



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I JÖNKÖPING**

DOM
2016-01-13
Meddelad i
Jönköping

Mål nr
5280-15

KONKURRENSVERKET	
2016-01-13	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SÖKANDE

Willis AB, 556426-5295
Fabriksgatan 7
412 50 Göteborg

MOTPART

Borås Stad
501 80 Borås

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

BAKGRUND

Borås Stad (kommunen) har inlett ett förenklat upphandlingsförfarande som benämns "Försäkringsmäklare för Borås Stad" (ref: 2015/IN0027). Genom tilldelningsbeslut har annan leverantör än Willis AB (bolaget) antagits och bolagets anbud har förkastats. Bolaget har ansökt om överprövning.

Förfrågningsunderlaget

I förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande. Upphandlingens syfte är att säkerställa kommunens behov av försäkringsmäklartjänster under avtalsperioden. Upphandlingen omfattar behovet av försäkringsmäklartjänster för under punkt 1.1.1 Allmänt, angivna upphandlande myndigheters verksamheter samt sedvanliga försäkringsmäklartjänster som försäkringsupphandling, löpande försäkringservice, skadeservice, information, utbildning, råd-

Dok.Id 183710

Postadress
Box 2201
550 02 Jönköping

Besöksadress
Hamngatan 15

Telefon
036-15 66 00

E-post:
forvaltningsrattenijonkoping@dom.se

www.forvaltningsrattenijonkoping.domstol.se

Telefax
036-15 66 55

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

givning och säkerhetsarbete. Mäklaren ska ha totalansvaret för uppdraget. Upphandlingen omfattar följande delar.

- Grundtjänst
- Tilläggstjänster.

Avsedd avtalsperiod är 36 månader, med möjlighet till maximalt tolv månaders förlängning. Anbud ska lämnas på hela uppdraget och samtliga delar. Alternativa anbud accepteras inte. Anbud ska utformas enligt förfrågningsunderlaget. Reservationer accepteras inte. Som tilldelningsgrund tillämpas det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet enligt tilldelningskriterierna pris (40 procent) och kompetens (60 procent). Anbud med högst viktad totalpoäng kommer att antas.

Avseende förfarandet vid anbudsprövningen anges bl.a. följande. Efter anbudsöppning sker granskning och prövning av de anbud som kommit in i rätt tid. Anbudsprövning sker i tre steg enligt följande:

1. **Kvalificering av anbudsgivare:** Vid kvalificeringen gör kommunen en bedömning av anbudsgivarens kapacitet, d.v.s. anbudsgivarens förmåga att leverera de varor eller tjänster som upphandlingen avser. Anbudsgivaren prövas mot de kvalificeringskrav som ställs enligt förfrågningsunderlagets avsnitt 1.3 Kvalificering.
2. **Prövning av obligatoriska krav:** Vid prövningen kontrolleras att begärda handlingar har kommit in och samtliga krav på det som upphandlas är uppfyllda.
3. **Utvärdering av anbud:** Vid utvärderingen bedöms kompetens och pris för det upphandlade objektet.

Presentation av anbud

För att säkerställa att uppgifter i anbud har uppfattats korrekt kan det under utvärderingstiden uppkomma behov av muntlig presentation där anbudsgivaren redogör för sitt anbud. Kommunen förbehåller sig rätten att bedöma huruvida sådan presentation ska ske samt vilken/vilka anbudsgivare detta ska avse.

I förfrågningsunderlaget avsnitt 1.3 Kvalificering ställs under punkt 1.3.5 Teknisk förmåga och kapacitet följande krav. En kort presentation av före-

taget, såsom affärsidé och verksamhet, geografisk etablering etc. ska lämnas. Anbudsgivaren:

- [...]
- Ska ha tidigare erfarenhet av minst fem stycken kommunala uppdrag i omfattning och utförande motsvarande det i upphandlingen aktuella uppdraget. Nyckelpersoner hos anbudsgivaren kan ha motsvarande erfarenhet hos tidigare arbetsgivare

Som bevis för att krav på referensuppdrag uppfylls ska anbudsgivaren nedan ange en förteckning över relevanta referensuppdrag. Av förteckningen ska framgå:

- Avtalspart (uppdragsgivare)
- Beskrivning av uppdraget och avtalsperiod
- Kontaktperson med kontaktuppgifter (telefonnummer och e-post)

Vad gäller prövningen av om de ovan nämnda kraven uppfylls (enligt punkten 1.3.5 Teknisk förmåga och kapacitet) anges följande:

Anbudsgivarens presentation av företaget; affärsidé, verksamhet, geografisk etablering etc: (Fritextsvar)
Uppfylls krav avseende teknisk förmåga och kapacitet?
(Ja/Nej svar)

Anbudsgivarens förteckning över relevanta referensuppdrag; uppdragsgivare, beskrivning av uppdraget, kontaktperson med kontaktuppgifter (telefonnummer och e-postadress)
(Fritextsvar)
Har anbudsgivaren teknisk förmåga och kapacitet att åta sig uppdraget? (Ja/Nej svar)

Tilldelningsbeslutet

Av tilldelningsbeslutet med tillhörande handlingar framgår bl.a. följande. Fyra leverantörer har lämnat anbud i upphandlingen. Tre anbud förkastades, däribland bolaget, eftersom de inte uppfyllde krav på teknisk förmåga och kapacitet. Detta då ingen av de tre aktuella leverantörerna redovisat fem kommunala uppdrag i omfattning och utförande motsvarande upphandlat

uppdrag. Det kvarvarande anbudet antogs som det ekonomiskt mest fördelaktiga.

