



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM
2012-08-27
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
8060-12 E
Enhet 2:6

Sida 1 (10)

SÖKANDE

Stenlöf konsult AB, 556841-0319
Högenvägen 106
423 63 Torslanda

Ombud:

Advokaten Jesper Sundström
Wistrand Advokatbyrå, Göteborg
Box 11920
404 39 Göteborg

MOTPART

Göteborgs Stads Upphandlings Aktiebolag, 556070-5054
Stora Badhusgatan 6
411 21 Göteborg

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2012-08-27	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 160533

Postadress
Box 53197
400 15 Göteborg

Besöksadress
Sten Sturegatan 14

Telefon
031 - 732 70 00

Telefax
031 - 711 78 59

E-post: forvaltningsrattengoteborg@dom.se

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Göteborgs Stads Upphandlings Aktiebolag (Upphandlingsbolaget) har genomfört en upphandling av Management- och organisationskonsulter, dnr 0187/11. Upphandlingen har genomförts som ett öppet förfarande.

Av tilldelningsbeslut den 14 juni 2012 framgår att anbudet från Stenlöf konsult AB (Stenlöf) inte uppfyller ställda krav avseende referensuppdrag när det gäller tjänstekategori B "Verksamhets- och organisationsutveckling" och tjänstekategori C "Verksamhetsstyrning". Det anges att endast två av uppdragen i tjänstekategori B godtas och att ett referensuppdrag i tjänstekategori C godtas.

YRKANDEN M.M.*Stenlöf*

Stenlöf begär överprövning och yrkar att upphandlingen avseende kategori B och C inte får avslutas förrän rättelse skett på så sätt att bolagets anbud tagits upp till prövning. Stenlöf anför i huvudsak följande.

Bolagets anbud har felaktigt diskvalificerats i tjänstekategori B och C och bolaget riskerar att till följd härav lida skada.

De lämnade referensuppdragen i tjänstekategori B uppfyller det ställda kravet för kategorin. En revidering av en delegationsordning (referensuppdrag B3) uppfyller väl det ställda kravet. På vilket sätt en kommun styr sin verksamhet bygger på styrdokument och delegationsordningar utgör centrala styrdokument. Arbetet utgjordes av en grundlig genomgång av relevant lagstiftning, det gjordes analyser av vilka beslut som var lämpliga att delegera till tjänstemän och man värderade

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM

Sida 3
8060-12 E

även olika verksamhetsutvecklingsmöjligheter såsom effektivitet i arbetsprocessen. Uppdraget innehöll därmed både verksamhetsanalys och verksamhetsutveckling så som det anges i förfrågningsunderlaget. Utöver att upprätta delegationsordningen utbildade Stenlöf även de tjänstemän och politiker som sedan skulle tillämpa delegationsordningen. Uppdraget utgjorde en del i en större översyn och utveckling av såväl den politiska organisationens som kommunens tjänstemannaorganisation. Ingenstans i förfrågningsunderlaget anges att uppdragen måste vara hänförliga till tiden innan beslut om organisationsförändring fattas.

I utvärderingsprotokollet framgår att Upphandlingsbolaget inte har inhämtat kompletteringar eller förtydliganden i de fall det har varit helt tydligt att ställda krav inte är uppfyllda. Det kan inte ha varit helt tydligt att bolagets anbud inte uppfyllde det ställda kravet på referensuppdrag men trots detta har Upphandlingsbolaget inte begärt in kompletteringar eller förtydliganden. Upphandlingsbolaget har även angett att två av referensuppdragen som bolaget angett för tjänstekategori C uppfyller kravet för tjänstekategori B. Av förfrågningsunderlaget framgår att samma referensuppdrag får användas i flera tjänstekategorier. Att bolaget diskvalificerats trots att angivna krav faktiskt är uppfyllda är varken proportionerligt eller ändamålsenligt.

Referensuppdragen för tjänstekategori C uppfyller ställt krav.

