



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen
Enhet 12

DOM
2014-07-01
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
12740-14

SÖKANDE

Tindra Vård & Omsorg AB, 556869-2197
Kaplangatan 5
151 72 Södertälje

Ombud: Advokat Johan Linder Säverman
Wistrand Advokatbyrå
Box 7543
103 93 Stockholm

MOTPART

Telge Inköp AB, 556770-1437

Ombud:
Ann-Christine Lindberg
Box 633
151 27 Södertälje

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2014-07-02	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 499974

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

08:00-16:30

YRKANDEN M.M.

Telge Inköp AB (TI) genomför genom upphandlingen "TI 2013-1008 Hemtjänst". Upphandlingen genomförts så att ett ramavtal upphandlats genom ett förenklat förfarande enligt lag (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Tilldelningsbeslut meddelades den 30 maj 2014 varvid annan leverantör än Tindra Vård & Omsorg AB (Bolaget) antagits. Bolagets anbud utvärderades inte utöver referenstagning eftersom TI underkände av Bolaget lämnade referenser.

Bolaget ansöker hos förvaltningsrätten om överprövning och yrkar att rättelse ska ske genom att utvärderingen görs om varvid Bolagets anbud ska utvärderas. Till stöd för sin talan anför Bolaget bl.a. följande. TI har underkänt av Bolaget lämnade referenser eftersom angivna referenspersoner inte velat svara på frågor från TI. Bolaget har i sitt anbud åberopat fem namngivna tjänstemän anställda inom Södertälje kommun som har erfarenhet av Bolagets tidigare utförda hemtjänstverksamhet för kommunen. Genom att inte de inte medverkat har Bolaget, men inte andra leverantörer, fråntagits sin möjlighet att genom kommunens referenspersoner styrka att de obligatoriska kraven på tid, kostnad och kvalitet är uppfyllda. TI har brutit mot de grundläggande principerna i LOU genom att inte efterfölja de grundläggande reglerna för myndigheternas serviceskyldighet samt inte iakttagit rättsreglerna om transparens och likabehandling. Kommunens agerande är till skada för Bolaget eftersom bolagets anbud, som annars kunde ha vunnit, diskvalificerats.

TI bestrider ansökan och anför bl.a. följande. Fyra av de namngivna personerna avböjer att svara på frågeställningarna och den femte personen har slutat arbeta i kommunen. Samtliga tillfrågade uppger sig inte vara tillfrågade av Bolaget om möjligheten att kunna delta som referensperson.

I yttrande dagtecknat den 13 juni 2014 har **Bolaget** vidhållit sin talan och anfört bl.a. följande. Det framgår inte av förfrågningsunderlaget att Bolaget skulle kontakta referenspersonerna i förväg. Inte heller framgår att det skulle åligga anbudsgivaren att säkerställa att referenspersonerna verifierar, är tillgängliga och har tillräcklig kunskap/insyn rörande frågeställningarna i referensuppdragen. Bolaget kan inte tvinga en referensperson att lämna referenser. Eftersom Bolaget namngivit Södertälje kommuns egen personal har Bolaget utgått från att kommunens socialförvaltning och upphandlingsbolag iakttar grundläggande krav på likabehandling, transparens och service. Sedan 2012 har Bolaget utfört hemtjänst åt Södertälje kommun. Eftersom socialförvaltningen under denna tid inte riktat kritik mot Bolaget har Bolaget utgått från att socialförvaltningen verifierar att de aktuella kraven är uppfyllda. I enlighet med tvingande regler om myndigheters serviceskyldighet, bl.a. 6 kap. 5 § offentlighets- och sekretesslagen, ska myndigheter lämna annan myndighet uppgift som den förfogar över. Socialförvaltningen har därför inte ägt avböja att svara. Särskilt som socialförvaltningen är huvudman åt kommunens upphandlingsbolag TI.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

I 1 kap. 9 § LOU anges bl.a. att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Kravet på att upphandlingar ska genomföras på ett öppet sätt ger uttryck för principen om transparens och öppenhet, som bl.a. innebär att upphandlingsprocessen ska kännetecknas av förutsebarhet. En anbudsgivare ska exempelvis genom förfrågningsunderlaget kunna få insikt i hur kvalifikationen och utvärderingen av anbud kommer att bedömas. Emellertid medför de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och EU-rätten inte träds för när. Prövningen i förvaltningsrätten 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. 5 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs vidare att det visas att sökanden har lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande enheten brutit mot LOU.

TI har underkänt av Bolaget angivna referenser p.g.a. att ingen av de namngivna personerna besvarat frågeställningarna. I förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande beträffande referenser. Anbudsgivaren ska i anbudet lämna en godkänd referens på tidigare likvärda uppdrag utförda inte senare än två år tillbaka från anbudets inlämnande. Likvärdigt avser leverans av hemtjänstinsatser fastställda i avtalsform. För att referens ska ses som godkänd referens ska angivna referensen styrka att anbudsgivaren uppfyllt ställda tid- och kostnadskrav samt ställda kvalitetskrav.

Förvaltningsrätten finner att TI:s underkännande av referenser inte kan anses strida mot förfrågningsunderlaget. Huruvida någon person eller organisation vill lämna referenser avseende en anbudsgivare är anbudsgivarens risk och ansvar. Vad Bolaget har anfört angående sin uppfattning om myndigheters serviceskyldighet och övrigt kan inte anses ha gjort sannolikt att någon av de namngivna personerna haft någon skyldighet att lämna referenser. Sammanfattningsvis har någon grund för ett ingripande enligt LOU inte anförts av Bolaget varför ansökan ska avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilagan till denna dom (DV 3109/1A LOU).



Eva Blom
T.f. Rådman

Föredraganden Peter Collert har föredragit målet.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm.

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 mål om överprövning 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.