YRKANDEN

Bolaget yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen ska göras om.

Kommunen anser att ansökan ska avslås.

VAD PARTERNA ANFÖR

Bolaget: Det framgår inte någonstans i förfrågningsunderlaget att antalet angivna referensuppdrag ska vara fem stycken. Det framgår endast att förmedlaren ska ha tidigare erfarenhet av minst fem stycken kommunala uppdrag i omfattning och utförande motsvarande den tjänst som upphandlas. Denna otydlighet medförde att bolaget endast angav tre stycken referensuppdrag. Att det finns otydligheter i förfrågningsunderlaget framgår klart och tydligt då tre av fyra anbud förkastades. Ett förfrågningsunderlag ska vara tydligt och klart för att minska risken för missförstånd. Att kommunen förkastat anbuden utan att be om komplettering är mycket anmärkningsvärt. Mot bakgrund av det ovan anförda har kommunen felaktigt förkastat bolagets anbud. Detta medför att bolaget kommer att lida ekonomisk skada i form av utebliven intäkt under den avtalsperiod upphandlingen avser.

Kommunen: Förfrågningsunderlagets krav, under punkten 1.3.5 Teknisk förmåga och kapacitet, innebär dels att anbudsgivarna ska ha erfarenhet av minst fem uppdrag som i omfattning och utförande motsvarar det uppdraget omfattar, dels att anbudet ska innehålla bevis på att detta är uppfyllt genom att relevanta referensuppdrag ska anges på visst sätt i anbudet. Redan av kravets ordalydelse framgår att det genom förteckningen ska bevisas att kra-

vet på tidigare erfarenhet av minst fem uppdrag är uppfyllt. Förfrågningsunderlaget är således tillräckligt tydligt utformat i aktuell del. Denna uppfattning vinner stöd av att övriga tre leverantörer, i sina respektive anbud, lämnat en förteckning som omfattar rätt antal referensuppdrag. Anledningen till att två av de övriga anbuden förkastats är att deras referensförteckningar innehåller uppdrag som inte uppfyller ställda krav. Dessa referensförteckningar innehåller nämligen inte enbart kommunala uppdrag som motsvarar det uppdrag som nu upphandlas.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Gällande regler

I 1 kap. 9 § LOU anges att 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 iakttas.

Enligt 15 kap. 12 § LOU får en upphandlande myndighet tillåta att en anbudssökande eller anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet. Myndigheten får begära att en ansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Högsta förvaltningsdomstolen har i rättsfallet HFD 2013 ref. 5 uttalat bl.a. följande. Av 16 kap. LOU framgår att domstolsprocessen i ett upphandlingsmål inleds genom en ansökan och att processen avser en överprövning av den upphandling som klandras i ansökningen. Överprövningen tar inte sikte på upphandlingens materiella resultat utan endast på om myndigheten förfarit formellt korrekt och iakttagit de upphandlingsprinciper och förfaranderegler som anges i LOU. Vid bifall ska domstolen besluta antingen att

upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan den har rättats. Domstolen är inte beroende av yrkande från parterna när den ska avgöra vilken av dessa åtgärder som den ska besluta om (RÅ 2005 ref. 47) och den som fått bifall till sin ansökan har inte rätt att föra talan mot domstolens val av åtgärd (HFD 2012 ref. 2).

Förvaltningsrättens bedömning

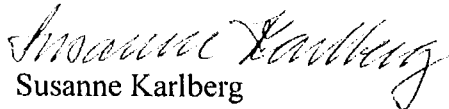
Inledningsvis konstateras att det i mål om ingripande enligt LOU som huvudprincip gäller att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (se RÅ 2009 ref. 69).

Enligt förvaltningsrättens mening framgår det av aktuella föreskrifter i förfrågningsunderlaget att leverantörerna som underlag för kommunens prövning av deras lämplighet i fråga om teknisk förmåga och kapacitet ska lämna in underlag som visar att de har tidigare erfarenhet av minst fem stycken kommunala uppdrag i omfattning och utförande motsvarande det i upphandlingen aktuella uppdraget. Dessa föreskrifter har inte utformats i strid med de tydlighetskrav som följer av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU. Bolaget har gett in en förteckning med endast tre uppdrag och uppfyller således inte ställda krav. Kommunen har därmed inte brutit mot LOU genom att förkasta bolagets anbud.

Bolaget har anmärkt att det är anmärkningsvärt att kommunen förkastat bolagets och två andra leverantörers anbud utan att först be om en komplettering. Därvid kan konstateras att reglerna i 15 kap. 12 § LOU ger en upphandlande myndighet en rätt, men ingen skyldighet, att under vissa förutsättningar begära kompletteringar från leverantörerna. Detta framgår av uttrycket får. Kommunen har således inte brutit mot LOU genom att avstå från att begära kompletteringar.

Mot bakgrund av bedömningen ovan har bolaget inte förmått göra sannolikt att kommunen brutit mot LOU på sätt som medför att bolaget lidit eller kan komma att lida skada i LOU:s mening. Ansökan ska därför avslås.

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


Susanne Karlberg

Föredragande har varit Ulf Nordberg.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

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

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.