Referensuppdrag C2 innebar att agera ledningsstöd och kvalitetssäkra uppbyggnaden av en organisation för infrastruktursatsningar.

Referensuppdrag C3 innefattade att ta fram en förstudie och ansöka om EU-medel. Uppdrag C2 faller inom ramen för vad som anges med verksamhetsstyrning i förfrågningsunderlaget. Målet med uppdraget var att säkra de metoder och processer som styr arbetet mot konkreta och mycket stora investeringsprojekt. Uppdraget innebar att sätta upp rutiner för planering och uppföljning vilket per definition är verksamhetsstyrning.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM

Sida 4
8060-12 E

Uppdraget innebar bl.a. att upprätta och förmedla styrningsprinciper och att implementera dessa med de individer som bär ansvaret för styrningen av verksamheten mot de resultat som efterfrågas.

Referensuppdrag C3 utgör till sin art verksamhetsstyrning enligt förfrågningsunderlaget. Uppdraget innebar ett omfattande arbete, innehållande olika moment som syftade till att styra planeringen av möjliga delprojekt med beaktande av vilka mål och resultat som skulle infrias. Rapporten utgjorde även underlag för en ansökan. Inte minst momenten att ta fram mått, indikatorer och mätmetoder har relevans för tjänstekategori C. Genom uppdraget gavs beställaren fortsatt möjlighet att styra sin verksamhet mot uppsatta mål.

Upphandlingsbolaget anför i sitt yttrande nya skall-krav genom att hävda strängare krav för att referensuppdragen ska godkännas. För det fall Upphandlingsbolaget vill tillämpa dessa nya krav måste upphandlingen avbrytas och göras om.

Genom systemet med hur referenser klassificeras och bedöms har den upphandlande myndigheten skapat ett system där man i princip fritt kan välja vilka anbud som ska antas. Det är av förfrågningsunderlaget svårt att skilja de olika kategorierna åt. Inte heller framgår det när en referens har tillräcklig art och omfattning. Principerna om förutsägbarhet och transparens har därmed satts ur spel.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM

Sida 5
8060-12 E

Upphandlingsbolaget

Upphandlingsbolaget anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande.

De i Stenlöfs anbud redovisade referensuppdragen uppfyller inte kravet på tre godtagbara referensuppdrag per kategori varför anbudet rätteligen har förkastats avseende tjänstekategori B och C.

För tjänstekategori B har Stenlöf angett tre referensuppdrag. De två första uppdragen anses uppfylla ställda krav. Uppdrag B3 avser revidering av en delegationsordning vilket inte motsvarar beskrivningen av tjänstekategori B "Verksamhets- och organisationsutveckling". En revidering av en delegationsordning skulle kunna ingå som ett delmoment i en verksamhets- och organisationsutveckling men som isolerad åtgärd är uppdraget inte att likställa med uppdrag av sådan art och omfattning som avses i upphandlingen. Det framgår även att behovet av revidering tillkommit efter en omfattande omorganisation i kommunen. Uppdateringen var med andra ord en åtgärd som följde på redan beslutade organisationsförändringar. Inte i någon del av anbudet beskrivs att uppdraget skulle syfta till en verksamhets- och organisationsutveckling.

Även för tjänstekategori C har Stenlöf lämnat tre referensuppdrag. Det första kravet motsvarar ställt krav. De övriga två uppdragen faller istället inom ramen för tjänstekategori B. Uppdrag C2 rör utveckling av arbetsprocesser vilket inte faller in under tjänstekategori C "Verksamhetsstyrning". Metoden för uppdraget innebar "inläsning av de styrinstruktioner som under hand arbetades fram mellan parterna i Västsvenska Paketet och att förmedla dem till berörda medarbetare". Av anbudet framgår inte att uppdraget innebar att utveckla/förändra metoder/processer utan att förmedla redan beslutade styrinstruktioner. Detta är inte ett uppdrag som efterfrågas i tjänstekategori C.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM

Sida 6
8060-12 E

Uppdrag C3 avser en förstudie och faller inte heller in under tjänstekategori C. Enligt beskrivningen i anbudet innebar uppdraget inte någon form av utveckling/förändring av metoder/processer i Göteborgs Stad. Det är möjligt att det under förstudien uppdagades att ett sådant arbete skulle komma att behöva göras i framtida projekt men själva förstudien i sig, så som den beskrivs, innebar inte att ett sådant utvecklings- eller förändringsarbete gjordes.

