SWECO EuroFutures AB. I förfrågningsunderlaget under rubriken "Krav på kompetens och erfarenhet" anges på s. 21 under rubriken "Utredning" (d.v.s. den del av upphandlingen som gäller utredningstjänster) att anbudsgivaren till sitt anbud skall bifoga en kort beskrivning av tre referensuppdrag som visar på bred erfarenhet av uppdrag inom kommunal verksamhet. Referensuppdragen får inte vara äldre än tre år och anbudet skall innehålla uppgift om kontaktperson och telefonnummer. Vidare framgår under rubriken "Kvalitetskriterier" på s. 25 i förfrågningsunderlaget att följande kvalitetskriterier kommer att utvärderas:

- Följsamhet mot tidplan
- Förmåga till öppen kommunikation under projekttiden
- Flexibilitet utifrån uppdragsgivarens behov
- Förmåga till måluppfyllelse
- Kvalitetssäkring av materialet

Anbudsgivarna skulle för området utredningstjänster ange två referenser avseende offererat område som Stockholms stad kunde kontakta för att ställa frågor om ovanstående parametrar. I ett förtydligande från den 30 juni 2008 har Stockholms stad angett att de referenter som anges skall kunna intyga att uppdrag genomförts så som anbudsgivaren anger. De referenter som används i anbudsutvärderingen skall kunna bedöma anbudsgivarens prestationer inom relevant anbudsområde. Förtydligandet har skickats till samtliga anbudsgivare. Stockholms stad kan vitsorda att SWECO EuroFutures AB på ett korrekt sätt uppfyllt det uppställda kvalificeringskravet att lämna en beskrivning av tre slutförda referensuppdrag. Vad därefter avser bolagets uppfyllande av nämnda utvärderingskriterier delar Stockholms

stad inte bolagets tolkning av vilka uppgifter de efterfrågat. Det är uppenbart att de två referenter som uppges av anbudsgivaren måste ha erfarenhet från ett uppdrag som anbudsgivaren utfört för att kunna uttala sig om dessa parametrar. Om inte referenten under i vart fall en väsentlig del av ett uppdrags utförandetid deltagit i uppdraget kan han exempelvis inte på ett relevant vis uttala sig om huruvida anbudsgivaren inte uppfyllt (1 p), delvis uppfyllt (2 p), uppfyllt (3 p) eller uppfyllt tidplanen över förväntan (4 p). Ingen annan anbudsgivare har missuppfattat detta och ingen har heller ställt några frågor angående detta utöver den fråga som ledde till ett förtydligande. För undersökningstjänster och utredningstjänster, där utvärderingen följt samma mönster, har totalt åtta anbudsgivarens referenter kontaktats. I inget annat fall har det förekommit några misstag kring referensernas betydelse och roll. Stockholms stad har (av misstag) kontaktat SWECO EuroFutures AB:s referent vid två tillfällen. Vid båda tillfällena talade referenten om att det uppdrag avseende offererat område som han upphandlat av SWECO EuroFutures AB och kunde uttala sig om ännu inte var utfört. Referenten har dessutom, som också anges i SWECO EuroFutures AB:s anbud, gått i pension och kommer därför inte att delta i uppdragets utförande. Referenten har därutöver uppgett att han i egenskap av tidigare chef för en av SWECO EuroFutures AB:s anställda kunde uttala sig om henne. Stockholms stad har gjort bedömningen att det skulle vara att frångå förfrågningsunderlaget att acceptera att referenten uttalar sig i egenskap av tidigare chef för en numera anställd hos SWECO EuroFutures AB då detta inte avser anbudsgivarens prestationer vilket är vad som efterfrågats av Stockholms stad. Inte heller skulle det vara i överensstämmelse med förfrågningsunderlaget att tillåta referenten att uttala sig om ex. SWECO EuroFutures AB:s uppfyllande av tidsplan m.m. utifrån referentens allmänna kännedom om bolaget. Ett sådant omdöme skulle inte heller ha särskilt stort värde. Vad slutligen avser SWECO EuroFutures AB:s hänvisning till att Ramböll Managements anbud inte är i enlighet med förfrågningsunderlaget vill Stockholms stad anföra att det förvisso stämmer att Ramböll Management inte angett kontaktperson

