



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen

DOM
 2011-07-19
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 13063-11
 Enhet 14

SÖKANDE

Bizkit Wisely AB, 556737-3104
 Box 3056
 103 61 Stockholm

MOTPART

Riksgälden
 103 74 Stockholm

SAKEN

Ansökan om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling – LOU

KONKURRENSVERKET	
2011-08-05	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Bizkit Wisely AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 147106

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

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Riksgälden genomför upphandling av ”Mediabyråttjänster” (dnr. 2010/1772). Upphandlingen genomförs med selektivt förfarande enligt 4 kap. LOU.

I tilldelningsbeslut daterat den 13 juni 2011 beslöt Riksgälden att anta anbud från Maxus Communications AB (Maxus).

Bizkit Wisely AB (Bizkit) ansöker hos förvaltningsrätten om överprövning enligt LOU. Till stöd för sin ansökan anför Bizkit i huvudsak följande.

Bizkit har blivit felaktigt utvärderade gällande förfrågningsunderlagets punkt 6.2.2 ”Referenser”. Den person som svarat är inte den vidtalade personen som Bizkit uppgett som referens. Referensen ska därför inte tas med i beräkningen eller så ska Niklas Holmström få en ny möjlighet att ge sina referenser.

Bolaget önskar också att riktigheten av Maxus medieplan i punkt 6.2.1 ska prövas. Planen ska vara för våren år 2008 och startar redan i vecka 53 under året 2007. År 2007 fanns det ingen vecka 53 varför bolaget ifrågasätter om det är en reell faktiskt utförd kampanj som presenteras. Bolaget anser att det bör leda till poängavdrag för Maxus anbud gällande erfarenhet.

Riksgälden bestrider bifall till ansökan och anför till stöd för sin talan i huvudsak följande. Att en av en anbudsgivare angiven referens inte uppfyllt sitt åtagande gentemot anbudsgivaren trots möjlighet därtill, ligger inte inom ramen för den upphandlande myndighetens ansvar.

Riksgälden har skickat frågorna till den av Bizkit angivna referenspersonen, som sedan själv har valt att delegera uppgiften att svara på Riksgäldens frågor till en annan person. Riksgälden kan därför inte se att något formellt fel begåtts från Riksgäldens sida. Riksgälden kan inte heller förorda att referensen tas bort eller ges en ny chans att lämna referenser eftersom det skulle strida mot likabehandlingsprincipen.

En upphandlande myndighet ska inte utföra en mer långtgående kontroll än att stämma av i vilken mån uppgifterna i anbudet stämmer överens med de obligatoriska krav som angivits i förfrågningsunderlaget. Utöver den uppenbara felskrivningen avseende den felaktiga veckonumreringen har det inte framkommit någon omständighet som tyder på att den av Maxus åberopade medieplanen är felaktig, varför Riksgälden inte ser någon anledning att ifrågasätta den. Riksgälden har inte heller haft någon skyldighet att mera utförligt kontrollera riktigheten av medieplanen.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

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

Av 16 kap. 5 § LOU framgår följande. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Utredningen

Av förfrågningsunderlaget, *punkt 6.2.1* ”Erfarenhet av flera mediakanaler” framgår bl.a. följande:

Anbudet bör innehålla en beskrivning av två (2) uppdrag från två (2) olika uppdragsgivare från de senaste tre åren (2008-2010) som visar hur anbudsgivaren arbetat med medialösning som innefattar minst fem (5) olika mediekkanaler (TV, print, radio, utomhus och digital media) i samverkan med varandra under en tidsperiod av en månad.

Av förfrågningsunderlaget, *punkt 6.2.2* ”Referenser” framgår bl.a. följande:

Anbudet bör innehålla namngivna referenser till tre (3) uppdrag från de senaste tre åren (2008-2010). Anbudsgivaren ansvarar för att referenserna är vidtalade och villiga att lämna svar inom angiven tid.

Bevis: Anbudsgivaren ska bifoga en förklarande beskrivning av erfarenhet av tre (3) uppdrag de senaste tre åren (2008-2010) med namngivna referenser. Anbudsgivaren kan använda bilaga 7, ”Blankett för att lämna referenser”.

Utvärdering: Riksgälden kommer att kontakta referenserna för en kvalitativ utvärdering. De frågor som kommer att ställas redovisas i bilaga 8. Referenserna får svara på frågorna enligt en 5-gradig skala. Ett genomsnitt räknas fram och kommer sedan att jämföras mot ett av Riksgälden beslutat referensgenomsnitt. Referenser som inte svarar på referensfrågorna eller inte svarar inom angiven tid utan godtagbart skäl kommer att värderas som om de svarat 0 på samtliga referensfrågor. Enskilda frågor som lämnas obesvarade av referensen i ett inlämnat svar kommer att ge 0 poäng.