Stenlöf har för uppdrag C2 och 3 angett att de endast avser tjänstekategori C och Upphandlingsbolaget har därmed inte haft någon möjlighet att istället använda dessa referensuppdrag för att anbudet ska anses ha uppfyllt tjänstekategori B. Ett sådant förfarande skulle ha stridit mot likabehandlingsprincipen. Upphandlingsbolaget har inte heller angett att de aktuella referensuppdragen skulle uppfylla kravet för tjänstekategori B utan endast angett att de är hänförliga till den kategorin.

Upphandlande myndighet har en möjlighet att begära in kompletteringar och förtydliganden men detta är ingen skyldighet. I detta fall hade det dessutom varit fråga om en otillåten komplettering eftersom det hade krävts att anbudet tillförts nya uppgifter.

Definitionerna och bedömningarna av de olika referensuppdragen har gjorts av en grupp personer med särskild kompetens och stor erfarenhet på området. Definitionerna är avsedda att ge leverantörerna information av vad som efterfrågas men är naturligtvis inte uttömmande. Definitionerna är dock fullt tillräckligt klargörande för att varje normalt omsorgsfull leverantör ska kunna förstå innebörden av dem. Bedömningarna av referensuppdragen är sakliga, har gjorts av en grupp personer med särskild kompetens och har utgått från de beskrivningar som anbudsgivarna har lämnat.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM

Sida 7
8060-12 E

Stenlöf har således inte uppfyllt kravet på tre godkända referensuppdrag för tjänstekategori B och C varför anbudet rätteligen har förkastats.

DOMSKÅL

Tillämpliga bestämmelser

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i 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 (16 kap. 6 § första stycket LOU).

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

En upphandlande myndighet får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Myndigheten får också begära att en leverantör förtydligar eller kompletterar handlingar som getts in och som avses i 10 och 11 kap (9 kap. 8 § LOU)

Förvaltningsrättens bedömning

Referensuppdrag B3

Referensuppdrag B3 består av revidering av delegationsordningen för Miljö- och byggnadsnämnden i Lerums kommun. Av beskrivningen framgår att behovet av revidering har uppstått efter en omfattande

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM

Sida 8
8060-12 E

omorganisation inom kommunen. Det är således fråga om en isolerad åtgärd av framförallt praktisk betydelse och uppdraget är närmast att betrakta som ett resultat av den verksamhets- och organisationsutveckling som skett i och med den föregående omorganisationen. Förvaltningsrätten bedömer därmed att referensuppdraget inte uppfyller kravet för tjänstekategori B.

Referensuppdrag C2

Referensuppdrag C2 "Ledningsstöd och kvalitetssäkring av arbetsprocess och uppbyggnad av organisation för infrastrukturinvesteringar för gruppen initiala åtgärder inom Västsvenska Paketet" bestod enligt beskrivningen framförallt av att utveckla metoder, förhållningssätt och processer. Det anges även att inläsning av redan framarbetade styrinstruktioner skedde och att dessa förmedlades till berörda medarbetare. Man tog även fram rutiner för ekonomisk planering och genomförde uppföljning. Alla dessa uppgifter faller snarare in under tjänstekategori B än C. Av beskrivningen framgår inte att det har varit fråga om sådana uppgifter som faller in under tjänstekategori C. Förvaltningsrätten instämmer därmed i Upphandlingsbolagets bedömning i denna del.