för sina referensuppdrag. Ramböll Management har emellertid i övrigt gett en utförlig och tillräcklig beskrivning av referensuppdragen. Anbudet i övrigt har uppfyllt alla Stockholm stads krav. Stockholms stad anser inte att det skulle vara proportionerligt att utesluta Ramböll Management på den grunden. Stockholms stad vill därutöver anföra att den saknade uppgiften är av den karaktär att de hade kunnat begära en komplettering av anbudet avseende detta om de hade behövt uppgifterna för att kontrollera referensuppdragen.

SWECO EuroFutures AB genmäler i huvudsak följande. Referenterna skall uttala sig om konsulternas kompetens och kunskaper inom anbudsområdet enligt de kvalitetskriterier som anges i förfrågningsunderlaget. Det finns i det samlade förfrågningsunderlaget inget som säger att en referent skall uttala sig om ett specifikt projekt och att detta skall anges i anbudet. Det är uppenbart att även de andra anbudsgivarna har uppfattat förfrågningsunderlaget på samma sätt som SWECO EuroFutures AB. I anbuderna från Ramböll Management, WSP och USK anges i bilagan för referenter bara referenternas namn och kontaktuppgifter utan koppling till något specifikt uppdrag. Den referent som intervjuades kunde uttala sig på grundval av både pågående uppdrag och flera avslutade uppdrag. De senare uppdragen hade genomförts när SWECO EuroFutures AB:s konsult var chef för utvärderingsenheten i Uppsala kommun och referenten uppdragsgivare i en annan förvaltning i kommunen. Det är således direkt felaktigt, som Stockholms stad påstår, att referenten har byggt sina omdömen på erfarenheterna från uppdrag när han var chef för en av SWECO EuroFutures AB:s konsulter. Referenten hade ett fullt tillfredsställande underlag i form av pågående och avslutade uppdrag och kunde uttala sig i enlighet med angivna kvalitetskriterier. Ramböll Managements anbud är inte i överensstämmelse med förfrågningsunderlaget då anbudet inte innehåller uppgift om kontaktperson och kontaktuppgifter för referensuppdragen. Det är inte förenligt med LOU att uppdragsgivaren i ett fall bortser från ställda krav då upphandlande

myndighet skall behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 1 kap. 9 § LOU skall upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 16 kap. 1 § LOU framgår bl.a. att en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt nämnda paragraf.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår bl.a. att om den upphandlande enheten har brutit mot 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Utredningen i målet

Upphandlingens förfrågningsunderlag är daterat den 11 juni 2008 och på sida 22 avseende utredningstjänster framgår bl.a. följande. Anbudsgivaren skall till sitt anbud bifoga:

- Kort beskrivning av tre referensuppdrag som visar på bred erfarenhet av uppdrag inom kommunal verksamhet. Referensuppdragen får inte vara äldre än 3 år och anbudet skall innehålla uppgift om kontaktperson och telefonnummer.
- Beskrivning av bemanningen där det klart och tydligt framgår att anbudsgivaren har personal som är kvalificerad för uppdraget med uppgifter om utbildningsbakgrund och erfarenhet.

Av sida 25 i förfrågningsunderlaget framgår bl.a. följande. Följande kvalitetskriterier kommer att värderas:

- Följsamhet i tidplan
- Förmåga till öppen kommunikation under projekttiden
- Flexibilitet utifrån uppdragsgivarens behov
- Förmåga till måluppfyllelse
- Kvalitetssäkring av materialet

Anbudgivarna skall för områdena undersöknings- respektive utrednings-tjänster ange två referenser avseende offererat område som staden kan kontakta för att ställa frågor om dessa parametrar. Staden kommer att inordna referenternas svar för varje parameter på en 4-gradig skala.

Länsrättens bedömning

De grundläggande principer som skall efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Prövningen i länsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 2 § LOU. För att ett ingripande skall bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att han lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande enheten brutit mot LOU.