Förvaltningsrättens bedömning

I mål om ingripande 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 han grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (jfr RÅ 2009 ref. 69 och Kammarrättens i Stockholm beslut den 24 januari 2011 i mål nr 5431-10).

Bizkit har gjort gällande att brister förelegat i upphandlingens utvärderingsfas.

Bizkit anför i första hand att bolaget har blivit felaktigt utvärderade gällande förfrågningsunderlagets punkt 6.2.2, ”Referenser”. Grunden för Bizkits talan i denna del är att den person som bolaget angivit som referens för ett visst uppdrag inte själv svarat, utan delegerat denna uppgift till en annan person. Enligt Bizkit borde Riksgälden därför ha bortsett från referensen, alternativt berett den av bolaget namngivna personen möjlighet att inkomma med ett svar.

Av förfrågningsunderlaget punkten 6.2.2, framgår att anbudsgivaren till anbudet ska bifoga tre namngivna referenser. Det framgår vidare att anbudsgivaren står risken för att referens lämnas, eftersom Riksgälden i förfrågningsunderlaget anger att anbudsgivaren ansvarar för att referenserna är vidtalade och villiga att lämna svar inom angiven tid. Av förfrågningsunderlaget framgår inte om det är möjligt för angiven referens att delegera sin uppgift till någon annan än den namngivna referensen och i så fall på vilket sätt referensen ska beaktas vid utvärderingen. Enligt förvaltningsrättens mening får Riksgälden emellertid anses ha haft fog för att uppfatta punkten 6.2.2 så att kravet på angivande av referens är uppfyllt, genom att namngiven referens inkommer med ett svar själv eller genom någon som denne delegerat uppgiften till. Vidare kan Riksgälden genom en sådan

tolkning av förfrågningsunderlaget inte anses ha särbehandlat Bizkit på ett negativt sätt jämfört med övriga anbudsgivare. Bizkit har således inte visat att Riksgälden, genom att utvärdera och poängsätta den aktuella referensen, till skada för bolaget har agerat i strid med någon de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU. Skäl för ingripande på denna grund saknas därför.

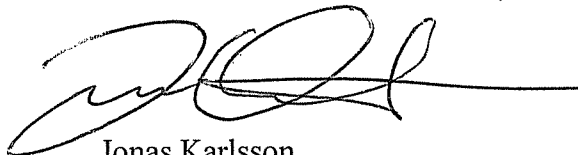
Bizkit har vidare gjort gällande att det vinnande anbudet från Maxus har tilldelats för hög poäng vid utvärderingen av anbuden i den del som avser punkt 6.2.1 "Erfarenhet av flera mediekanaler". Bizkit har i denna del ifrågasatt riktigheten av en av Maxus ingiven medieplan. Denna uppges gälla för våren 2008, men det anges att den startade vecka 53 år 2007. Då år 2007 endast innehöll 52 veckor ifrågasätter Bizkit om medieplanen beskriver en faktiskt genomfört kampanj.

Enligt förvaltningsrättens mening visar det faktum att den av Maxus ingivna medieplanen innehåller en uppenbar felskrivning beträffande tidpunkten för uppdragets påbörjande inte att beskrivningen av uppdraget i övrigt inte överensstämmer med verkliga förhållanden. Bolaget har inte anfört något ytterligare till stöd för sitt påstående i denna del. Förvaltningsrätten konstaterar vidare att förfrågningsunderlagets ordalydelse inte utgör något hinder mot att åberopa uppdrag som påbörjats före 2008, även om den del av uppdraget som påbörjats dessförinnan inte torde kunna ge några poäng. Det har inte heller framkommit att Maxus erhållit högre poäng genom att ange ett felaktigt veckonummer för uppdragets påbörjande.

Den omständighet som Bizkit åberopat visar således inte att Riksgälden vid utvärderingen av Maxus anbud har agerat i strid med någon av de i 1 kap. 9 § LOU angivna principerna. Grund för ingripande enligt LOU saknas därmed även på denna grund.

Ansökan om överprövning ska således avslås.

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



Jonas Karlsson

Förvaltningsrättsfiskal

Föredragande i målet har varit Josephine Wilson.



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. 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 var till 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
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. 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 uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1A LOU