Referensuppdrag C3

Uppdraget innebar att göra en förstudie för en ansökan om EU-medel. Så som förstudien är beskriven i underlaget innebar arbetet inte något förändrings- eller utvecklingsarbete som kan anses falla in under begreppet "verksamhetsstyrning". Även i denna del instämmer förvaltningsrätten således i Upphandlingsbolagets bedömning.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM

Sida 9
8060-12 E

Övrigt

Stenlöf har även under skriftväxlingen i målet anfört att om de referensuppdrag som angetts under tjänstekategori C uppfyller kravet på tjänstekategori B så kan de enligt förfrågningsunderlaget användas i den kategorin. Förvaltningsrätten konstaterar dock att Stenlöf i anbudet konkret har angett vilken tjänstekategori som uppdragen avser. Det har därmed inte funnits någon laglig möjlighet för Upphandlingsbolaget att använda de olika referensuppdragen i någon annan tjänstekategori än den som Stenlöf har angett i anbudet.

Upphandlingsbolaget har inte heller någon skyldighet att begära in kompletteringar eller förtydliganden utan detta är en möjlighet för den upphandlande myndigheten. En komplettering får inte heller innebära att anbudet förändras eller att nya uppgifter tillförs.

Förvaltningsrätten kan vidare inte se att Upphandlingsbolaget har tillfört upphandlingen några nya skall-krav på det sätt som Stenlöf anger. Kravet på referensuppdrag för de olika kategorierna har hela tiden varit en del av förfrågningsunderlaget och dessa har såvitt framgår inte ändrats eller justerats. Det saknas därmed skäl att ingripa mot upphandlingen på denna grund.

Stenlöf har även i sitt sista yttrande till förvaltningsrätten anfört att det av förfrågningsunderlaget är svårt att skilja de olika kategorierna åt och att det inte framgår när en referens har tillräcklig art och omfattning. Vidare har bolaget anfört att prövningen av referensuppdragen har utförts på ett sätt som i princip har gett Upphandlingsbolaget fri prövningsrätt.

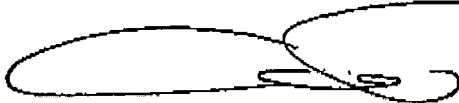
**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2**DOM**Sida 10
8060-12 E

Förvaltningsrättens konstaterar att Upphandlingsbolaget har använt de begärda referenserna på sedvanligt sätt d.v.s. att en grupp personer som är väl insatta i de aktuella områdena har bedömt om uppdragen uppfyller ställda krav eller inte. Det måste även ligga i den upphandlande myndighetens hand att bedöma värdet av lämnade referenser så länge det sker på ett icke-diskriminerande och likvärdigt sätt. Stenlöf har inte heller tidigare under processens gång anfört att det skulle vara svårt att särskilja de olika kategorierna åt – vilket bolaget hade kunnat göra – och bolaget har även lämnat in referensuppdrag för de olika kategorierna.

Förvaltningsrätten anser inte heller att förfrågningsunderlaget är så otydligt att leverantörerna inte har kunnat förstå vad som efterfrågas. Att förfrågningsunderlaget inte är helt uttömmande i denna del utan mer ger en beskrivning av vad som efterfrågas medför inte att förfrågningsunderlaget är så otydligt att upphandlingen måste göras om. Förvaltningsrätten kan därmed inte finna att Upphandlingsbolaget genom sitt förfaringsätt har avvikit ifrån förfrågningsunderlaget eller på annat sätt brutit mot bestämmelserna i LOU.

Sammanfattningsvis gör förvaltningsrätten bedömningen att Stenlöfs anbud inte uppfyller det ställda skall-kravet avseende referenser för vare sig tjänstekategori B eller C. Upphandlingsbolaget har därmed haft rätt att förkasta anbudet i dessa delar. Det saknas mot denna bakgrund skäl att ingripa mot upphandlingen varför ansökan om överprövning ska avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (DV3109/1B)



Olle Holmstedt
Chefsrådman

Föredragande i målet har varit Lena Rehnberg.



SVERIGES DOMSTOLAR

bilaga

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. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppges sitt namn, adress och telefonnummer.