LOU ger inte närmare besked om hur ett förfrågningsunderlag skall vara utformat eller hur en utvärderingsmodell skall vara konstruerad utöver vad som kan sägas komma till uttryck i de allmänna bestämmelserna i 1 kap. 9 § och 12 kap. 1 §. Ett förfrågningsunderlag skall dock vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. En utvärderingsmodell skall vidare vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är mest fördelaktigt antas. Vid beslutet om tilldelning måste iaktas att leverantören uppfyller uppställda

skall-krav. Utvärderingen måste vidare, för att det rättvisande resultatet skall kunna uppnås, ske med utgångspunkt i de förutsättningar som angetts i förfrågningsunderlaget och i utvärderingsmodellen.

Referenser

Det är ostridigt i målet att SWECO EuroFutures AB uppfyllt skall-kravet att uppge tre slutförda referensuppdrag. SWECO EuroFutures AB har där- efter uppgett två referenter i enlighet med förfrågningsunderlagets avsnitt om kvalitetskriterier på sidan 25. Dessa referenter skall enligt underlaget kunna intyga bolagens följsamhet mot tidplan, förmåga till öppen kommu- nikation under projektiden, flexibilitet utifrån uppdragsgivarens behov, förmåga till måluppfyllelse och kvalitetssäkring av materialet.

Av SWECO EuroFutures AB:s anbud framgår att en av de angivna referen- ternat har arbetat som utvärderingssamordnare och varit uppdragsgiva- re/kontaktperson för ett omfattande antal utvärderingsprojekt där en anställd vid SWECO EuroFutures AB varit projektledare, framförallt under perio- den 2003 – 2008. Referenten är pensionerad sedan 1 juli 2008.

Såsom förfrågningsunderlaget är utformat krävs att referenten måste ha erfarenhet från uppdrag som anbudsgivaren utfört. Då det inte är visat att referenten i enlighet med vad som således krävs enligt förfrågningsunderla- get har egen erfarenhet från uppdrag som SWECO EuroFutures AB utfört är skall-kravet beträffande angivande av referenter inte uppfyllt. Vad SWECO EuroFutures AB anfört i denna del utgör inte skäl för ingripande med stöd av 16 kap 2 § LOU.

Ramböll Managements anbud

SWECO EuroFutures AB har vidare anfört att Ramböll Managements an- bud inte uppfyller skall-kravet avseende lämnande av uppgifter om kon- taktpersoner (inkl. kontaktuppgifter) för de tre referensuppdragen. Stock- holms stad har vitsordat att Ramböll Management inte angett kontaktperso-

ner för sina referensuppdrag. Stockholms stad anser emellertid att Ramböll Management i övrigt gett en utförlig och tillräcklig beskrivning av referensuppdragen och att det inte skulle vara proportionerligt att utesluta anbudet på den grunden. Stockholms stad har därutöver anfört att den saknade uppgiften är av den karaktär att de hade kunnat begära en komplettering av anbudet avseende detta om de hade behövt uppgifterna för att kontrollera referensuppdragen.

Av förfrågningsunderlaget framgår att det är ett skall-krav att anbudsgivarerna skall ge en kort beskrivning av tre referensuppdrag. Anbudet skall enligt underlaget innehålla uppgift om kontaktperson och telefonnummer. Länsrätten konstaterar att Ramböll Managements anbud saknar uppgift om kontaktperson och telefonnummer avseende referensuppdragen och att skallkravet således inte är uppfyllt.

Då SWECO EuroFutures AB:s anbud emellertid inte bedömts uppfylla skallkravet avseende två referenter har Stockholm stad haft fog för att förkasta deras anbud. Det är därmed inte visat att SWECO EuroFutures AB lidit eller kan komma att lida skada. Det föreligger redan av den anledningen inte heller på denna grund skäl för ingripande enligt 16 kap 2 § LOU.

Länsrätten avslår därför överklagandet.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1a).



Kurt Björk

rådman

Föredragande har varit Magnus Johansson.